

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 27 augustus 2019 met nummer RvVb-A-1819-1352
in de zaak met rolnummer 1617-RvVb-0495-A

Verzoekende partij	WEST-VLAAMSE INTERCOMMUNALE VLEGVELD WEVELGEM-BISSEGEM <u>rechtsgeding hervat door:</u> de nv Internationale Luchthaven Kortrijk-Wevelgem vertegenwoordigd door advocaten Steve RONSE en Meindert GEES met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 27B
Verwerende partij	DE GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR van het agentschap RUIMTE VLAANDEREN , afdeling West-Vlaanderen vertegenwoordigd door advocaat Bart BRONDERS met woonplaatskeuze op het kantoor te 8400 Oostende, Archimedesstraat 7
Tussenkommende partij	de nv W-KRACHT vertegenwoordigd door advocaat Jo GOETHALS met woonplaatskeuze op het kantoor te 8800 Roeselare, Kwadestraat 151B/41

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 17 maart 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 30 januari 2017.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van twee windturbines en middenspanningscabines en het aanleggen van leidingen en verharding op de percelen gelegen te 8930 Menen, Moorselestraat/Wolfstraat en Boerendreef met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie B, nummer 203B en sectie C, nummer 13A.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 23 mei 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad verleent de tussenkomende partij met een beschikking van 19 februari 2018 toelating om in de debatten tussen te komen.

2.

De verwerende partij dient een antwoordnota in en legt het administratief dossier neer in de samenhangende zaak met rolnummer 1617/RvVb/0513/SA. De tussenkomende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient een laatste nota in. De tussenkomende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 10 juli 2018.

Advocaat Meindert GEES voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Peter DE ROOVER *loco* advocaat Bart BRONDERS voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Jo GOETHALS voert het woord voor de tussenkomende partij.

3.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. GEDINGHERVATTING

Op de zitting van 10 juli 2018 legt de nv Internationale Luchthaven Kortrijk-Wevelgem (hierna: de nv ILKW) een verzoek tot gedinghervatting neer. Ze deelt mee dat op 28 maart 2018 tussen de verzoekende partij en de nv ILKW een overdracht van algemeenheid plaatsvond. De nv ILKW is sinds 28 maart 2018 in de rechten en de plichten van de oorspronkelijke verzoekende partij getreden en ze wenst, als zijn wettelijke opvolger, het geding te hervatten.

De overdracht van algemeenheid van goederen kan beschouwd worden als een rechtsopvolging ten bijzondere titel. Een gedinghervatting bij rechtsopvolging ten bijzondere titel kan worden toegestaan aangezien de vordering een dusdanig nauw verband houdt met het overgedragen recht dat de verandering van hoedanigheid aan de partijen in het geding ieder belang ontnemt dit geding verder te zetten en enkel de rechtsopvolgers ten bijzondere titel als nieuwe titularissen van het recht hierbij nog belang kunnen hebben.

Het verzoek tot gedinghervatting werd regelmatig ingediend door de rechtsopvolger van de oorspronkelijke verzoekende partij.

De verzoekende partij tot gedinghervatting wordt hierna met de verzoekende partij aangeduid.

IV. SAMENVOEGING

De partijen vragen op de zitting van 10 juli 2018 de samenvoeging van de huidige zaak met de samenhangende zaak met rolnummer 1617-RvVb-0513-SA.

Artikel 11 van het Procedurebesluit bepaalt dat beroepen die aanhangig zijn bij dezelfde kamer samengevoegd kunnen worden.

Het samenvoegen van dossiers heeft tot doel om de rechtsbedeling te bevorderen en een vlotte afwikkeling van de zaken mogelijk te maken.

Ongeacht de samenhang vereist een goede rechtsbedeling niet dat er met eenzelfde arrest uitspraak over de beroepen gedaan wordt.

Het verzoek wordt afgewezen.

V. FEITEN

1.

Een eerste stedenbouwkundige aanvraag voor het oprichten van twee windturbines wordt door de tussenkomenende partij op 2 juni 2015 ingediend. In het kader van die vergunningsaanvraag adviseerde de verzoekende partij op 28 juli 2015 gedeeltelijk negatief en het Directoraat-Generaal voor de Luchtvaart op 5 augustus 2015 eveneens gedeeltelijk negatief. De tussenkomenende partij trok de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag op 4 november 2015 in.

2.

De tussenkomenende partij dient op 22 augustus 2016 bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van twee windturbines en middenspanningscabines en het aanleggen van leidingen en verharding”* op de percelen gelegen te 8930 Menen, Moorselestraat/Wolfstraat en Boerendreef.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Kortrijk’, vastgesteld met koninklijk besluit van 4 november 1977, in agrarisch gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 7 oktober 2016 tot en met 5 november 2016, worden 19 bezwaarschriften ingediend, waarvan enkele bezwaren collectief zijn en aangevuld zijn met petitielijsten.

Het Agentschap Wegen en Verkeer adviseert op 1 december 2016 gunstig, waarbij een afwijking wordt verleend voor de toegangsweg naar de windmolen aan de Wolfstraat onder de voorwaarde dat de toegangsweg dient te bestaan uit een open verharding en moet worden aangelegd in waterdoorlatende materialen. Dit advies vervangt het voorgaande advies van 11 oktober 2016.

Het Directoraat-Generaal voor de Luchtvaart (hierna: DGLV) adviseert op 19 oktober 2016 ongunstig. Op 13 december 2016 heeft ze een voorwaardelijk gunstig herzien advies uitgebracht.

De verzoekende partij adviseert op 20 oktober 2016 ongunstig.

De nv Elia Asset adviseert op 21 oktober 2016 voorwaardelijk gunstig.

Het Departement Landbouw en Visserij adviseert op 26 oktober 2016 ongunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Menen adviseert op 28 november 2016 ongunstig.

De verwerende partij verleent op 30 januari 2017 de stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden. De verwerende partij beslist onder meer als volgt:

“ ...

MILIEUTOETS

(...)

Windturbineprojecten die niet onder bijlage II vallen, vallen onder bijlage III van het project-m.e.r.-besluit.

Bij de vergunningsaanvraag (in de lokalisatienota) werd een project-m.e.r.-screeningsnota (PrMS) gevoegd.

Zowat elk project heeft milieueffecten. Enkel voor de projecten met aanzienlijke milieueffecten moet een milieueffectrapport worden opgemaakt. Rekening houdende met de aard van het project, de ruimtelijke context en de relatie tot de omgeving, waarbij geen aanzienlijke effecten op kwetsbare gebieden te verwachten zijn, kan geconcludeerd worden dat er ten gevolge van het project geen aanzienlijke milieugevolgen te verwachten zijn. Een project-MER is bijgevolg niet nodig.

(...)

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

(...)

Conform de bepalingen van artikel 4.4.9. VCRO kan het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van het 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. Overwegende dat de vergelijkbare categorie van gebiedsaanduiding agrarisch gebied "landbouw" is, is het mogelijk om windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie aan te brengen.

Niet alle windturbines in agrarisch gebied zijn echter wenselijk. Het toetsingskader om de inpasbaarheid van de windturbines na te gaan is de omzendbrief RO/2014/02. Deze omzendbrief schept een kader voor de optimale inplanting van grootschalige windturbines voor een zo groot mogelijke productie van groene stroom om op die manier bij te dragen tot een duurzame energietransitie en een gedragen ontwikkeling van windenergie.

De omzendbrief steunt op belangrijke pijlers, namelijk een duurzame ruimtelijke ontwikkeling, een duurzaam energiegebruik, de voordelen van windenergie ten opzichte van andere energiebronnen en de economische meerwaarde van windenergie.

In de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is duurzaamheid een belangrijk concept. In artikel 1.1.4 is het volgende opgenomen: (...)

Duurzaamheid vormt dus een onderdeel van de goede ruimtelijke ordening. Ook het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen en het toekomstig Beleidsplan Ruimte Vlaanderen

gaan uit van duurzaamheid. Het komt er bijgevolg op aan de vraag naar locaties voor de oprichting van windturbines te verzoenen met de vraag naar een kwaliteitsvolle ruimtelijke ordening. Eén van de basisdoelstellingen van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen en het toekomstig Beleidsplan Ruimte Vlaanderen is het behoud en waar mogelijk de versterking van het buitengebied.

Dit wordt vertaald in het ruimtelijk principe van de gedeconcentreerde bundeling. Door activiteiten te concentreren moet de verdere versnippering worden tegengegaan en moet ook de druk op het buitengebied worden verminderd. Bij de ruimtelijke ingreep wordt ernaar gestreefd bijkomende negatieve, storende visuele vervuiling of impact op een gebied of locatie zoveel mogelijk te vermijden of te minimaliseren.

De basis voor een verantwoorde inplantingswijze met betrekking tot windturbineprojecten zit vervat in het bundelings- en optimalisatieprincipe; dat moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in zeehavengebieden, industriegebieden of in de nabijheid van markant in het landschap voorkomende infrastructuur zoals wegen, spoorwegen, rivieren, kanalen, hoogspanningslijnen,...

Deze bundeling wordt hier op twee vlakken gezien: enerzijds gaat de aanvraag niet om individuele windturbines, maar om een bundeling van 2 windturbines. Anderzijds zijn deze windturbines ingeplant aansluitend op de autosnelweg (de windturbines staan op ca. 60 m van de A19). In deze zone is nog duidelijk sprake van een snelweglandschap waarbinnen de invloed van de A19 nog merkbaar is. De A19 bestaat immers uit 2 maal 2 rijstroken met aan beide zijden een pechstrook en in het midden een brede middenberm; een dergelijke brede lijninfrastructuur laat steeds een markante indruk in het landschap na. Door het concentreren van de windturbines rond dergelijke grote as, die reeds een bepalende invloed heeft op het omgevende landschap, wordt de verdere versnippering tegengegaan en wordt ook de druk op het buitengebied vermeden.

De windturbines sluiten bovendien ruimtelijk aan op de hoogspanningsleiding van Elia, op de nabijgelegen bedrijventerzone Menen-Oost (gelegen op ongeveer 475 m ten westen van WT01) en op de kernen van Menen en Wevelgem.

Het aantal windturbines wordt noodgedwongen beperkt tot twee, omwille van de volgende redenen:

- Aan de oostelijke zijde is er de beperking omwille van het vliegveld van Wevelgem waardoor verdere uitbreiding van het project in die richting momenteel onmogelijk is.
- Anderzijds wordt een beperkte uitbreiding in westelijke richting beperkt door de onmogelijkheid om windturbines op de uitbreiding van het bedrijventerrein 'Menen-Oost'. In de voorschriften, bepaald in het RUP Grenscorrectie Menen Oost, is onder mogelijke 'Bestemming' van het gebied immers opgenomen: 'Maatregelen die de ecologie versterken door aangepast materiaalgebruik, energievoorziening of beheersing van regen- en afvalwater worden ondersteund. Windmolens worden evenwel niet op het bedrijventerrein toegelaten'.

De omzendbrief verplicht het opstellen van een lokalisatienota waarin de locatiekeuze wordt afgewogen ten opzichte van een aantal effectgroepen zoals bundeling, grondgebruik, wonen, etc.

De aanvraag bevat dergelijke lokalisatienota. Hieruit blijkt dat het project geen aanzienlijke milieueffecten met zich mee brengt en dat de geluidshinder, de slagschaduwshinder en de veiligheidsrisico's tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt mits het nemen van milderende maatregelen zodat het wooncomfort van de omwonenden niet in het gedrang

komt door de oprichting van de windturbines en de geldende Vlarem II normen worden gerespecteerd. Deze voorwaarden worden opgenomen in deze beslissing.

De voorgestelde opstelling van de windturbines is voorzien in landelijk gebied waar in de onmiddellijke omgeving relatief weinig woningen voorkomen. De afstand tot woongebieden bedraagt minstens 900 m. Andere woongebieden liggen verder verwijderd. De opstelling van de turbines houdt voldoende afstand tot vreemde woningen.

Volgens de beschikbare informatie zijn geen belangrijke radars of straalpaden nabij. Het centrum van de landingsbaan van de luchthaven Kortrijk-Wevelgem ligt op respectievelijk 4,7 en 5,3 km van de voorgestelde inplantingen. Andere recreatieve of kleinere luchthavens zijn op voldoende afstand gelegen.

De windturbines blijven overal op voldoende afstand van openbare wegen en spoorwegen. Aangezien de afstand van WT 01 tot de meest naburige hoogspanningslijn (ca. 129 m) dient strikt rekening gehouden te worden met de voorwaarden van Elia.

Er werd geopteerd voor een type turbine met drie wieken die zullen draaien bij een laag toerental. Traag draaiende turbines worden als statiger en minder storend ervaren dan de snel draaiende. De toren is van het volle type (buismast) en is in staal of beton uitgevoerd. De standaardkleur van de turbines is gebroken wit/grijs, passend in de omgeving.

De geluidstudie die door SGS werd uitgevoerd toont aan de milieukwaliteitsnormen voor alle woningen worden gerespecteerd, eventueel mits het nemen van bijkomende maatregelen. Het project dient steeds te voldoen aan de voorwaarden inzake geluid gesteld in de omzendbrief R0/2014/02 en de sectorale milieuvoorwaarden (VLAREM). Er wordt hiervoor een vergunningsvoorwaarde opgenomen.

De slagschaduwstudie die voor dit project met WindPRO werd uitgevoerd wijst uit dat er slechts een beperkte impact zal zijn voor de nabijgelegen woningen. Het aantal uren slagschaduw blijft bij bijna alle (vreemde) woningen (ruim) onder de 8-urenrichtlijn. Voor bepaalde woningen zullen desgevallend remediërende maatregelen moeten genomen worden. Er wordt als vergunningsvoorwaarde opgelegd dat de sectorale slagschaduwnormen te allen tijde gerespecteerd dienen te worden.

De windturbines zullen gecertificeerd zijn volgens de geldende IEC-normering of gelijkwaardig. Het windturbineproject werd getoetst aan de veiligheidsrisico's opgesteld door SGS en voldoet aan alle voorwaarden zowel voor directe als indirecte risico's.

Gelet op de uitgebrachte adviezen. Aan de meeste opmerkingen kan tegemoet gekomen worden door het opnemen van vergunningsvoorwaarden.

Gelet op de evaluatie van de bezwaren die gerezen zijn tijdens het openbaar onderzoek. Om tegemoet te komen aan bezwaren wordt als vergunningsvoorwaarde opgelegd dat de sectorale geluids- en slagschaduwnormen uit Vlarem II te allen tijde gerespecteerd dienen te worden, desnoods door toepassing van een reducerende modus of door het stilleggen van de windturbines.

Overwegende dat de turbine wordt vergund met een maximale tiphoogte van 149,4m en een maximale rotordiameter van 82m. Hierbij kan verwezen worden naar art 11.5, 2° van het vrijstellingsbesluit (BVR van 16 juli 2010), dat toelaat om binnen deze, afmetingen

eventueel te kiezen voor een andere windturbine die even hoog is of lager, en met wieken die even lang zijn of korter, en die er kennelijk hetzelfde uitziet als de vergunde windturbine.

Overwegende dat de sectorale geluids- en slagschaduwnormen uit Vlarem II te allen tijde gerespecteerd dienen te worden, desnoods door toepassing van een reducerende modus of door het stilleggen van de windturbines

ALGEMENE CONCLUSIE

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

...

Dit is de bestreden beslissing.

3.

Ook de heer Marc Quartier, mevrouw Marilyn Dedeurwaerder, mevrouw Mieke Staelens, de heer Peter Fieuws, mevrouw Chantal Tanghe, de heer Fernand Devlies, mevrouw Christelle Bruart, de heer Jacques Beyls, mevrouw Mieke Ghesquiere, de heer Didier De Geest en mevrouw Ann-Sophie Declercq vorderen door neerlegging ter griffie op 20 maart 2017 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de bestreden beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer 1617/RvVb/0513/A.

De Raad heeft met het arrest van 18 juli 2017 met nummer RvVb/S/1617/1040 de vordering tot schorsing in deze zaak verworpen. De verzoekende partijen hebben tijdig een verzoek tot voortzetting ingediend.

4.

De verwerende partij heeft op 23 februari 2017 de milieuvergunning geweigerd. Na administratief beroep heeft de minister op 23 augustus 2017 dit ontvankelijk en gegrond bevonden en de milieuvergunning verleend.

VI. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

1.

Overeenkomstig artikel 21, §1, derde lid DBRC-decreet is de tussenkomende partij een rolrecht verschuldigd. Het rolrecht dat per tussenkomende partij verschuldigd is, bedraagt 100 euro.

Artikel 21, §5 DBRC-decreet bepaalt dat het verschuldigde rolrecht binnen een termijn van vijftien dagen, die ingaat de dag na de dag van de betekening van de brief waarmee het verschuldigde bedrag wordt meegedeeld, gestort wordt. Indien het rolrecht niet tijdig betaald is, wordt het verzoekschrift tot tussenkomst niet-ontvankelijk verklaard.

2.

De tussenkomende partij werd verzocht om binnen een termijn van vijftien dagen, die ingaat de dag na de betekening van de brief van de griffie van 20 februari 2018, het rolrecht te storten. Dit rolrecht werd echter niet betaald.

De tussenkomen de partij werd, gelet op het algemene rechtsbeginsel dat de strengheid van het decreet in geval van overmacht of van onoverwinnelijke dwaling kan worden gemilderd, op de openbare zitting van 10 juli 2018 de mogelijkheid gegeven om toelichting te geven over eventuele redenen van overmacht of onoverwinnelijke dwaling die haar hebben verhinderd het rolrecht te betalen.

3.

De tussenkomen de partij verklaarde op de zitting evenwel dat ze in de overtuiging was dat dit betaald was, gelet op de samenhangende zaak met rolnummer 1617/RvVb/0513/SA waar er wel een tijdige betaling plaatsvond.

De Raad kan enkel vaststellen dat er geen betaling gebeurde van het rolrecht in onderhavig dossier en dat er geen redenen zijn die de niet-betaling kunnen verschonen. De niet-betaling van het door de tussenkomen de partij verschuldigde rolrecht heeft tot gevolg dat de tussenkomst onontvankelijk is. Er kan dan ook geen rekening gehouden worden met de standpunten van de tussenkomen de partij bij de beoordeling van de vordering tot vernietiging.

VII. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

VIII. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept de schending in van de artikelen 1.1.4, 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b) [nu d)] en artikel 4.3.1, §2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet) en van een aantal beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij voert aan dat de bestreden beslissing compleet abstractie maakt van de negatieve gevolgen voor haar luchthaven, zoals deze in de voorliggende adviezen worden geschetst. Ze is van oordeel dat deze ongunstige en voorwaardelijk gunstige adviezen niet op gepaste wijze worden ontmoet en tegengesproken, terwijl de bestreden beslissing in weerwil van de aangebrachte problematiek in de adviezen de gevraagde vergunning alsnog aflevert, wat volgens de verzoekende partij niet kan.

1.1

De verzoekende partij verwijst vooreerst naar het advies van 20 oktober 2016, waarin werd aangegeven dat de oprichting van de windturbines op de voorziene locatie een negatieve impact zal hebben op de luchthaven en haar uitbating. Ze wijst erop dat in dat advies specifiek wordt vastgesteld dat de implementatie van de geplande instrumentnaderingsprocedure (of ook 'vliegen op GPS') bemoeilijkt wordt door de aanwezigheid van de windturbines. Ze merkt op dat de

verwerende partij deze vaststelling minimaliseert en tot het merkwaardige oordeel komt dat een en ander wel zonder meer kan worden geïntegreerd in de instrumentnaderingsprocedure.

De verzoekende partij voert aan dat haar advies van 28 juli 2015 (in een eerdere aanvraag) niet kan betrokken worden in de repliek op haar huidige advies. Ze argumenteert dat ze naar aanleiding van een vorige aanvraag vaststelde dat de situering van één van de windturbines het hindernisbeperkende vlak (ook wel het 'conisch oppervlak' genoemd) doorboorde, wat aanleiding gaf tot haar negatief advies en van DGLV waardoor uiteindelijk de eerdere vergunningsaanvraag op 4 november 2015 werd ingetrokken. Ze vervolgt dat ze in huidig dossier omwille van een andere reden tot een negatief advies is gekomen, namelijk omwille van de onverenigbaarheid met de GPS-procedure. De verzoekende partij is dan ook van oordeel dat het advies van 28 juli 2015 geen uitstaans heeft met het advies van 20 oktober 2016.

1.2

De verzoekende partij vervolgt dat DGLV eveneens ongunstig adviseert op 19 oktober 2016 op grond van haar ongunstig advies én op grond van het voorwaardelijk gunstig advies van Belgocontrol, waarbij werd vastgesteld dat dit project een impact zal hebben op de actuele ontwikkelingsmogelijkheden van de luchthaven Kortrijk-Wevelgem. De verzoekende partij voert aan dat het ongunstig advies van DGLV vervangen werd bij brief van 13 december 2016. De verzoekende partij stuurt aan op een juiste lezing van dit nieuwe advies, waarbij ze stelt dat dit advies heel wat minder 'voorwaardelijk gunstig' is dan de verwerende partij in de bestreden beslissing tracht voor te houden. Ze wijst erop dat dit een temporeel bijzonder beperkt advies is, waarin wordt vastgesteld dat er *'in de huidige omstandigheden'* geen bezwaar is, maar tegelijkertijd wordt aangegeven dat de windturbines wel degelijk *"een negatieve impact hebben op de toekomstige implementatie van een nieuwe generatie navigatietechnieken"*, waarbij het DGLV nogmaals verwijst naar de adviezen van de verzoekende partij en Belgocontrol. Ze is van oordeel dat deze problematiek niet mag geminimaliseerd worden, gelet op het feit dat het DGLV ook spreekt van een negatieve impact.

De verzoekende partij wijst erop dat de invoering van deze navigatieprocedure de toegankelijkheid van de luchthaven bij minder goede weersomstandigheden verhoogt en wereldwijd aan een opmars bezig is. Het belang van satellietnadering zal maximaal worden naarmate ze de werking van grondapparatuur kan overnemen. Uit een door de verzoekende partij uitgevoerde studie blijkt dat door de aanwezigheid van de windturbines de minima *obstacle clearance altitudes* moeten worden aangepast.

De verzoekende partij voert aan dat in de bestreden beslissing voorgehouden wordt dat mits het aanbrengen van de juiste signalisatie en bij contactopname bij aanvang van de werken er geen probleem is vanuit het aspect luchtvaart. Ze is van oordeel dat er met een dergelijke stellingname compleet voorbijgegaan wordt aan het aspect dat er wel degelijk een negatieve impact zal zijn op de uitbating van de luchthaven. Ze stelt voorop dat het DGLV deze negatieve impact onderschreven heeft en het aan de vergunningverlenende overheid heeft overgelaten om dienaangaande standpunt in te nemen, maar dat deze zich in compleet stilzwijgen hult. Er wordt geen afweging gemaakt van de negatieve impact van de windturbines op de (al dan niet toekomstige) exploitatie van de luchthaven, maar enkel vooropgesteld dat er geen veiligheidsrisico ontstaat en dat het project kan geïntegreerd worden, wat niets af doet aan de negatieve impact op de verzoekende partij.

De verzoekende partij is dan ook van oordeel dat de bestreden beslissing manifest onvoldoende gemotiveerd is en stelt dat de verwerende partij compleet abstractie maakt van de negatieve gevolgen voor de exploitatie van de luchthaven. Volgens de verzoekende partij is het advies van

DGLV niet zonder meer 'voorwaardelijk gunstig'. Het advies overweegt dat er op vandaag geen bezwaar is, maar dat het vaststaat dat er in de onmiddellijke toekomst wel degelijk negatieve gevolgen zullen zijn. Voor de verzoekende partij is het dan ook onbegrijpelijk dat hierover niets te vinden valt in de bestreden beslissing.

1.3

Tot slot verwijst de verzoekende partij ook naar het voorwaardelijk gunstig advies van Belgocontrol, waarin gesteld wordt dat in de huidige omstandigheden een gunstig advies werd verleend, enkel en alleen omdat op het ogenblik van het verlenen van dat advies de verzoekende partij niet beschikte over een gecontroleerd luchtruim ('CTR') en het nodige certificaat om op instrumenten te vliegen ('ILS'). Ze argumenteert dat uit het advies blijkt dat het ongunstig zou worden, van zodra ze over de CTR en ILS beschikt. De verzoekende partij voert aan dat uit niets blijkt dat de verwerende partij dienaangaande diligent heeft gehandeld en de certificeringsstatus van de luchthaven Kortrijk-Wevelgem heeft nagevraagd, laat staat dat ze deze in haar besluitvorming heeft betrokken, wat toch wel relevant is. De verwerende partij gaat hier compleet aan voorbij in de bestreden beslissing, terwijl deze problematiek volgens de verzoekende partij toch niet te minimaliseren is.

Om haar standpunt te ondersteunen verwijst de verzoekende partij naar een recent door Belgocontrol opgemaakt stappenplan waar er inderdaad sprake is van een gecontroleerd luchtruim ('CTR') met verkeersleiding op middellange termijn. Ze wijst er ook op dat Belgocontrol zijn advies heeft herzien in het kader van de milieuvergunningsaanvraag, waarna ze dit advies citeert. De verzoekende partij is van oordeel dat, wanneer de verwerende partij haar werk had gedaan, juist gelet op het bijzonder precaire karakter van het advies van het DGLV omdat het in tijd beperkt was, en dus bij het nemen van de bestreden beslissing nog een en ander had nagevraagd bij de bevoegde diensten, ze kennis had kunnen nemen van deze evolutie. De verzoekende partij stelt vast dat de verwerende partij evenwel niets deed.

De verzoekende partij stelt verder nog dat er geopperd werd dat de turbines *'een impact zullen hebben op de minima van de circling approach cat.B van EBKT [luchthaven Kortrijk-Wevelgem]. Hiervoor dient het advies van Kortrijk ingewonnen te worden.'* Volgens de verzoekende partij diende het DGLV en bij uitbreiding de verwerende partij dienaangaande de zaken af te wegen, maar heeft ze hier compleet abstractie van gemaakt, terwijl dit niet zonder gevaar is. Uit een studie die de verzoekende partij liet uitvoeren om de *circling approach* (vrij vertaald: op zicht rondcirkelen voorafgaand aan een landing) te ontwerpen en te berekenen blijkt dat de aanwezigheid van windturbines binnen de aanvliegroute het vliegen op zicht onmiskenbaar bemoeilijkt. Ook dit levert volgens de verzoekende partij een negatieve impact op, minstens is er sprake van een mindere aantrekkingskracht van de luchthaven.

1.4

De verzoekende partij besluit dat de verwerende partij de op haar rustende onderzoeksplicht, plicht tot coherente en feitelijke juiste feitengaring en motiveringsplicht manifest met de voeten heeft getreden, gelet op het feit dat ze geen rekening heeft gehouden met de daadwerkelijke inhoud van de hierboven vermelde adviezen, noch rekening heeft gehouden met de impact van de windturbines op de exploitatie van de luchthaven in het geheel.

2.

De verwerende partij antwoordt dat de bestreden beslissing volledig en correct moet worden gelezen in zoverre vanaf pagina 4 alle adviezen worden vermeld, waarbij specifiek op het ongunstig advies van de verzoekende partij uitgebreid wordt gerepliceerd op pagina 5 [bedoeld wordt pagina 7] van de bestreden beslissing. De verwerende partij is dan ook van oordeel dat in de bestreden

beslissing zeer duidelijk en zeer concreet uiteengezet wordt waarom het door de verzoekende partij verleende negatieve advies niet wordt gevolgd. Het loutere feit dat de verzoekende partij deze stelling niet bijtreedt, maakt de motivering in de bestreden beslissing daarom nog niet onjuist.

De verwerende partij volgt de verzoekende partij ook niet waar deze voorhoudt dat de motivering dat een en ander wel kan worden geïntegreerd in de instrumentnaderingsprocedure ‘merkwaardig’ is, aangezien dit standpunt steun vindt in het advies van het DGLV van 13 december 2016, waarin gesteld wordt dat de impact negatief zal zijn op de instrumentnaderingsprocedure, maar de implementatie ervan niet onmogelijk zal maken. De verwerende partij voert aan dat het DGLV in wezen geen bezwaar heeft tegen de inplanting van de twee windturbines met een maximale tiphoogte van 149,4 meter boven het natuurlijke grondniveau, wat dan ook als voorwaarde in de bestreden beslissing wordt opgelegd. Ze stelt verder nog dat het advies van het DGLV van 13 december 2016 tot stand gekomen is na overleg met de verzoekende partij, zodat de verzoekende partij niet kan volhouden dat het om ‘onbegrijpelijke redenen’ het eerdere advies van het DGLV vervangt.

De verwerende partij vervolgt dat de verzoekende partij niet met goed gevolg kan verwijzen naar een advies verleend in het kader van de milieuvergunningaanvraag of naar een studie die dateert van na de bestreden beslissing.

De verwerende partij merkt nog op dat de verzoekende partij de conclusies uit het voorwaardelijk gunstig advies van GDLV en de conclusie uit de bestreden beslissing dat het project kan geïntegreerd worden in de instrumentnaderingsprocedures die opgesteld zullen worden, in essentie niet betwist, laat staan weerlegt.

Volgens de verwerende partij geeft de verzoekende partij, voor het eerst in haar beroep tot nietigverklaring, zelf aan dat enkel voor rondcirkelende vliegtuigen die niet meteen kunnen landen (op welbepaalde banen en dit enkel in het geval er geen navigatiebakens zijn) het ‘op zicht landen’ ietwat bemoeilijkt zou kunnen worden door de inplanting van de windturbines. De verzoekende partij geeft daarbij zelf aan dat “*de minima voor het vliegen op zicht*” opgetrokken kunnen worden en de windturbines dus inderdaad perfect geïntegreerd kunnen worden in de procedures die opgesteld zouden worden.

De verwerende partij argumenteert verder dat niet uit het oog mag verloren worden dat de windturbines op respectievelijke afstand, zijnde enkele kilometers, van de landingsbaan staan.

Volgens de verwerende partij toont het opnemen van enkele figuren uit de eenzijdige studie van CGX Aero niet aan dat de gemotiveerde conclusie van de vergunningverlenende overheid omtrent 1) de afwezigheid van een veiligheidsrisico en 2) de mogelijke integratie van het project in de instrumentnaderingsprocedures die opgesteld worden, op enige wijze onjuist of onredelijk zou zijn beoordeeld.

Waar de verzoekende partij de specialisatiegraad van de bevoegde ambtenaar in vraag stelt, is dit volgens de verwerende partij niet alleen misplaatst, maar verliest men daarbij ook uit het oog dat juist daarom is voorgeschreven dat specifieke instanties zoals het DGLV advies verstrekken.

Wat het door de verzoekende partij aangevoerde ‘precair’ karakter van het advies van DGLV betreft, wijst de verwerende partij erop dat dit advies twee jaar geldig was en dat ze een maand na het uitbrengen van het advies de bestreden beslissing heeft genomen, zodat ze niet inziet wat ‘een en ander’ ze nog had moeten navragen bij de bevoegde diensten.

De verwerende partij besluit dat het in wezen duidelijk is dat de aanwezigheid van het vliegveld en de impact van de aanvraag op de instrumentnaderingsprocedures die worden opgesteld door de verzoekende partij wel degelijk onderzocht is geworden aan de hand van de relevante adviezen. De verwerende partij is op grond van dit alles in alle redelijkheid tot het besluit gekomen dat er geen veiligheidsrisico is en dat het project kan ingepast worden in toekomstige instrumentnaderingprocedures.

3.

3.1

De verzoekende partij merkt in haar wederantwoordnota op dat ze vaststelt dat de verwerende partij het verzoekschrift verkeerd leest. Ze herhaalt haar standpunt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing compleet abstractie heeft gemaakt van de negatieve gevolgen voor de exploitatie van de luchthaven, waarbij ze heeft aangehaald dat ten onrechte een eerder door haar verleend advies van 28 juli 2015 bij de besluitvorming werd betrokken. Dit advies heeft betrekking op een andere vergunningsaanvraag waar de omstandigheden compleet verschillend zijn. De verzoekende partij benadrukt dat ze omwille van andere redenen een negatief advies heeft gegeven dan in haar advies van 28 juli 2015.

De verzoekende partij voert aan dat het uittreksel uit de bestreden beslissing waarin het advies van de verzoekende partij wordt besproken niet volstaat om te kunnen voldoen aan de op de verwerende partij rustende motiveringsplicht. De verzoekende partij is van oordeel dat wanneer alle verwijzingen naar het advies van 28 juli 2015 weggenomen worden er inhoudelijk geen beoordeling over blijft. De loutere stellingname dat *'het advies eerder vaag blijft'* getuigt volgens de verzoekende partij niet van een gedegen onderzoek door de verwerende partij. De verzoekende partij voert aan dat het zoeken is naar enige verwijzing naar de door haar en het DGLV aangegeven GPS-procedures, die zoals blijkt uit het advies van de verzoekende partij *'zo goed als klaar waren'*.

Ze besluit dat de verwerende partij de door haar ingeroepen negatieve impact op de luchthaven niet afdoende heeft onderzocht. Volgens de verzoekende partij mag van een vergunningverlenend bestuur verwacht worden dat *"wanneer in een advies gesteld wordt dat 'het ontwerp en de implementatie van een instrumentnaderingsprocedure zo goed als klaar is', ze dit terdege onderzoekt.*

3.2

De verzoekende partij vervolgt dat de verwerende partij zich lijkt te verschuilen achter het feit dat het DGLV aangeeft dat er 'geen bezwaar' is tegen twee windmolens en dat de bouw ervan de implementatie van een instrumentnaderingsprocedure niet onmogelijk zal maken, waarbij de verwerende partij vergeet te vermelden dat het advies van het DGLV werd verleend in *'de huidige omstandigheden'* en dat er wel degelijk een negatieve impact werd weerhouden.

De verzoekende partij beweert niet dat het advies van het DGLV onjuist zou zijn, maar ze is wel van oordeel dat de verwerende partij ook met betrekking tot dit advies geen voldoende verregaand onderzoek heeft gevoerd. De verzoekende partij vervolgt dat de verwerende partij niet naging of er op het moment van de vergunningverlening reeds stappen waren genomen richting de implementatie van de GPS-procedure, noch ging ze de negatieve impact die de turbines zouden hebben verder na. Volgens de verzoekende partij maakte de verwerende partij zich er eerder makkelijk vanaf, door te stellen dat het project geïntegreerd kan worden, ook al zal er een negatieve impact zijn. De verzoekende partij is van oordeel dat het aan een zorgvuldig vergunningverlenend bestuur toekomt om dergelijke gevolgen na te gaan en dit nadien in de vergunningsbeslissing duidelijk te maken, wat hier evenwel niet is gebeurd.

3.3

De verzoekende partij argumenteert verder dat ze nooit heeft gesteld dat de verwerende partij rekening moest houden met het advies van Belgocontrol van 22 februari 2017 en de toelichting van de verzoekende partij aan de verwerende partij van 21 februari 2017, maar dat ze enkel het herziene advies van Belgocontrol heeft aangehaald om aan te tonen dat de verwerende partij niet heeft voldaan aan haar onderzoeksplicht.

De verzoekende partij erkent verder dat de verwerende partij niet kan anticiperen op eigen studies van de verzoekende partij, gelet op het feit dat men geen studie in acht kan nemen die op het ogenblik van de besluitvorming nog niet bestaat. De verzoekende partij merkt wel op dat ze als uitbater van de regionale luchthaven zeker niet kan gelijkgesteld worden met een particulier in een eenvoudig bouwdoossier, maar integendeel een professionele instantie is die vanuit haar bedrijvigheid de vergunningsaanvraag ook heeft geadviseerd en een wetenschappelijk onderbouwd risico aan de kaak heeft gesteld. De verzoekende partij is van oordeel dat dit een onderzoek is die de verwerende partij moest gevoerd hebben en dat de verwerende partij in dit opzicht zijn werk niet heeft gedaan door de zaken niet *'au sérieux'* te nemen.

3.4

De verzoekende partij is van oordeel dat de verwerende partij de zaken wel heel gemakkelijk minimaliseert. Ze voert aan dat het niet is omdat ze in haar verzoekschrift stelt dat *"de minima kunnen opgetrokken worden"*, daarom ook meteen de negatieve gevolgen van de windturbines verdwijnen. Ze voert vervolgens een betoog waaruit ze afleidt dat het optrekken van de minima tot gevolg heeft dat vliegtuigen van een lagere klasse (zonder de *circling* banen hierbij te gaan aanpassen) ervoor zal zorgen dat de vliegtuigen voornamelijk bij slecht weer de luchthaven onmogelijk nog op een veilige wijze kunnen bereiken. De verzoekende partij besluit dat de geplande windturbines een bijzonder drastische verhoging van de minima veronderstellen.

3.5

De verzoekende partij argumenteert verder dat de adviesverlening ingebouwd werd om in specifieke materies bijkomende duidelijkheid te kunnen verschaffen aan de vergunningverlenende overheid. Ze wijst erop dat deze adviezen op een juiste manier moeten worden geïnterpreteerd, iets wat de verwerende partij uit het oog lijkt te verliezen. Ze meent dat het niet de bedoeling kan zijn om zomaar te stellen dat een advies 'voorwaardelijk gunstig is', omdat dat goed uitkomt, terwijl het advies veel minder voorwaardelijk gunstig is dan wordt voorgehouden. Ze is van oordeel dat wanneer de vergunningverlenende instantie besluit om tegen adviezen in een beslissing te nemen, er moet worden gemotiveerd waarom die beslissing dan wel wordt genomen en waarom deze adviezen niet werden gevolgd, wat ter zake niet is gebeurd, hoewel in hoofde van de verwerende partij een strengere motiveringsplicht geldt.

3.6

Wat betreft de betwisting rond het precaire karakter van het advies van het DGLV, geeft de verwerende partij volgens haar zelf aan dat het advies van het DGLV in de tijd beperkt wordt en slechts werd verleend voor een duurtijd van 2 jaar, *'voor zover de criteria die van toepassing zijn bij het uitvaardigen van het advies onveranderd blijven'*. De verzoekende partij stelt dat het net op dit punt is dat het advies wél precair is, waardoor de verwerende partij niet is tegemoet gekomen aan haar onderzoekplicht. De verzoekende partij argumenteert dat het opmerkelijk is dat voor dergelijke constructie wordt voorzien in een advies dat twee jaar geldt, gelet op het feit dat, wanneer de constructie er ook effectief komt, deze daar voor een veel langere periode van 2 jaar zal blijven. Ze voert aan dat het buiten kijf staat dat de criteria – eerder vroeg dan laat – zullen veranderen en dat ze dit ook heeft aangegeven in haar advies. De verwerende partij wist dit volgens haar maar al

te goed, maar heeft zich niet bevraagd. Ze merkt op dat op heden de nieuwe luchtvaarttechnieken reeds aanwezig zijn op de luchthaven.

3.7

Tot slot haalt de verzoekende partij aan dat van een louter economisch belang geen sprake is. De verzoekende partij stelt dat ze in haar eerste middel, naast de motiveringsplicht, ook de schending van de goede ruimtelijke ordening aanvoert. Bij de beoordeling van de functionele inpasbaarheid, de schaal, het ruimtegebruik etc. moet ook rekening gehouden worden met de bestaande toestand, een toestand waar de verzoekende partij ontegensprekelijk deel van uitmaakt. De verzoekende partij is van oordeel dat de vergunning moet geweigerd worden wanneer het aangevraagde negatieve gevolgen met zich meebrengt voor de in de omgeving bestaande toestand, wat ter zake het geval is, op zijn minst op het vlak van de veiligheid.

4.

De verwerende partij voegt in haar laatste nota nog toe dat waar de verzoekende partij voorhoudt dat voor haar een negatieve economische impact zou voorliggen dit niet gelijk staat met een veiligheidsrisico. De verwerende partij is van oordeel dat elk veiligheidsrisico uitgesloten is door de op advies van het DGLV opgelegde voorwaarden. Het feit dat er een negatieve impact zou voorliggen, leidt er niet toe dat er geen vergunning zou kunnen worden afgeleverd.

De verwerende partij voert aan dat het duidelijk is dat de verzoekende partij een andere lezing van de adviezen aanhoudt, doch dan wel louter vanuit haar eigen economisch perspectief. De verwerende verwijst naar pagina 5 van de antwoordnota, waar de bestreden beslissing in vetdruk wordt geciteerd, waarbij op basis van de adviezen terecht wordt besloten dat er geen veiligheidsrisico voorligt. De verwerende partij voert aan dat de verzoekende partij hier eigenlijk niet op ingaat, behoudens het aanhalen van ongemakken die voor haar zouden kunnen optreden.

Beoordeling door de Raad

1.

In dit middel houdt de verzoekende partij in essentie voor dat de verwerende partij op onzorgvuldige wijze de impact van de aanvraag op de luchthaven heeft onderzocht en meer specifiek de afgeleverde negatieve adviezen niet op afdoende wijze bij haar beoordeling heeft betrokken. Meer in het bijzonder verwijst ze naar haar negatief advies van 20 oktober 2016, naar de adviezen van DGLV van 19 oktober 2016, het herziene advies van 13 december 2016 en het daarbij gevoegde voorwaardelijk gunstig advies van Belgocontrol dat ze als 'precair' betitelt. Minstens werden deze adviezen volgens haar niet op een zorgvuldige wijze in de bestreden beslissing ontmoet noch tegengesproken.

2.

2.1

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1° VCRO volgt dat een vergunning moet worden geweigerd indien de aanvraag onverenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Een motief van 'onverenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening' kan een weigering van de vergunning verantwoorden ongeacht of het aangevraagde verenigbaar is met de voorschriften in artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a) VCRO (legaliteitsbeoordeling) en ongeacht of er op geldige wijze is afgeweken van deze laatste voorschriften.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening en in het bijzonder bij de beoordeling van de inpasbaarheid van het voorliggende project in de

omgeving, beschikt de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid. De verwerende partij moet de overeenstemming van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening concreet toetsen aan de relevante decretale aandachtspunten en aan de criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO. Ze moet daarbij de in de omgeving bestaande toestand in haar beoordeling betrekken en kan, maar is niet verplicht rekening te houden met beleidsmatig gewenste ontwikkelingen. Ze moet tevens rekening houden met de ingediende bezwaren, grieven en adviezen. De 'in de omgeving bestaande toestand' is de voor het dossier 'relevante' in de omgeving bestaande toestand, rekening houdende met de specifieke gegevens van het dossier en met de reeds vermelde aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO.

Op dit onderzoek oefent de Raad slechts een marginale controle uit, gelet op de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid. Het komt de Raad niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. De Raad heeft wel als taak om aan de hand van de concrete gegevens van de zaak na te gaan of de verwerende partij de feiten waarop haar beoordeling steunt, correct heeft vastgesteld en of ze op grond daarvan niet kennelijk onredelijk heeft geoordeeld.

2.2

Wanneer er doorheen de administratieve procedure bezwaren en opmerkingen zijn geformuleerd over een relevant en te beoordelen aspect, dient de verwerende partij een bijzondere aandacht te hebben voor deze argumenten.

Inzake de beoordeling van een niet-bindend advies beschikt de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid. In het licht van de op haar rustende motiveringsplicht is de verwerende partij er niet toe gehouden op elk argument van een niet-bindend advies te antwoorden. De formele motiveringsplicht gebiedt haar wel, als orgaan van actief bestuur, op een duidelijke manier de redenen te vermelden die geleid hebben tot het nemen van haar beslissing. De materiële motiveringsplicht vereist dat de genomen beslissing gedragen worden door motieven die in feite juist en in rechte aanvaardbaar zijn. Dit betekent onder meer dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld en dat de motieven pertinent moeten zijn en de beslissing naar recht moeten kunnen verantwoorden. Bij het uitoefenen van deze bevoegdheid moet de verwerende partij het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel in acht nemen.

De artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet concretiseren deze beginselen voor eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur.

Het zorgvuldigheidsbeginsel, als onderdeel van de materiële motiveringsplicht, houdt in dat de verwerende partij haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en dus moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de verwerende partij onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de bestreden beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat ze met kennis van zaken kan beslissen.

Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad vaststelt dat de beslissing van verwerende partij dermate afwijkt van het normaal te verwachten beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur, in dezelfde omstandigheden, tot dezelfde besluitvorming zou komen.

De Raad oefent op deze discretionaire bevoegdheid louter een wettigheidscontrole uit. Hij zal met andere woorden nagaan of de verwerende partij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of ze die correct heeft beoordeeld en of ze op grond daarvan in redelijkheid tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

2.3

Gelet op de marginale toetsingsbevoegdheid van de Raad volstaat het niet dat een verzoekende partij een betoog voert waaruit blijkt dat ze voorstander is van het gevraagde project. De Raad kan zich niet in de plaats stellen van het vergunningverlenend bestuursorgaan en de beoordeling van de verenigbaarheid met een goede ruimtelijke ordening van het aangevraagde overdoen. Het is aan de verzoekende partij die de beoordeling van de inpasbaarheid van het beoogde in het licht van een goede ruimtelijke ordening betwist om aan te tonen dat het verlenend bestuursorgaan hetzij foutief, hetzij op kennelijk onredelijke wijze tot de conclusie kwam dat het aangevraagde project onverenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Een verzoekende partij kan zich dan ook niet beperken tot vage kritiek en beweringen of tot het formuleren van een tegengesteld standpunt, maar moet integendeel op gefundeerde wijze aantonen dat het vergunningverlenend bestuursorgaan de overeenstemming van het aangevraagde project met een goede ruimtelijke ordening niet heeft beoordeeld met inachtneming van de beginselen die zijn bepaald in artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO, hetzij deze beoordeling foutief of op kennelijk onredelijke wijze heeft uitgevoerd of mogelijke relevante aandachtspunten niet in aanmerking heeft genomen of relevante adviezen of grieven niet in haar beoordeling heeft betrokken.

2.4

De verzoekende partij verwijst in haar betoog ook naar artikel 1.1.4 VCRO.

Artikel 1.1.4 VCRO bevat geen verplichtingen maar is een doelstellingartikel, gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden en waarbij de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen worden met het streven naar ruimtelijke kwaliteit als doel.

Aangezien het leefmilieu en de economische gevolgen van een aanvraag behoort tot de doelstellingen die mede garant staan voor ruimtelijke kwaliteit, is het niet onredelijk deze aspecten van het aangevraagde bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening te betrekken. Dit komt trouwens ook zo tot uiting in de omzendbrief RO 2014/02 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines' die als toetsingskader kan gelden voor de beoordeling van vergunningsaanvragen voor de bouw van windturbines. Uit deze omzendbrief, die als toetsingskader voor het aangevraagde kan gelden, blijkt dat bij de inplanting van windturbines op of langs bedrijventerreinen *"het aangewezen (is) bijzondere zorg te besteden aan de inplanting van turbines in relatie met de aanwezige of toekomstige bedrijfsgebouwen in de omgeving"*.

3.

Er kan niet ernstig worden betwist dat de aanwezigheid van de luchthaven Kortrijk-Wevelgem een relevant te onderzoeken element is in de omgeving van de voorziene windturbines. De functionele inpasbaarheid en het veiligheidsaspect zijn dan ook relevante aandachtspunten en criteria die bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de zin van artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° moeten worden betrokken.

De verzoekende partij verwijst naar de negatieve adviezen die werden verstrekt om aan te tonen dat de geplande windturbines negatieve gevolgen zullen hebben op de huidige en toekomstige exploitatie van de luchthaven.

3.1

De (rechtsvoorganger van de) verzoekende partij adviseert op 20 oktober 2016 als volgt ongunstig:

“ ...

De W.I.V. heeft de plannen geanalyseerd en heeft bezwaar tegen de bouw van de windturbines zoals ze in de plannen staan beschreven.

Deze zouden een impact hebben op de ontwikkelingsmogelijkheden van de internationale luchthaven.

De luchthaven is immers zo goed als klaar met het ontwerp en implementatie dossier van een instrumentnadering procedure op basis van GPS signalen met steun van de E.U./EGNSS.

Deze procedures worden beïnvloed door hindernissen in de omgeving van de luchthaven. De plaats die nu voorzien is voor het windturbine project maakt in het GPS dossier deel uit van een hindernisbeperkende zone.

Indien daar windturbines geplaatst worden kan de procedure niet zoals gepland uitgevoerd worden en gaat dat ten koste van de luchthaven.

Daarom verzetten wij ons tegen dit project met windturbines op die plaats.

Meer inlichtingen hierover zijn zo u dit wenst te bekomen bij de luchthavencommandant.

...”

Uit dit advies blijkt dat de verzoekende partij van oordeel is dat de plaats die nu voorzien is voor het windturbineproject deel uitmaakt van de hindernisbeperkende zone in het GPS-dossier en dat wanneer de windturbines daar geplaatst worden de instrumentnaderingsprocedure op basis van GPS signalen niet kan uitgevoerd worden zoals gepland, wat dan weer een impact zou hebben op de ontwikkelingsmogelijkheden van de luchthaven.

De Raad merkt op dat in het advies van de verzoekende partij ook wordt gesteld dat ze “zo goed als klaar is met het ontwerp en implementatie dossier van een instrumentnadering procedure op basis van GSP signalen”, wat wijst op een op datum van de adviesverlening alsnog onzekere toekomstige gebeurtenis.

3.2

Het DGLV adviseert op 19 oktober 2016 als volgt:

“ ...

Naar aanleiding van de bovenvermelde brief deel ik u mee dat het Directoraat-generaal Luchtvaart, na consultatie van “The International Airport Kortrijk-Wevelgem”, Belgocontrol en Defensie, een negatief advies uitbrengt voor het oprichten van 2 windturbines te Menen met een hoogte van 149,4m AGL (boven het natuurlijk grondniveau).

Aangezien dit project een impact zal hebben op de actuele ontwikkelingsmogelijkheden van de luchthaven Kortrijk-Wevelgem, brengt deze een negatief advies uit. Meer inlichtingen vindt u in het advies in bijlage.

Het advies van de luchthaven Kortrijk-Wevelgem wordt bekrachtigd door het advies van Belgocontrol, eveneens in bijlage.

De Lambertcoördinaten van de geweigerde windturbines zijn:

(...)

Dit project is gelegen binnen een zone categorie B (langs de autosnelweg) en binnen een zone categorie C.

...

Het DGLV herzielt op 13 december 2016 dit ongunstig advies en adviseert voorwaardelijk gunstig:

“ ...

Dit advies vervangt het advies van 19/10/2016 met referentie LA/A-POR/JU/16/1202.

Naar aanleiding van de bovenvermelde brief en gelet op bijkomende informatie, deel ik u mee dat het Directoraat-generaal Luchtvaart, na consultatie van “The International Airport Kortrijk Wevelgem”, Belgocontrol en Defensie, in de huidige omstandigheden, geen bezwaar heeft tegen het oprichten van 2 windturbines te Menen voor zover de maximale tiphoogte van 149,4m AGL (boven het natuurlijk grondniveau) niet overschreden wordt.

Dit project zal een negatieve impact hebben op de toekomstige implementatie van een nieuwe generatie navigatietechnieken, van en naar de Luchthaven Kortrijk – Wevelgem. De impact zal negatief zijn, maar zal de implementatie niet onmogelijk maken. Meer informatie wordt gegeven in het advies van Belgocontrol en het advies van de luchthaven Kortrijk-Wevelgem.

(...)

We wensen echter uw aandacht te vestigen op het feit dat het DGLV niet noodzakelijk de garantie kan bieden een positief advies uit te brengen indien een uitbreiding van dit windmolenpark zou overwogen worden. Het huidige advies blijft geldig voor een termijn van 2 jaar voor zover de criteria die van toepassing zijn het uitvaardigen van het advies onveranderd blijven. De volledige inhoud ervan dient meegedeeld te worden aan de bouwheer.

...”

Waar het DGLV aanvankelijk negatief adviseert en stelt dat het project een impact zal hebben op de actuele ontwikkelingsmogelijkheden van de luchthaven, stelt de Raad vast dat het DGLV in haar voorwaardelijk gunstig advies een meer genuanceerd standpunt inneemt. Het DGLV stelt in ‘de huidige omstandigheden’ geen bezwaar te hebben tegen het oprichten van twee windturbines met een maximale tiphoogte van 149,4 meter. Het DGLV stelt verder dat het project een negatieve impact zal hebben op de toekomstige implementatie van nieuwe generatie navigatietechnieken van en naar de luchthaven, maar dat de implementatie ervan niet onmogelijk zal zijn.

3.3

Het DGLV verwijst zowel in haar negatief advies van 19 oktober 2016 als in haar herzien voorwaardelijk gunstig advies van 13 december 2016 naar het advies van de verzoekende partij, zoals hier boven weergegeven onder punt 3.1 en naar het advies van Belgocontrol van 12 oktober 2016 dat als volgt gaat:

“ ...

Naar aanleiding van uw mail van 04/10/2016, en na overleg met onze diensten Engineering en Operations, hebben we het genoegen U mede te delen dat Belgocontrol in de huidige omstandigheden positief advies verleent voor de oprichting van windturbines met een hoogte van 150 meter. Dit akkoord kan enkel en alleen verleend worden omdat Wevelgem vandaag over geen CTR, noch volwaardig ILS-systeem en procedures beschikt.

Er moet evenwel op gewezen worden dat de turbines een impact hebben op de minima van de circling approach cat.B van EBKT. Hiervoor dient advies van Kortrijk ingewonnen te worden.

We wensen ook uw aandacht te vestigen op het feit dat Belgocontrol geen garantie kan bieden dat er opnieuw een positief advies uitgebracht zou worden indien een uitbreiding van dit windmolenpark zou overwogen worden.

*Dit advies blijft geldig voor een termijn van 2 jaar voor zover onze huidige criteria niet worden aangepast.
...*

Uit dit advies volgt dat Belgocontrol gunstig adviseert, omdat Wevelgem op datum van de adviesverlening over geen CTR, noch een volwaardig ILS-systeem en procedures beschikt, maar eveneens erkent dat de turbines een impact hebben op de minima van de *circling approach* cat. B.

3.4

Uit het voorgaande volgt dat de verzoekende partij ongunstig adviseert op grond van een onzekere gebeurtenis, namelijk de toekomstige implementatie op haar luchthaven van de instrumentnaderingsprocedure op basis van GPS-signalen. De verzoekende partij erkent in haar advies ook dat de implementatie van de instrumentnaderingsprocedure op basis van GPS signalen op het ogenblik van haar advies nog niet volledig afgerond is, wat kan afgeleid worden uit het door haar gekozen woordgebruik *‘zo goed als klaar met het ontwerp en implementatie dossier’*.

De Raad merkt verder op dat noch in het advies van de verzoekende partij, noch in haar verzoekschrift wordt gesteld dat door de uitvoering van de bestreden beslissing de implementatie van de instrumentnaderingsprocedure op basis van GSP-signalen onmogelijk zal zijn, wel dat het aangevraagde project een impact heeft op de implementatie ervan of deze implementatie zal bemoeilijken. Dit wordt ook uitdrukkelijk erkend in het voorwaardelijk gunstig advies van het DGLV: *“Dit project zal een negatieve impact hebben op de toekomstige implementatie van een nieuwe generatie navigatietechnieken, van en naar de Luchthaven Kortrijk-Wevelgem. De impact zal negatief zijn, maar zal de implementatie niet onmogelijk maken.”*.

De Raad is dan ook van oordeel dat de adviezen van DGLV en Belgocontrol niet kennelijk onredelijk zijn, waar ze stellen dat er ‘in de huidige omstandigheden’ geen bezwaar is tegen de oprichting van twee windturbines met een maximale tiphoogte van 149,4 meter, gelet op het feit dat de instrumentnaderingsprocedure nog niet geïmplementeerd is op de luchthaven van de verzoekende partij. Noch de adviesverlenende instanties, noch de verwerende partij kunnen hun beoordeling afhankelijk maken van een onzekere gebeurtenis en met andere woorden rekening houden met de toekomstige plannen van de verzoekende partij wat betreft de ontwikkelingsmogelijkheden van haar luchthaven. Dit is immers nog geen vaststaand gegeven.

4.

4.1

In de bestreden beslissing neemt de verwerende partij als volgt standpunt in over de verleende adviezen, na citaat ervan:

“ ...

*Door **International Airport Kortrijk-Wevelgem** werd op 20/10/2016 volgend ongunstig advies uitgebracht:*

(...)

Standpunt GSA:

Op basis van het advies dat voor de eerste vergunningsaanvraag (zie 'vergunningshistoriek') werd uitgebracht heeft W-kracht NV deze vorige aanvraag ingetrokken. De ene windturbine die toen verkeerd stond werd ca. 880 m verplaatst in westelijke richting, dus nog verder weg van de verboden zone dan de windturbine waartegen bij de eerste vergunningsaanvraag geen bezwaar was. De nieuwe turbines zijn wel hoger (149,4 m in plaats van 120 m tiphoogte).

Het advies blijft eerder vaag. Het advies is negatief omdat de nieuwe inplantingen 'zouden impact hebben op de ontwikkelingsmogelijkheden van de internationale luchthaven'. 'Deze procedures worden beïnvloed door hindernissen in de omgeving van de luchthaven'.

In samenlezing met het advies dat op 28/07/2015 over de eerste vergunningsaanvraag door International Airport Kortrijk-Wevelgem werd uitgebracht (waaruit kan opgemaakt worden dat de voorliggende inplantingslocaties de veiligheidsvlakken niet penetreren) en het advies van 13/12/2016 van de FOD Mobiliteit en Vervoer (zie onder) kan besloten worden dat er geen veiligheidsrisico ontstaat en het project kan geïntegreerd worden in de instrumentnadering procedures die opgesteld worden.

*Door **FOD Mobiliteit en Vervoer** werd op 19/10/2016 volgend negatief advies uitgebracht: (...)*

Op 13/12/2016 heeft de FOD Mobiliteit en Vervoer echter volgend voorwaardelijk gunstig herzien advies uitgebracht:

(...)

Standpunt GSA:

Deze voorwaarden worden als vergunningsvoorwaarden opgelegd.

..."

Uit deze overwegingen volgt dat de verwerende partij van oordeel is dat het advies van de verzoekende partij in huidige procedure eerder vaag is, waardoor ze het advies in de huidige procedure naast het advies in de vorige procedure legt en verwijst naar wat ze heeft vastgesteld onder de 'vergunningshistoriek':

"Op 28/07/2015 werd door International Airport Kortrijk-Wevelgem een negatief advies uitgebracht voor WT 02 want "deze doorboort blijvend het conisch oppervlak van de luchthaven". Voor WT 01 was die advies niet negatief want "deze penetreert de veiligheidsvlakken niet". De FOD Mobiliteit en Vervoer heeft op 05/08/2015 een gelijkaardig gedeeltelijk negatief advies uitgebracht.

Allicht op basis van deze adviezen heeft W-Kracht NV op 04/11/2015 de vergunningsaanvraag terug ingetrokken.

In de nieuwe aanvraag die het voorwerp vormt van voorliggende stedenbouwkundige vergunning werd WT 02 met ca. 880 m verplaatst in westelijke richting – deze heet nu WT 01. De inplantingslocatie van de oorspronkelijke WT 01 werd niet gewijzigd – deze heet nu WT 02. De nieuwe windturbines zijn ook hoger."

Hieruit volgt dat de verzoekende partij de eerste vergunningsaanvraag negatief heeft geadviseerd omdat één van de geplande windturbines het conisch oppervlak (dit is volgens de uitleg die de verzoekende partij in haar verzoekschrift op pagina 14 verschaft, het hindernisbeperkende vlak) van de luchthaven blijvend doorboorde, waarna de tussenkomende partij haar aanvraag heeft ingetrokken en een nieuwe aanvraag heeft ingediend. In deze nieuwe aanvraag wordt de kwetsieuzere windturbine met circa 880 meter verplaatst in westelijke richting, zodat ze nog verder weg staat van de verboden zone dan de windturbine waartegen bij de eerste vergunningsaanvraag geen bezwaar was.

De verzoekende partij kan onmogelijk voorhouden dat ze in huidig dossier op grond van een andere reden negatief geadviseerd heeft, namelijk louter omwille van de onverenigbaarheid met de GPS-procedure. In haar advies van 20 oktober 2016 stelt ze vast dat *“de plaats die nu voorzien is voor het windturbine project maakt in het GPS dossier deel uit van een hindernisbeperkende zone”*. Zoals hier boven reeds gesteld was het ook het oordeel van de verzoekende partij in haar eerste advies dat de hindernisbeperkende zone geraakt wordt door de voorziene inplantingsplaats van de windturbines. De verzoekende partij lijkt in het advies van 20 oktober 2016 de hindernisbeperkende zone en het GPS dossier aan elkaar te koppelen, zonder evenwel duidelijkheid te verschaffen over de juiste inplantingsplaats van de windturbines en de concrete stand van het GPS-dossier.

De Raad stelt vast dat de verwerende partij, op grond van beide adviezen van de verzoekende partij, van oordeel is dat de aangevraagde en aangepaste inplantingslocaties van de windturbines, waarbij één windturbine circa 880 meter verplaatst wordt ten opzichte van de vorige aanvraag, de conische veiligheidsvlakken niet penetreert. De verwerende partij neemt ook het advies van het DGLV mee om te oordelen dat er geen veiligheidsrisico ontstaat en het project kan geïntegreerd worden in de instrumentnaderingsprocedures die opgesteld worden. Over deze instrumentnaderingsprocedures bestaat er op datum van de vergunningverlening volgens de gegevens van het voorliggend dossier nog geen concrete werking bij de verzoekende partij en in haar advies worden verder ook geen concrete gegevens verschaft. Daarnaast oordeelt de verwerende partij dat de voorwaarden uit het advies van het DGLV als vergunningsvoorwaarden moeten opgelegd worden in de bestreden beslissing.

De verzoekende partij betwist de concrete inplantingsplaats van de windturbines niet en betwist dus niet dat WT 2 (in de eerste aanvraag was dit WT 1) nu 880 meter verder ingeplant staat ten opzichte van de vorige aanvraag waar er wel een probleem was met het doorboren van de hindernisbeperkende zones. De verzoekende partij toont ook niet aan dat een van de windturbines naar haar oordeel wel degelijk het conische hindernisbeperkende oppervlak doorbreekt, daar waar uit het advies van DGLV blijkt dat dit niet het geval zou zijn. De verzoekende partij kan dan ook niet gevolgd worden waar ze voorhoudt dat haar advies niet weerlegd wordt in de bestreden beslissing of waar gesteld wordt dat ten onrechte verwezen wordt naar haar eerder advies van 28 juli 2015.

4.2

De verzoekende partij haalt ook nog aan dat Belgocontrol haar advies heeft herzien in het kader van de milieuvergunningsaanvraag en stelt dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de gewijzigde omstandigheden. In haar verzoekschrift citeert de verzoekende partij volgende ‘nuttige’ overwegingen uit het advies van 22 februari 2017:

“ ...

Gelet op de hoogdringendheid van het verzoek en bij gebrek aan voldoende details inzake de invoering van de CTR en de implementatie van de PBN procedures kan de dienst Urbanisme zich niet uitspreken over de werkelijke impact die de bouw van de 2 windturbines in Menen zal hebben op de Internationale Luchthaven van Kortrijk-Wevelgem.

Wel kan het advies van CGX Aero onderschreven worden in de mate dat elke inplanting van obstakels/ windmolens die een invloed kunnen hebben op de toekomstige ATS op de luchthaven van Kortrijk, de installatie van een ILS, de implementatie van PBN-procedures en de penetratie van toekomstige veiligheidsvlakken te vermijden zijn omdat zij een

verhoogd veiligheidsrisico inhouden. Indien dit het geval zou zijn, zou Belgocontrol negatief adviseren.”

Samen met de verwerende partij moet echter worden vastgesteld dat de beoordeling van een milieuvergunningsaanvraag, niet alleen een andere finaliteit heeft dan de beoordeling van een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag, maar bovendien in voorliggend geval dateert van na de bestreden stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij kan onmogelijk rekening houden met een beoordeling, weze het adviezen in het kader van een aanvraag, die nog niet is opgemaakt of adviezen die nog niet zijn genomen op het moment dat ze haar beslissing nog moet nemen.

De Raad stelt vast dat de verwerende partij een gemotiveerde soevereine afweging heeft gemaakt van de voorliggende adviezen uitgebracht in het kader van de stedenbouwkundige aanvraag, en zich binnen het kader haar discretionaire bevoegdheid een oordeel heeft gevormd over de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

Onverminderd het voorgaande moet de Raad bovendien vaststellen dat uit de geciteerde overwegingen van voormelde adviezen en de milieuvergunningsbeslissing geen ‘ruimtelijke motieven’ of gegevens kunnen worden afgeleid waarmee de verwerende partij rekening had moeten houden en die door haar niet in rekening zijn gebracht.

Uit de hierboven geciteerde overwegingen van het advies van Belgocontrol blijkt dat men zich niet kan uitspreken over de werkelijke impact van het aangevraagde project op de Internationale Luchthaven van Kortrijk-Wevelgem. Vervolgens wordt er gesteld dat elke inplanting van windmolens die een invloed kunnen hebben op de toekomstige ATS op de luchthaven van Kortrijk, de installatie van een ILS, de implementatie van PBN-procedures en de penetratie van toekomstige veiligheidsvlakken te vermijden zijn omdat ze een verhoogd veiligheidsrisico inhouden en wanneer dit alles het geval zou zijn er negatief geadviseerd zou worden. Hierboven heeft de Raad echter vastgesteld dat noch de adviesverlenende instanties, noch de verwerende partij hun beoordeling afhankelijk kunnen maken van een onzekere gebeurtenis alsof het een vaststaand gegeven zou zijn. De Raad dient opnieuw vast te stellen dat het advies van Belgocontrol in het kader van de milieuvergunningsaanvraag, zoals geciteerd door de verzoekende partij, heel hypothetisch is opgesteld.

De Raad is dan ook van oordeel dat de verwerende partij met al deze elementen, voor zover het geen onzekere gebeurtenissen betreffen, rekening heeft gehouden en op een kennelijk redelijke wijze geoordeeld heeft dat de voorgestelde windturbines op de voorziene locatie verenigbaar zijn met de goede ruimtelijke ordening.

4.3

De verzoekende partij blijft in haar kritiek op de beoordeling, door de verwerende partij, van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening, zeer vaag en concretiseert dit niet. Ze slaagt er niet in aan te tonen dat de verwerende partij bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening is uitgegaan van onjuiste gegevens, dan wel kennelijk onredelijk heeft geoordeeld. Ze slaagt evenmin in aan te tonen dat de verwerende partij de door haar bekritiseerde adviezen onjuist of op onzorgvuldige wijze bij haar beoordeling zou betrokken of weerlegd hebben.

5.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept de schending in van de artikelen 4.2.1, 4.4.9 en 7.4.13 VCRO in samenhang met het besluit van de Vlaamse regering van 11 april 2008 tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen (hierna: Typevoorschriftenbesluit), van artikel 11.4.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna: Inrichtingsbesluit), van artikel 4.3.1 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, van de artikelen 7bis, 10, 11 en 23 van de Grondwet (hierna: Gw) en van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het motiveringsbeginsel, het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel.

1.1

De verzoekende partij stelt in hoofdorde dat de gehanteerde afwijkingsmogelijkheid van artikel 4.4.9 VCRO onwettig is. Ze wijst erop dat door toepassing van de clichering de procedureregels, die verplicht te doorlopen zijn bij de wijziging van een planbestemming door een ruimtelijk uitvoeringsplan, zoals onder meer de organisatie van het vereiste openbaar onderzoek, omzeild worden door een versnelde toepassing van de standaardtypevoorschriften.

De verzoekende partij haalt aan dat de bestreden beslissing een stedenbouwkundige vergunning verleent voor de bouw van een windmolenpark met twee windturbines gelegen in agrarisch gebied.

De verzoekende partij legt uit dat het oorspronkelijke artikel 4.4.9 VCRO toeliet in algemene zin af te wijken van de bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen. Met het decreet van 4 april 2014 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot ruimtelijke ordening en het grond- en pandenbeleid werden de afwijkingsmogelijkheden beperkt tot 'windturbines en windturbineparken', alsook voor 'andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie'. De verzoekende partij stelt dat er geen enkele objectieve en pertinente reden voorhanden is om deze beperking te staven. Ze is van oordeel dat er geen dragende reden voorhanden is die motiveert waarom voor windturbines wél afgeweken kan worden van de gewestplanbestemming 'agrarisch gebied', terwijl dit voor andere dan windturbineprojecten, bijvoorbeeld tuinaanlegbedrijven, niet (meer) kan. Ze wijst erop dat in het verleden diverse tuinaanlegbedrijven werden vergund op grond van de regeling van artikel 4.4.9 VCRO, wat ook de bedoeling was van de decreetgever, waarbij ze citeert uit de memorie van toelichting bij de VCRO om haar stelling te staven.

De verzoekende partij is dan ook van oordeel dat de huidige afwijkingsmogelijkheid voor '*windturbines en windturbineparken*' en '*andere installaties voor de productie van energie en energierecuperatie*' een zeer verregaande afwijking van de normale regels betreft, die gelden bij de totstandkoming en toetsing van bestemmingsvoorschriften van gewestplannen. Ze wijst erop dat iedere planbestemming slechts tot stand kan komen na de organisatie van een openbaar onderzoek, maar dat door de toepassing van de clicheringsregel het rechtens vereiste openbaar onderzoek omzeild wordt door een versnelde toepassing van de standaardtypevoorschriften die gelden voor de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan. De verzoekende partij vervolgt dat de toepassing van deze standaardtypevoorschriften evenwel niet betekent dat de heersende gewestplanbestemming zal worden bevestigd in een nieuw ruimtelijk uitvoeringsplan of dat er voor het betrokken gebied enig planinitiatief zal worden genomen.

De verzoekende partij is dan ook van oordeel dat de clichering verregaande gevolgen heeft voor derden, zoals de verzoekende partij, omdat het de rechten van derden verzwaart, waarbij ze stelt dat de initieel vastgestelde gewestplanbestemming van een perceel zonder al te veel moeilijkheden buitenspel kan worden gezet, zonder een openbaar onderzoek.

In dit opzicht is de verzoekende partij van oordeel dat artikel 4.4.9 VCRO de artikelen 10 en 11 Gw schendt, omdat het vergunningverlenend bestuursorgaan voor 'windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie' mag afwijken van de voorschriften van het gewestplan met toepassing van de 'clichering'-regel, terwijl dit niet is toegestaan voor overige projecten die onder voormeld toepassingsgebied vallen en in beginsel onvergunbaar zijn gelet op de gewestplanbestemming. De verzoekende partij is dan ook van oordeel dat de bouw van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van energie- of energierecuperatie op deze manier onrechtmatig worden bevooroordeeld ten aanzien van overige projecten die niet onder het toepassingsgebied van artikel 4.4.9 VCRO vallen.

De verzoekende partij vervolgt dat er zich twee prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof opdringen. Ze formuleert een eerste prejudiciële vraag in dit verband als volgt:

“Schendt artikel 4.4.9 VCRO de artikelen 10 en 11 van de Grondwet nu het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een vergunning voor ‘windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie’ 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, terwijl dit niet is toegestaan voor vergunningsaanvragen voor overige projecten die niet onder voormeld toepassingsgebied ressorteren en in beginsel onvergunbaar zijn gelet op de vigerende gewestplanbestemming?”

Verder voert de verzoekende partij aan dat vanuit een zorgvuldig ruimtelijk orderings- en milieubeleid, zoals verankerd in de artikelen 7bis en 23 Gw en vanuit de Europese richtlijnen inzake plan-MER-rapportage, er op het eerste gezicht geen aanvaardbare reden voorhanden is waarom de windturbine(s)(parken) en installaties voor de productie van energie en energierecuperatie dermate belangrijk zijn dat ze een *ad hoc* afwijking op gewestplannen – dit is zonder gedegen planologisch initiatief met voorafgaande plan-MER-rapportage – kunnen verantwoorden. De verzoekende partij is dan ook van oordeel dat zich in dit opzicht nog een prejudiciële vraag opdringt, waarbij ze volgend voorstel formuleert:

*“Schendt artikel 4.4.9 VCRO de artikelen 7bis en 23 van de Grondwet nu het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een vergunning voor ‘windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie’ in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een gewestplan mag afwijken van de bestemmingsvoorschriften – **zonder gedegen planologisch planinitiatief met voorgaande plan-MERrapportage** – indien het aangevraagde kan worden vergund op grond van de door de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008, **terwijl** dit niet is toegestaan voor vergunningsaanvragen voor overige projecten die niet onder vermeld*

toepassingsgebied ressorteren en in beginsel onvergundbaar zijn gelet op de vigerende gewestplanbestemming.”

1.2

De verzoekende partij voert in ondergeschikte orde aan dat de beoordeling van de landschappelijke kwaliteiten en de impact van de windmolens op het landschap volstrekt ontoereikend is.

De verzoekende partij zet samengevat uiteen dat de typevoorschriften waarnaar artikel 4.4.9 VCRO verwijst, windturbines in agrarisch gebied toelaten, *“voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen”* en mits ondermeer een lokalisatienota aan het dossier wordt toegevoegd waarin *“de mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(s)mogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten”* beschreven en getoetst moeten worden. Ze licht toe dat dit concreet betekent dat met de landschappelijke kwaliteiten rekening moet gehouden worden, wat ook moet blijken uit de vergunning en wat ook volgt uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1° VCRO aangezien elke aanvraag moet getoetst worden aan het criterium van de goede ruimtelijke ordening. Ze stelt dat dit ook verduidelijkt wordt in de Omzendbrief RO/2014/02 ‘Afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines’.

De verzoekende partij is van oordeel dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de *‘mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbatingsmogelijkheden en landschappelijke kwaliteiten’* concreet werden geëvalueerd.

De verzoekende partij voert aan dat de loutere bewering in de bestreden beslissing dat de *“omgeving landschappelijk versnipperd”* is *“vooral door de hier markant aanwezige autosnelweg, de verspreide (zonevreemde) bebouwing en de aanwezige woonconcentraties”*, niet dienstig is en een standaardmotivering betreft, waarmee niet tegemoet gekomen wordt aan de ongunstige adviezen van het college van burgemeester en schepenen van de stad Menen en het Departement Landbouw en Visserij.

Ze stelt dat deze overwegingen met betrekking tot de in de omgeving bestaande toestand en in het algemeen met betrekking tot de versnipperde bebouwing en de nabijheid van verschillende woonconcentraties feitelijk onjuist zijn en bovendien geen overwegingen zijn waaruit zou moeten blijken dat de inplanting en exploitatie van de windturbines geen schadelijke gevolgen toebrengen aan de landschappelijke kwaliteiten van het agrarisch gebied. De verzoekende partij vervolgt dat de uit te voeren toets inzake de ‘landschappelijke kwaliteiten’ bovendien een andere toets is dan deze van de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

Wat betreft de visuele hinder/schoonheidswaarde wordt volgens de verzoekende partij in de bestreden beslissing enkel verwezen naar de A19 en het bedrijventerrein Menen-Oost, waardoor er sprake zou zijn van een ruimtelijke versnippering, maar door het optimaal benutten van de projectzone zou de opstelling ruimtelijk aanvaardbaar moeten zijn. Ze licht verder toe dat in antwoord op de bezwaren uit het openbaar onderzoek inzake de visuele hinder in de bestreden beslissing gesteld wordt dat er sprake is van een versnippering *“en dit vooral door de hier markant aanwezige autosnelweg, de verspreide (zonevreemde) bebouwing en de aanwezige woonconcentraties”*. Volgens de verzoekende partij wordt er gesproken van een bundeling *“aan grootschalige ruimtelijke structurerende infrastructuur”* (zoals de A19 en het bedrijventerrein Menen-Oost), waardoor samen met *“een geometrische opstelling (in casu een parallelle opstelling)”* en het gebruik van *“neutrale kleuren”* en een type turbine met drie wieken, gesteld wordt dat de windturbines ‘gepast’ zouden zijn.

De verzoekende partij citeert vervolgens het tekstfragment uit de bestreden beslissing die betrekking heeft op de goede ruimtelijke ordening om dan te stellen dat een dergelijke motivering volstrekt ontoereikend is.

Onder verwijzing naar het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij, waarin gesteld wordt dat de vergunning moet geweigerd worden omdat er maar twee windturbines kunnen voorzien worden, stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij aan dit advies inzake het clusteringsprincipe zomaar voorbij gaat, omdat er ter plaatse maar twee windturbines mogelijk zijn, gelet op de aanwezigheid van de luchthaven enerzijds en de aanwezigheid van een industriegebied anderzijds. Ze meent dat dit geen afdoende weerlegging is van het ingewonnen advies terwijl de verwerende partij hier net een strengere motiveringsplicht heeft gelet op het negatieve advies.

Vervolgens voert ze een betoog waarom volgens haar er geen sprake kan zijn van enige clustering, onder meer gelet op de aanwezigheid van een brug tussen beide windturbines. Het louter vooropstellen dat, gelet op de plaatselijke gesteldheid, niet kan voldaan worden aan het principe van de clustering, is voor de verzoekende partij niet voldoende om tegen de beleidslijnen in, toch windturbines in het landschap te voorzien.

De verzoekende partij besluit dat de gekozen inplantingsplaats op tal van punten niet voldoet aan het afwegingskader en de randvoorwaarden voor oprichting van windturbines, zoals opgenomen in de omzendbrief RO/2014/02. Er zijn volgens haar onvoldoende positieve aanknopingspunten in het landschap en de monumentale structuren die deze windturbines zijn, zullen het landschap volledig domineren.

2.

2.1

Over het eerste onderdeel ('in hoofddeel') stelt de verwerende partij dat dit middelonderdeel in wezen wettigheidskritiek betreft op artikel 4.4.9 VCRO en in het bijzonder op de beperkte toepassingsmogelijkheden ervan.

De verwerende partij stelt het belang van de verzoekende partij in vraag om de beperkte toepassingsmogelijkheden van artikel 4.4.9 VCRO (door wijziging ervan door het aanpassingsdecreet van 4 april 2014) te bekritisieren daar waar ze aanvoert dat deze afwijkingsmogelijkheid niet meer langer openstaat voor bijvoorbeeld tuinaanlegbedrijven.

De verwerende partij argumenteert verder dat artikel 4.4.9 VCRO niet in de totstandkoming van een nieuwe planbestemming voorziet, maar in een loutere mogelijkheid tot afwijking van de bestaande bestemmingsvoorschriften. De door de verzoekende partij aangevoerde analogie met de rechtspraak over de totstandkoming van een gewestplanbestemming gaat dan ook niet op. Ze wijst er ook op dat in deze zaak wel degelijk een openbaar onderzoek heeft plaatsgevonden, zodat het betoog van de verzoekende partij waarbij gewezen wordt op het feit dat een planbestemmingswijziging slechts tot stand kan komen na een openbaar onderzoek, onverminderd het feit dat door clichering geen planwijziging wordt doorgevoerd, wel heel kunstmatig overkomt. De verwerende partij stelt dat de belanghebbenden in elk geval hun bezwaren hebben kunnen uiten over de inplanting van de windturbines in [landschappelijk waardevol] agrarisch gebied, inbegrepen de daarmee gepaard gaande clichering en dat op deze bezwaren telkens afdoende geantwoord werd.

De verwerende partij licht vervolgens de decreetswijziging toe en merkt op dat de huidige regelgeving wel degelijk geschraagd wordt op een objectieve en pertinente reden, namelijk de stimulatie van alternatieve energie. Ze verwijst ter verduidelijking naar de oorspronkelijke memorie

van toelichting waarin de decreetgever van meet af aan duidelijk de juridische noodzaak heeft uitgelegd over de clichering wat de inplanting van windturbines betreft. Ze verwijst ook naar memorie van toelichting bij het wijzigingsdecreet waar volgens haar de achterliggende doelstelling voldoende werd verduidelijkt, namelijk alternatieve energie kunnen ontplooiën in agrarische gebieden. Ze stelt dat de verzoekende partij met haar betoog aan die doelstelling volledig voorbij gaat.

De verwerende partij besluit dat de verzoekende partij niet alleen enig belang ontbeert bij het opwerpen van een schending van het gelijkheidsbeginsel, maar ook dat ze er aan voorbij gaat dat clichering precies in het leven werd geroepen voor situaties als deze, met het oog op de stimulatie van de ontwikkeling van alternatieve energie. De verwerende partij is dan ook van oordeel dat het stellen van de eerste voorgestelde prejudiciële vraag dan ook niet nuttig is voor de beslechting van het geschil.

Wat betreft de tweede prejudiciële vraag stelt de verwerende partij vast dat de verzoekende partij de schending met de artikelen 7bis en 23 Gw inroept (en niet de artikelen 10 en 11 Gw). Ze voert aan dat het Grondwettelijk Hof niet bevoegd is om een decreet rechtstreeks te toetsen aan artikel 7bis Gw, aangezien het geen recht behorend tot titel II betreft, noch een van de artikelen 143, §1, 170, 172 of 191 Gw. De verwerende partij meent dat het hoegenaamd niet valt in te zien waarom het voorzien van een afwijkmogelijkheid voor groene en hernieuwbare energie niet inpasbaar zou zijn in de doelstellingen van een duurzame ontwikkeling in haar sociale, economische en milieugebonden aspecten, rekening houdend met de solidariteit tussen de generaties zoals omschreven in artikel 7bis van de Grondwet. De verwerende partij vervolgt dat evenmin valt in te zien in welke mate het voorzien van een afwijkmogelijkheid op bestemmingsvoorschriften voor groene en hernieuwbare energie het in artikel 23 Gw omschreven recht op menswaardig leven, inzonderheid het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu, zou miskennen. De verwerende partij besluit dat de tweede prejudiciële vraag niet kan/ hoeft gesteld te worden in toepassing van artikel 26, §2, laatste lid van de Bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof, aangezien het antwoord op de prejudiciële vraag niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen, minstens de betreffende decreetsbepaling de artikelen 7bis en 23 Gw klaarblijkelijk niet schendt.

2.2

Wat betreft de 'in ondergeschikte orde' gestelde kritiek van de verzoekende partij op de inhoudelijke beoordeling van de toegepaste clichering, wijst de verwerende partij er eerst en vooral op dat de door de verzoekende partij geciteerde rechtspraak van de Raad van State inzake de beoordeling van de landschappelijke kwaliteiten betrekking heeft op de ligging in landschappelijk waardevol agrarisch gebied. De verwerende partij argumenteert dat bij de overdruk "landschappelijk waardevol" inderdaad een onderscheiden toets op de schoonheidswaarde van het landschap moet worden uitgevoerd. Dit is, volgens de verwerende partij, niet het geval bij 'gewoon' agrarisch gebied, behoudens de toets aan de goede ruimtelijke ordening met inbegrip van de visueel-vormelijke aspecten van het aangevraagde. De verwerende partij voert aan dat de overwegingen uit het arrest van de Raad van State niet losgekoppeld kunnen worden van de ligging in landschappelijk waardevol gebied.

De verwerende partij stelt dat er wel degelijk een verschil bestaat tussen enerzijds een beoordeling van de landschappelijke kwaliteiten van een aanvraag in de zin van de typevoorschriften in toepassing van artikel 4.4.9 VCRO en anderzijds een beoordeling van de verenigbaarheid met de bestemming in overdruk als 'landschappelijk waardevol'. De verwerende partij voert aan dat de vraag naar het onderscheid wél relevant is aangezien de projectzone niet gelegen is in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, maar in 'gewoon' agrarisch gebied.

De verwerende partij vervolgt dat de bestemming ‘landschappelijk waardevol’ overeenkomstig vaste rechtspraak belet dat de bestaande aantasting van een gebied een verdere aantasting kan verantwoorden, terwijl een beoordeling van de ‘landschappelijke kwaliteiten’ niet verhindert dat aansluiting wordt gezocht bij reeds bestaande markante elementen in het landschap. Volgens de verwerende partij kan bij een beschrijving en toetsing van de landschappelijke kwaliteiten rekening worden gehouden met de werkelijke toestand. Een beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening belet evenmin dat aansluiting wordt gezocht bij reeds bestaande elementen die het landschap aantasten.

De verwerende partij is van oordeel dat in de bestreden beslissing afdoende wordt gemotiveerd dat er ter zake geen sprake is van een open en weids landschap en wijst erop dat er zelfs een voorwaarde wordt opgelegd om een visuele impact van de aanvraag te voorkomen. Ze citeert de beoordeling over de landschappelijke kwaliteiten en stelt verder dat er in de bestreden beslissing uitvoerig en concreet wordt gemotiveerd waarom de impact op de agrarische structuur beperkt is en waarom het vergunde project naar haar oordeel verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. Ze haalt verder nog aan dat de aanvraag ruimtelijk goed scoort door de parallelle opstelling op korte afstand van de ruimtelijk markante infrastructuur van de A19 en gelegen is in de omgeving van het bedrijventerrein Menen-Oost. Ze besluit dat de motivering in de bestreden beslissing in geen geval ondermaats is.

De verwerende partij is van oordeel dat de stelling van de verzoekende partij als zou “*nergens gemotiveerd*” worden waarom er niet aan clustering wordt gedaan, berust op een onvolledige lezing van de bestreden beslissing, waarbij ze ter staving van haar stelling het betreffend tekstfragment citeert uit de bestreden beslissing.

De verwerende partij stelt nog dat het gegeven dat de omzendbrief RO/2014/02 de voorkeur geeft aan een cluster van minimaal drie windturbines er niet aan in de weg staat dat de vergunning wordt afgeleverd voor een project van twee windturbines, indien in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd waarom in het voorliggende dossier wordt afgeweken van dit principe. Ze wijst ook nog op het niet-verordenend karakter van de omzendbrief RO/2014/02, waardoor dit in het beste geval kan beschouwd worden als de omschrijving van beleidsmatige ontwikkelingen, waarbij de vergunningverlenende overheid de aanvraag nog steeds aan een concrete beoordeling moet onderwerpen. De verwerende partij is van oordeel dat ze dit gedaan heeft aangezien ze duidelijk en concreet gemotiveerd heeft dat een bundeling van twee turbines met de aanwezige A19, de hoogspanningsleiding van Elia, de nabijgelegen bedrijvenszone Menen-Oost (gelegen op ongeveer 475 meter ten westen van WT01) en de kernen van Menen en Wevelgem ruimtelijk verantwoord is. Dit oordeel is, volgens de verwerende partij, niet kennelijk onredelijk, noch onjuist.

3.

De verzoekende partij stelt in haar wederantwoordnota dat een antwoord op de voorgestelde prejudiciële vragen wel degelijk onontbeerlijk is voor het oplossen van voorliggend geschil.

De verzoekende partij voert aan dat de verwerende partij het verzoekschrift op een verkeerde manier leest en wat de verzoekende partij aanvoert foutief interpreteert. In tegenstelling tot de interpretatie van de verwerende partij, heeft ze daarentegen in haar betoog een andere draagwijdte aan de prejudiciële vragen willen geven. Ze is de mening toegedaan dat, net zoals dat voor andere projecten niet is toegestaan, ook geen clicheringsmogelijkheid voor windturbines zou mogen bestaan, mede in het licht van het gebrek aan openbaar onderzoek en mede in het licht van de plan-MER regeling.

De verzoekende partij stelt dat door de toetsing door het Grondwettelijk Hof een ongrondwettigheid kan worden vastgesteld, wat ervoor zorgt dat de volledige clicheringsmogelijkheid niet verenigbaar kan worden geacht met de Grondwet. Ze herhaalt dat elke planbestemming slechts tot stand kan komen na de organisatie van een openbaar onderzoek. Het argument dat artikel 4.4.9 VCRO geen bestemmingswijziging met zich meebrengt is volgens haar niet dienstig. Ze is van oordeel dat het toepassen van de clicheringsmogelijkheid er *de facto* voor zorgt dat er een bestemmingswijziging wordt doorgevoerd, waardoor zich een plan-MER opdringt. Ze vervolgt dat in dat opzicht niet valt in te zien waarom voor windturbines wél een uitzondering gerechtvaardigd zou zijn. Het non-discriminatiebeginsel moet worden begrepen in die zin dat gelijke situaties gelijk moeten worden behandeld. Ze voert aan dat als een deel projecten wél, en een ander deel projecten niet van de clicheringsmogelijkheid gebruik kunnen maken, zonder dat daarvoor een rechtvaardiging bestaat, er sprake is van een schending van het gelijkheidsbeginsel. Ze vervolgt dat het willen voorzien in voldoende groene energie op zich niet kan volstaan om de beperking van de clicheringsmogelijkheid te gaan rechtvaardigen. Volgens haar is dergelijk verweer trouwens het werk van het Grondwettelijk Hof en niet van de Raad, waarbij ze de Raad verzoekt om de voorgestelde prejudiciële vraag dan ook aan het Grondwettelijk Hof te stellen, wat het geschil ten goede komt. De verzoekende partij viseert met de prejudiciële vragen die ze voorgesteld heeft wel degelijk artikel 4.4.9 VCRO en stelt dat ze wel degelijk belang heeft bij het stellen ervan.

De verzoekende partij vervolgt dat ze in haar tweede voorgestelde prejudiciële vraag de verenigbaarheid van de clichering met artikel 7bis en artikel 23 Gw in vraag stelt, omdat deze artikelen garant staan voor een zorgvuldig ruimtelijk ordenings- en milieubeleid. Ze licht toe dat, los van artikel 7bis, het Grondwettelijk Hof kan toetsen aan artikel 23 Gw, waardoor de onbevoegdheid op geen enkel moment dienstig naar voor kan geschoven worden. Ze werpt verder op dat het verwonderlijk is dat de verwerende partij zich de vraag stelt naar het nut van de tweede voorgestelde vraag, waarbij ze aanvoert dat het niet valt in te zien waarom groene en hernieuwbare energie niet inpasbaar zou zijn in de doelstellingen van een duurzame ontwikkeling in haar sociale, economische en milieugebonden aspecten. De doelstellingen van een zorgvuldig, ruimtelijke ordenings- en milieubeleid omvatten onder meer de belangrijke waarborg van inspraak in de totstandkoming van beslissingen. De verzoekende partij is van oordeel dat bij het toestaan van de clicheringsmogelijkheid, waardoor *de facto* een bestemmingswijziging wordt doorgevoerd, het inspraakrecht geheel buiten spel wordt gezet, waardoor er als dusdanig wel degelijk sprake is van een schending van voornoemde artikelen.

Wat betreft de beoordeling van de landschappelijke kwaliteiten herhaalt de verzoekende partij haar standpunt, zoals uiteengezet in het verzoekschrift.

Tot slot herhaalt de verzoekende partij dat niet voldaan is aan de vereisten inzake ‘clustering’ en verwijst ze nogmaals naar het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij. Ze voegt verder niets wezenlijks nieuw toe aan haar eerdere uiteenzetting.

4.

In haar laatste nota merkt de verwerende partij op aan dat de verzoekende partij een volledige andere wending geeft aan haar middel ‘in hoofdorde’ in de wederantwoordnota. Waar de verzoekende partij eerder nog aangaf tegen het feit te zijn dat clichering niet openstaat voor onder andere tuinbouwbedrijven, geeft ze nu aan tegen het principe van clichering in het algemeen ‘*an sich*’ te zijn. De verwerende partij ziet in deze koerswijziging het besef van de verzoekende partij dat ze niet kan opkomen voor de belangen van tuinbouwbedrijven. De verwerende partij meent evenwel dat de verzoekende partij dit niet kan opvangen door aan haar middel een volledig andere wending te geven. Ze herhaalt dat de voorgestelde prejudiciële vragen niet moeten gesteld worden.

Over de 'in ondergeschikte' orde gestelde kritiek voegt de verwerende partij er nog aan toe dat niet uit het oog mag verloren worden dat over deze aanvraag een openbaar onderzoek werd gehouden zodat de insinuaties van de verzoekende partij dat de inspraak van de burger zou worden gefnuikt, op dit punt misplaatst is.

Wat betreft de concrete motivering inzake de principes van clichering en clustering in de bestreden beslissing, stelt de verwerende partij dat het opvalt dat de verzoekende partij niet ingaat op de rechtspraak van de Raad waarnaar ze in haar antwoordnota heeft verwezen, terwijl ze niettemin in de bestreden beslissing wel degelijk binnen deze contouren is gebleven.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij betwist in essentie de wettigheid van de bestreden beslissing enerzijds wat betreft de toepassing van artikel 4.4.9 VCRO en het Typevoorschriftenbesluit, anderzijds in ondergeschikte orde wat het clusteringsprincipe betreft en de beoordeling van de landschappelijke kwaliteiten, mede in het kader van de goede ruimtelijke ordening.

1.1

De partijen betwisten niet dat, zoals uit het dossier blijkt, beide windturbines gelegen zijn in agrarisch gebied.

In dit gebied gelden in beginsel de voorschriften die zijn uitgedrukt in artikel 11.4.1 van het Inrichtingsbesluit.

Er bestaat in principe dus een planologische onverenigbaarheid met de gewestplanbestemming. In de bestreden beslissing wordt bevestigd dat de aanvraag onverenigbaar is met de gewestplanbestemming. De verwerende partij maakt toepassing van artikel 4.4.9 VCRO en artikel 7.4.13 VCRO om een afwijking op de gewestplanbestemming te verantwoorden.

1.2

Artikel 4.4.9 VCRO luidde ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

“§1. Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning voor windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie 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.”

Artikel 4.4.9, §1 VCRO laat toe om in afwijking van een gewestplanbestemming een vergunning te verlenen voor windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie indien het gevraagde vergunbaar is op grond van de voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen vermeld in de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit. Deze afwijking wordt echter niet toegestaan voor voorschriften die betrekking hebben op de inrichting en het beheer van het gebied.

Artikel 4.4.9, §2, eerste lid VCRO bepaalt verder dat 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 VCRO of in de concordantielijst, bepaald krachtens artikel 7.4.13, tweede lid VCRO.

Volgens de tabel opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid VCRO concordeert het bestemmingsvoorschrift ‘Agrarische gebieden’ met de (sub)categorie van gebiedsaanduiding ‘Landbouw’. In de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit wordt een standaardtypebepaling opgenomen, zijnde ‘agrarisch gebied’, concorderend met ‘landbouw’, waar gesteld wordt dat, *“voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen” toegelaten zijn: ‘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”*.

Ingevolge deze concordantie is de inplanting van windturbines dus mogelijk in gebieden die volgens het gewestplan bestemd zijn tot agrarisch gebied voor zover de algemene bestemming niet in het gedrang komt en de mogelijke effecten van de windturbines ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten in een lokalisatienota worden beschreven en door de vergunningverlenende overheid worden beoordeeld.

2.

De verzoekende partij bekritiseert met dit middel in hoofddorde de grondwettigheid van artikel 4.4.9 VCRO en verzoekt de Raad daarom twee prejudiciële vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

2.1

De verzoekende partij voert eerst en vooral aan dat de clichering enkel geldt voor de productie van hernieuwbare energie, namelijk *“windturbines en windturbineparken”* en *“andere installaties voor de productie van energie en energierecuperatie”*. Er is volgens de verzoekende partij geen dragende reden voorhanden die motiveert waarom voor windturbines wél afgeweken kan worden van de gewestplanbestemming ‘agrarisch gebied’, terwijl dit voor andere dan windturbineprojecten, bijvoorbeeld tuinaanlegbedrijven, niet (meer) kan. Aangezien de clichering geen openbaar

onderzoek vereist, terwijl een planopmaak dat wel doet, is er, volgens de verzoekende partij een ongelijke behandeling met installaties die niet onder artikel 4.4.9 VCRO vallen.

Volgens de verzoekende partij dringt zich de volgende prejudiciële vraag op:

“Schendt artikel 4.4.9 VCRO de artikelen 10 en 11 van de Grondwet nu het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een vergunning voor ‘windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie’ 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, terwijl dit niet is toegestaan voor vergunningsaanvragen voor overige projecten die niet onder voormeld toepassingsgebied ressorteren en in beginsel onvergunbaar zijn gelet op de vigerende gewestplanbestemming?”

De verzoekende partij wenst met deze prejudiciële vraag van het Grondwettelijk Hof te vernemen of het verschil in behandeling, met name de mogelijkheid om af te wijken van de gewestplanbestemming, tussen de projecten die vallen onder het toepassingsgebied van artikel 4.4.9 VCRO (dit zijn windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie) en de projecten die er niet onder vallen (andere dan windturbineparken, bijvoorbeeld tuinaanlegbedrijven) redelijk verantwoord is.

Met de bestreden beslissing heeft de verwerende partij met toepassing van artikel 4.4.9 VCRO aan de aanvrager een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van twee windturbines en middenspanningscabines in agrarisch gebied.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij zich aandient als uitbater van een luchthaven in de buurt van de vergunde windturbines. Ze vreest dat de oprichting van de windturbines een negatieve impact zal hebben op de luchthaven en haar uitbating, in het bijzonder stelt ze dat de implementatie van de geplande instrumentnaderingsprocedure (of ook ‘vliegen op GPS’) bemoeilijkt wordt. In het licht daarvan valt niet in te zien welk belang de verzoekende partij nastreeft met de prejudiciële vraag.

De Raad stelt eveneens vast dat de verzoekende partij niet de aanvrager van een stedenbouwkundige vergunning voor een windturbinepark is, noch van enig ander project waarbij om de toepassing van artikel 4.4.9 VCRO wordt verzocht. De verzoekende partij valt bijgevolg niet onder een van de aangehaalde situaties (de vergelijkbare categorieën) en snijdt dus een aangelegenheid aan die niet van toepassing is op haar situatie en die voor haar louter een theoretische/ academische waarde heeft. De Raad is dan ook van oordeel dat de verzoekende partij niet het vereiste belang heeft bij de prejudiciële vraag. Om diezelfde reden oordeelt de Raad dat, met toepassing van artikel 26, §2, derde lid Bijzondere wet Grondwettelijk Hof, het stellen van de voorgestelde prejudiciële vraag niet vereist is om uitspraak te doen, zodat de Raad deze vraag niet aan het Grondwettelijk Hof moet stellen.

De Raad merkt bovendien nog op dat de clicheringsregel is ingegeven vanuit de zorg om de gewestplanbestemmingen te moderniseren en onder meer ruimte te geven voor hernieuwbare energie. Met het decreet van 4 april 2014 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de ruimtelijke ordening en het grond- en pandenbeleid werd uiteindelijk gekozen om de

clichering enkel nog mogelijk te maken voor hernieuwbare energie. De verzoekende partij vergeet met haar betoog dat, hoewel artikel 4.4.9 VCRO initieel veel ruimer was dan de geldende versie, het achterliggende opzet altijd al het stimuleren is geweest van hernieuwbare energie zonder een planopmaak. De memorie van toelichting bij het wijzigingsdecreet van 2014 vermeldt uitdrukkelijk (MvT, *Parl.St.VI.Parl. 2013-14, nr. 2371/1, 37*):

“ ...

In de memorie van toelichting bij dit decreet van 16 juli 2010 (Parl.St. VI.Parl. 2009-10, nr. 349/1) wordt nogmaals de bedoeling van dit artikel naar voor geschoven, meer bepaald het stimuleren van de productie van hernieuwbare energie. De doorgevoerde wijziging van artikel 4.4.9, VCRO, doet geen afbreuk aan deze bedoeling.

(...)

Het is dan ook logischer en duidelijker om in de VCRO aan te geven waar clichering wél kan toegepast worden dan een algemene regeling te hebben, die vervolgens via een besluit van de Vlaamse Regering ingeperkt zou worden.

De toepassing van de clichering wordt bijgevolg beperkt tot stedenbouwkundige vergunningen ‘voor windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie’ (onder meer zonnepanelen, warmtekrachtkoppeling enzovoort).

...”

De bevoegde Minister gaf bij de bespreking van het ontwerp van wijzigingsdecreet volgende toelichting (*Parl.St.VI.Parl. 2013-14, nr. 2371/4, 7*):

“Uit de parlementaire bespreking kan worden afgeleid dat de clicheringsregel destijds in artikel 4.4.9 van de VCRO werd ingeschreven vanuit de noodzaak bepaalde energievormen mogelijk te maken in agrarische gebieden. Het artikel laat toe om vergunningen af te leveren op basis van de gelijkaardige bestemming uit de typevoorschriften voor gewestelijke RUP's, indien deze niet kunnen worden verleend op basis van de gewestplanbestemming en het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen. Dit is dus enkel van toepassing op gewestplanbestemmingen. In de parlementaire bespreking werd toen al gewezen op mogelijke misbruiken van dit artikel, bijvoorbeeld om winkels toe te staan in industriegebied. Uit verder onderzoek van de verschillende toepassingen van dit artikel is gebleken dat heel wat ongewenste zaken op deze manier zouden kunnen worden vergund. Op basis van de bestaande regeling kunnen immers winkels vergund worden in woonparken, lawaaisporten in zones voor verblijfsrecreatie, hotels in zones voor dagrecreatie enzovoort. De meerwaarde daarentegen is beperkt tot de extra mogelijkheden voor energieproductie. Om die reden wordt de toepassing van artikel 4.4.9 beperkt tot het initiële opzet en wordt de huidige tekst opgenomen in de bepalingen voor energie in agrarische gebieden, overgenomen.

2.2

De verzoekende partij voert verder aan dat er op het eerste gezicht geen aanvaardbare reden is om windturbines en installaties voor de productie van energie en energierecuperatie uit te sluiten van een planologisch initiatief met voorafgaande plan-MER-rapportage. Ze is van oordeel dat ook in dit opzicht zich een prejudiciële vraag opdringt, waarbij ze volgend voorstel formuleert:

“Schendt artikel 4.4.9 VCRO de artikelen 7bis en 23 van de Grondwet nu het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een vergunning voor ‘windturbines en windturbineparken, alsook voor andere installaties voor de productie van energie of energierecuperatie’ in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een gewestplan mag afwijken van de bestemmingsvoorschriften – zonder gedegen planologisch planinitiatief met voorgaande plan-MERrapportage – indien het aangevraagde kan worden vergund op grond van de door de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008, terwijl dit niet is toegestaan voor vergunningsaanvragen voor overige projecten die niet onder vermeld toepassingsgebied ressorteren en in beginsel onvergunbaar zijn gelet op de vigerende gewestplanbestemming.”

De verzoekende partij vraagt naar de bestaanbaarheid van artikel 4.4.9 VCRO met artikel 7bis en 23 Gw, omdat er volgens haar afgeweken kan worden van de bestemmingsplannen zonder degelijk planinitiatief met voorafgaande Mer-rapportage.

Volgens artikel 23 Gw heeft iedereen het recht een menswaardig leven te leiden en waarborgen de wetgevers daartoe, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen. Het derde lid bevat een niet-limitatieve opsomming van die rechten.

Zoals door het Grondwettelijk Hof is aangenomen, houdt artikel 23 van de Grondwet een standstillverplichting in voor de overheden. Deze standstillverplichting verbiedt de wetgever het beschermingsniveau dat wordt geboden door de van toepassing zijnde wetgeving in aanzienlijke mate te verminderen zonder dat daartoe redenen zijn die met het algemeen belang verband houden. De overheid mag met andere woorden het regelgevend kader niet zo wijzigen dat het voorheen in dat kader voor die grondrechten verzekerde beschermingsniveau aanzienlijk wordt verminderd, behoudens indien dit kan worden gerechtvaardigd door redenen die verband houden met het algemeen belang.

In het middel legt de verzoekende partij niet uit of maakt ze op enige wijze aannemelijk of en waarom artikel 4.4.9 VCRO een aanzienlijke vermindering van het beschermingsniveau zou veroorzaken zodat het Grondwettelijk Hof daarover moet gevat worden. Als verantwoording van de prejudiciële vraag voert ze enkel aan dat er *“op het eerste gezicht geen aanvaardbare reden voorhanden [is] waarom de windturbine(s)(parken) en installaties voor de productie van energie en energierecuperatie dermate belangrijk zijn dat zij een ad hoc afwijking – d.i. zonder gedegen planologisch initiatief met voorgaande plan-MER-rapportage – kunnen verantwoorden”*.

De Raad is van oordeel dat wanneer de verzoekende partij *“op het eerste gezicht”* geen redelijke verantwoording ziet voor het volgens haar beperkte toepassingsgebied van artikel 4.4.9 VCRO, dit niet betekent dat er sprake is van een ongrondwettigheid die dermate aannemelijk is dat het Grondwettelijk Hof daarover gevat moet worden. Het komt aan de verzoekende partij die een prejudiciële vraag gesteld wil zien toe om aan te geven waarom ze de aangegeven grondwettelijke bepalingen geschonden acht. De verzoekende partij verduidelijkt op geen enkele manier in welk opzicht ze artikel 23 van de Grondwet geschonden acht of zelfs maar te pas vindt komen.

De vermelding van 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. De verwerende partij werpt trouwens terecht op dat artikel 7bis Gw geen referentienorm is waaraan het Grondwettelijk Hof mag toetsen (GwH 18 mei 2011, nr. 75/2011).

Ten overvloede kan nog opgemerkt worden dat elke afwijkingsmogelijkheid op de bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen de vereiste van een planologisch initiatief buiten spel zet. Anders dan wat de verzoekende partij lijkt te argumenteren is dat niet beperkt tot artikel 4.4.9 VCRO als zodanig dat slechts een van de bepalingen is onder afdeling 1 'Afwijkingsmogelijkheden' van hoofdstuk IV, titel IV VCRO.

De tweede prejudiciële vraag is dan ook niet geschikt om aan het Grondwettelijk Hof te worden voorgelegd.

2.3

Uit het voorgaande volgt dat er geen redenen zijn om de voorgestelde prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

3.

De verzoekende partij stelt in ondergeschikte orde dat de beoordeling van de landschappelijke kwaliteiten van het agrarisch gebied en de impact van de windmolens op het landschap volstrekt "ondermaats" en dus ontoereikend zou zijn. Ook zou in de bestreden beslissing nergens gemotiveerd worden waarom er niet aan clustering wordt gedaan.

3.1

Hoewel niet verordenend, geldt, specifiek voor wat het inplanten van windturbines betreft, de omzendbrief R0/2014/02 "afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines" als richtsnoer en kan in die mate als relevante toetssteen gelden voor de landschappelijke inpasbaarheid zoals vereist op grond van artikel 4.4.9 VCRO en, tot voorbij die afwijkingsbepaling, als toets aan een goede ruimtelijke ordening. Deze luidt onder meer als volgt:

" ...

Het ruimtelijk principe van gedeconcentreerde bundeling uit het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (zie hoofdstuk 2.1) wordt algemeen voor de oprichting van windturbines verijnd in het principe van de plaatsdeling (site sharing). Door windturbines zoveel als mogelijk te bundelen, wordt het behoud van de nog resterende open ruimte in het sterk verstedelijkte Vlaanderen gegarandeerd. De voorkeur gaat naar windenergieopwekking door middel van een cluster van windturbines. Het is niet aangewezen verschillende individuele turbines verspreid in te planten. Vanaf drie windturbines wordt van een cluster gesproken.

Het clusteringsprincipe kan als volgt worden geoperationaliseerd. Er moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in zeehavengebieden, industriegebieden of in de nabijheid van markant in het landschap voorkomende infrastructuur zoals wegen, spoorwegen, rivieren, kanalen, hoogspanningsleidingen... Aantakken is ook mogelijk bij stedelijke gebieden en bij kernen van het buitengebied waarbij het niveau en de reikwijdte van de voorzieningen (de schaal en de potentiële hinder van het windturbinepark) in overeenstemming moeten worden gebracht met het belang van de kern of het stedelijk gebied. Bij de plaatsing van windturbines moet rekening gehouden worden met de hoofdbestemming van het gebied (zie 3.1.4 en 3.1.5).

De ruimtelijke concentratie van windturbines binnen een windturbinepark is ook van belang. De ruimtelijke concentratie wordt bepaald rekening houdend met technische vereisten, optimalisatie van de energieproductie en een optimale milieutechnische inplanting.
...

3.2

De Raad merkt vooreerst op dat de niet-naleving van de principes, vervat in de Omzendbrief, bij gebrek aan verordenend karakter ervan, op zich niet tot de onwettigheid van de bestreden beslissing kan leiden.

Wat betreft de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening kan de verwerende partij, die ter zake een soevereine beoordelingsbevoegdheid heeft, zich richten naar het door de Omzendbrief aangereikte afwegingskader dat als toetsingskader kan gelden voor het ruimtelijk beleid inzake windturbines. Dit betekent evenwel niet dat de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening mag beperkt worden tot een louter formalistische toetsing aan de in de Omzendbrief opgenomen randvoorwaarden. De vergunningverlenende overheid moet het aangevraagde aan een concrete beoordeling onderwerpen. De aanvrager moet op zijn beurt een lokalisatienota indienen waarbij de keuze van locatie voor de windturbine gemotiveerd en onderbouwd wordt aan de hand van de in de hierboven bedoelde Omzendbrief beschreven afwegingselementen.

Zoals reeds gesteld in de beoordeling onder het eerste middel verplicht de formele en materiële motiveringsplicht in hoofde van de verwerende partij dat er voor haar genomen beslissing rehtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De verwerende partij moet rekening houden met ingediende, relevante bezwaren en adviezen. De motieven moeten in de bestreden beslissing uitdrukkelijk vermeld worden.

De Raad heeft inzake de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening slechts een marginaal toetsingsrecht. Het komt de Raad niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. De Raad heeft wel als taak om aan de hand van de concrete gegevens van de zaak na te gaan of de verwerende partij de feiten waarop haar beoordeling steunt, correct heeft vastgesteld en of ze op grond daarvan niet kennelijk onredelijk heeft geoordeeld.

3.3

Wat betreft het clusteringsprincipe, houdt de verzoekende partij voor dat de verwerende partij compleet voorbij gaat aan het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij, waarin, volgens de verzoekende partij, gesteld wordt dat de vergunning dient geweigerd te worden, omdat er maar twee windturbines kunnen voorzien worden.

Het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij luidt als volgt:

“
...
In punt 3.1.1 van de Omzendbrief RO/2014/02 (afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines) wordt aangegeven dat er slechts sprake is van een cluster van windturbines als er minimum drie turbines opgericht worden. In voorliggende nota is aangegeven dat er slechts een zeer kleine kans is dat er in de betrokken zone ooit een derde windturbine opgericht zal kunnen worden. De twee turbines worden bovendien op

570 m van elkaar voorzien, en zijn ruimtelijk van elkaar gescheiden door de aanwezigheid van de brug over de autosnelweg. Er kan dan ook gesteld worden dat de aanvraag niet voldoet aan het principe van clustering van windturbines, wat nochtans wel ten sterkste aanbevolen wordt.

Zoals reeds in het voorgaande advies d.d. 22 juli 2015 vermeld werd, is de aanleg van de toegangsweg naar WT02 vanuit landbouwkundig oogpunt niet aanvaardbaar, aangezien deze weg dwars door het perceel akkerland loopt. In voorliggende nota is geen motivatie opgenomen voor dit traject. De inplanting van de windturbine zoals hier aangevraagd, leidt tot onnodige versnippering van dit akkerlandperceel, en tast de landbouwstructuren rechtstreeks aan, wat niet aanvaard kan worden. Het Departement Landbouw en Visserij brengt dan ook een ongunstig advies uit voor voorliggende aanvraag.

...

Uit dit advies blijkt het Departement Landbouw en Visserij ongunstig adviseert omdat de aanleg van de toegangsweg naar WT02 vanuit landbouwkundig oogpunt niet aanvaardbaar is. Deze weg loopt dwars door een perceel akkerland, waardoor de inplanting van de windturbine zoals hier aangevraagd leidt tot een onnodige versnippering van dit akkerlandperceel en de landbouwstructuren rechtstreeks worden aangetast, wat volgens het Departement Landbouw en Visserij niet aanvaard kan worden.

De Raad is van oordeel dat de verzoekende partij niet kan gevolgd worden waar ze voorhoudt dat het Departement Landbouw en Visserij stelt dat de vergunning moet geweigerd te worden, omdat er maar twee windturbines worden voorzien. Uit het voormeld advies van het Departement Landbouw en Visserij blijkt weliswaar dat ze, op basis van de omzendbrief tot de vaststelling komt dat de aanvraag niet voldoet aan het principe van clustering terwijl dit nochtans aanbevolen is, maar dat de eigenlijke reden van het negatief advies gelegen is in de versnippering van het akkerlandperceel door de toegangsweg naar windturbine twee die dwars door dat perceel loopt, wat landbouwkundig niet aanvaardbaar is. Het Departement Landbouw en Visserij oordeelt immers inzake de landbouwkundige aspecten en dient geen oordeel te vellen over de aspecten inzake de clustering. Doet ze dit wel, dan kan dit zeker geen doorslaggevend element zijn in haar adviesverlening. De Raad merkt bovendien op dat de verzoekende partij, wanneer ze het advies van het Departement Landbouw en Visserij citeert, dit uiterst selectief doet waar ze de landbouwkundige aspecten zelfs niet eens vermeld. Verder merkt de Raad op dat de verwerende partij aan voormeld negatief advies inzake de landbouwkundige aspecten voldoet door aan de bestreden beslissing volgende voorwaarde te verbinden: *“De toegangsweg naar WT02 dient ter hoogte van de zuidelijke perceelsgrens gesitueerd te worden, zoals weergegeven op het plan dat bijlage 1 bij deze vergunning is opgenomen.”* De verzoekende partij oefent op deze voorwaarde geen kritiek uit.

De verwerende partij verwijst in de bestreden beslissing naar de Omzendbrief en overweegt, zowel in het onderdeel waar ze de bezwaren ontmoet, als in het eigenlijke onderdeel over de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening vervolgens:

“ ...

11. 2 turbines vormen geen cluster

(...)

Standpunt GSA

W-Kracht toont aan dat het hier, rekening houdend met de ruimtelijke en landschappelijke mogelijkheden, de technische randvoorwaarden en de milieuvorwaarden niet mogelijk is

om meer dan 2 windturbines op te richten. De aanvraag scoort ruimtelijk goed: er wordt een parallelle opstelling voorzien op korte afstand van de ruimtelijk markante infrastructuur van de A19 en in de omgeving van het bedrijventerrein Menen-Oost. Omdat het gebied ruimtelijk versnipperd is en omdat de projectzone optimaal benut wordt kan de voorgestelde constellatie als ruimtelijk aanvaardbaar beoordeeld worden.

...

Hetzelfde standpunt wordt ingenomen als reactie op het ingenomen standpunt in het advies van het Departement Landbouw en Visserij (p. 7 bestreden beslissing).

In het kader van de goede ruimtelijke ordening oordeelt de verwerende partij vervolgens:

“ ...

De basis voor een verantwoorde inplantingswijze met betrekking tot windturbineprojecten zit vervat in het bundelings- en optimalisatieprincipe; dat moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in zeehavengebieden, industriegebieden of in de nabijheid van markant in het landschap voorkomende infrastructuren zoals wegen, spoorwegen, rivieren, kanalen, hoogspanningslijnen,...

Deze bundeling wordt hier op twee vlakken gezien: enerzijds gaat de aanvraag niet om individuele windturbines, maar om een bundeling van 2 windturbines. Anderzijds zijn deze windturbines ingeplant aansluitend op de autosnelweg (de windturbines staan op ca. 60 m van de A19). In deze zone is nog duidelijk sprake van een snelweglandschap waarbinnen de invloed van de A19 nog merkbaar is. De A19 bestaat immers uit 2 maal 2 rijstroken met aan beide zijden een pechstrook en in het midden een brede middenberm; een dergelijke brede lijninfrastructuur laat steeds een markante indruk in het landschap na. Door het concentreren van de windturbines rond dergelijke grote as, die reeds een bepalende invloed heeft op het omgevende landschap, wordt de verdere versnippering tegengegaan en wordt ook de druk op het buitengebied vermeden.

De windturbines sluiten bovendien ruimtelijk aan op de hoogspanningsleiding van Elia, op de nabijgelegen bedrijvenzone Menen-Oost (gelegen op ongeveer 475 m ten westen van WT01) en op de kernen van Menen en Wevelgem.

Het aantal windturbines wordt noodgedwongen beperkt tot twee, omwille van de volgende redenen:

- Aan de oostelijke zijde is er de beperking omwille van het vliegveld van Wevelgem waardoor verdere uitbreiding van het project in die richting momenteel onmogelijk is.*
- Anderzijds wordt een beperkte uitbreiding in westelijke richting beperkt door de onmogelijkheid om windturbines op de uitbreiding van het bedrijventerrein 'Menen-Oost'. In de voorschriften, bepaald in het RUP Grenscorrectie Menen Oost, is onder mogelijke 'Bestemming' van het gebied immers opgenomen: 'Maatregelen die de ecologie versterken door aangepast materiaalgebruik, energievoorziening of beheersing van regen- en afvalwater worden ondersteund. Windmolens worden evenwel niet op het bedrijventerrein toegelaten'.*

...”

Waar de Omzendbrief RO/2014//02 uitgaat van het ruimtelijk principe gedeconcentreerde bundeling en het principe van de plaatsdeling of *site sharing* vooropstelt, spreekt het enkel een voorkeur uit voor clustering van windturbines waarbij gesteld wordt dat het niet aangewezen is

individuele turbines verspreid in te planten. Ze vermeldt daarbij dat vanaf drie windturbines van een cluster wordt gesproken.

Zoals reeds gesteld heeft voormelde omzendbrief geen verordenend karakter en kan de niet-naleving van een van de erin vermelde principes op zich niet tot de onwettigheid van de bestreden beslissing leiden. Wel zal de verwerende partij afdoende moeten motiveren waarom ze het algemeen toetsingskader in het haar voorliggend aanvraagdossier niet kan volgen. De aanvrager op zijn beurt zal met zijn lokalisatienota een verantwoording moeten geven voor de keuze van de locatie en het aantal in te planten windturbines.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk waarom in het voorliggend dossier wordt afgeweken van in de omzendbrief uitgesproken voorkeur van een cluster van drie windturbines en waarom de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor slechts twee windturbines. De verwerende partij meent dat er geen verdere uitbreiding van het project mogelijk is in de richting van het vliegveld Wevelgem en ook niet in de richting van het bedrijventerrein 'Menen-Oost, gelet op het feit dat windmolens niet toegelaten zijn op het bedrijventerrein. Hiermee wordt ook een afdoende antwoord geformuleerd op de opmerking dienaangaande van het Departement Landbouw en Visserij in haar advies. In de lokalisatienota wordt dit ook aangegeven en verantwoord. De verzoekende partij toont overigens niet aan dat de argumenten waarom er slechts twee windturbines mogelijk zijn, foutief of kennelijk onredelijk zijn en verduidelijkt in het geheel niet in welke mate het vergunnen van twee, in plaats van drie windturbines, tot een schending van de goede ruimtelijke ordening zou kunnen leiden. Ze komt met haar kritiek niet verder dan het uiten van een louter tegengestelde visie inzake het clusteringprincipe ('twee is geen cluster en dus niet toelaatbaar'). Ze uit hierbij bovendien geen kritiek op andere principes uit de omzendbrief inzake het bundelingsprincipe zoals de ruimtelijke concentratie en het aansluiten bij bestaande lijninfrastructuur.

In de mate dat de verwerende partij is afgeweken van de (niet-verordenende) Omzendbrief, heeft ze dit deugdelijk gemotiveerd. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij het in de Omzendbrief uiteengezette toetsingskader foutief of kennelijk onredelijk heeft betrokken in haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

3.4

Tot slot voert de verzoekende partij aan dat de landschappelijke kwaliteiten van het agrarisch gebied onvoldoende werden beoordeeld in de bestreden beslissing.

3.4.1

Uit artikel 4.4.9 VCRO gelezen in samenhang met artikel 7.4.13, eerste lid VCRO en artikel 4.1 van de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit blijkt dat de aanvrager in zijn lokalisatienota de effecten van het project op de landschappelijke kwaliteiten moet beschrijven en evalueren.

De lokalisatienota beschrijft en evalueert uitgebreid de landschappelijke kwaliteiten van het gebied (pp. 38 tot en met 48) en doet dit aan de hand van de richtlijnen en afwegingselementen zoals vermeld in de omzendbrief RO/2014/02. Algemeen wordt in de nota gesteld dat de windturbines opgesteld worden in een agrarisch gebied dat aansluit op een ambachtelijke zone en woonzones, dat het landschap doorkruist wordt door de autosnelweg A19 en de hoogspanningslijn die de snelweg kruist en die gelegen is op 129 meter ten oosten van de eerste turbine. Er wordt vermeld, overeenkomstig de omzendbrief, rekening te houden met de elementen vermeld in de landschapsatlas om de locatie te toetsen op interferentie met landschappelijke waardevolle

elementen, waar naast relictzones en ankerplaatsen ook het beschermd erfgoed wordt aangeduid, zowel wat landschappen, stads- en dorpsgezichten, als monumenten betreft.

Uit de lokalisatienota blijkt dat het traditionele landschap *“in de onmiddellijke omgeving van de projectsite doormidden gesneden [wordt] door de autosnelweg A19 (die tegelijk ook de lijn van het voorgestelde project bepaalt). Daardoor wordt het landschap reeds dermate aangetast dat het traditionele karakter ervan nu reeds ver te zoeken is”*. In de verdere bespreking worden in detail de relictzones en ankerplaatsen in de nabije omgeving aangeduid en gevisualiseerd. Hieruit blijkt dat de meest nabije relictzone zich op 1,6 km ten noorden van het project bevindt en de meest nabije ankerplaats op ruim 6,5 km. De nota besluit over deze aspecten dat de windturbines op deze omgevingsfactoren geen invloed kunnen hebben. Wat de beschermde elementen betreft, vermeldt de nota in detail het beschermd landschap ‘kasteel van Marke met omgeving’, gelegen op ongeveer 6,8 km ten noorden van WT2, het beschermd dorps- en stadsgezicht ‘Omgeving van het kloosterhof’ op 3,5 km ten zuidoosten van WT2, het beschermd dorps- en stadsgezicht ‘omgeving de Grote Molen’ (beschermingsbesluit nr. 3009), met als beschermd monument de molen ‘De grote Macht’ (beschermingsbesluit nr. 3008), gelegen op 300 meter ten noorden van het project, een beschermd monument ‘Boerenhuis van hoeve’, gelegen op 290 meter ten zuiden van WT2, een beschermd monument ‘Duitse militaire begraafplaats’ op ongeveer 1 km ten zuidoosten van het WT2 en een beschermde hoeve ‘Wallecan’ op ruim 1,1 km ten oosten van WT2. De locaties van deze erfgoedelementen wordt in de nota en/of in de bijlagen ervan gevisualiseerd.

De lokalisatienota evalueert de aanwezigheid van de erfgoedelementen als volgt: *“Zowel het kasteel van Marke als het kloosterhof liggen op zeer grote afstand (respectievelijk 6,8 en 3,5 km) van de projectsite verwijderd. De andere beschermde dorps- en stadsgezichten en de beschermde monumenten liggen in een omgeving die intussen vrij sterk versnipperd is door de aanwezigheid van de autosnelweg A19. Het tracé van de autosnelweg bevindt zich bovendien tussen het projectgebied en de beschermde zones 3008 en 3009, en kan als belangrijke buffer beschouwd worden. De militaire begraafplaats en de hoeve Wallecan liggen weliswaar aan dezelfde zijde van de autosnelweg als de projectzone, maar zijn er ruim 1 km van verwijderd. Het boerenhuis, gelegen in de Boerendreef 50, ligt op een kleine 300m verwijderd van WT02. De hoeve bevindt zich ten zuiden van de inplanting en vanuit de hoeve zullen dus enkel in noordelijke richting zichten mogelijk zijn op de windturbine. Hinder door slagschaduw zal onbestaande zijn. De belevingswaarde van dit beschermd monument zal dan ook niet lijden onder de aanwezigheid van de windturbines. Er kan gesteld worden dat het geplande windturbinepark, voorwerp van de huidige lokalisatienota geen bijkomende beperking kan betekenen voor de belevingswaarde van de beschreven beschermingen.”*

De lokalisatienota geeft verder aan dat het centrum van Wevelgem zich bevindt op ongeveer 3 km van het projectgebied, terwijl de afstand tot de dichtstbijzijnde woongebieden ongeveer 900 meter bedraagt ten overstaan van WT1 en 1.075 meter ten overstaan van WT2. Een bedrijventerrein, omgeven door een smalle strook parkgebied bevindt zich op ongeveer 475 meter ten zuidwesten van WT1. Ook de afbakening van de open ruimte, gekenmerkt door grootschalige landbouwgebieden, ten noorden van de projectsite, zoals bepaald in het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de gemeente Menen wordt opgenomen in de lokalisatienota.

De nota stelt inzake de keuze van de inplantingsplaats:

- *De opstelling van de windturbines sluit aan bij de autosnelweg A19 die net ten noorden van de inplantingen het landschap doorkruist. De snelweg heeft als lijninfrastructuur reeds een doorslaggevende invloed op het landschap.*
- *De turbines staan in agrarisch gebied, maar tevens in de onmiddellijke nabijheid van een aantal bedrijventerreinen (respectievelijk op 475m ten zuidwesten van WT01 en op ruim 1,6km ten zuidoosten van WT02).*

- *De gekozen inplantingslocaties zorgen voor een minimale aantasting van de open ruimte en een maximale benutting van de zone langs de autosnelweg.*
- *Op deze locatie werd het aantal inplantingen tot 2 beperkt gehouden: daardoor kon een ruime tussenafstand tussen de turbines gerespecteerd worden zodat de druk op de omgeving en de hinder voor de omwonenden zo beperkt mogelijk gehouden wordt. De beperking tot 2 inplantingen is tegelijk ingegeven door de eigenheid van de omgeving (zie ook verder onder punt 6.2).*

De verzoekende partij formuleert geen enkele kritiek op de feitelijke beschrijvingen, vaststellingen en evaluaties uit de lokalisatienota. Ze beperkt zich tot de vaststelling dat de beoordeling door de verwerende partij *“van de landschappelijke kwaliteiten”* – wat ze de *“toets inzake de landschappelijke kwaliteiten”* noemt - niet tegemoet komt aan de ongunstige adviezen van het college van burgemeester en schepenen en het Departement Landbouw en Visserij die specifiek deze problematiek behandelen. Ze voegt daaraan toe dat *“op geen enkel moment blijkt uit de bestreden beslissing dat de mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbatingsmogelijkheden en landschappelijke kwaliteiten in concreto werden geëvalueerd”*.

Waar de verzoekende partij om deze *“toets inzake de landschappelijke kwaliteiten”* te verantwoorden, verwijst naar het arrest van de Raad van State van 11 juni 2015, met nummer 231.520, en aldaar een tekstfragment uit dit arrest citeert, stelt de Raad vast dat ze zich laat misleiden door de planologische gesteldheid van het project, voorwerp van de discussie bij de Raad van State. In het dossier aanhangig bij de Raad van State was het project gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied (LWAG), waar de samenloop van artikel 4.4.9 VCRO en artikel 15.4.6.1 van het Inrichtingsbesluit inderdaad vereist dat de ‘esthetische toets’ onverkort geldt.

In het voorliggend dossier is het project evenwel gelegen in (gewoon) agrarisch gebied en moet de toets op de schoonheidswaarde van het gebied dus niet uitgevoerd worden. De verzoekende partij kan zich niet verschuilen achter de beschrijving op pagina 17 van de bestreden beslissing waar vermeld staat dat het project gelegen is in landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Uit diverse plaatsen in de bestreden beslissing (bepaling van plan dat van toepassing is op aanvraag, beantwoording van bezwaren) en uit de lokalisatienota blijkt overduidelijk dat het project gelegen is in (gewoon) agrarisch gebied.

Dit neemt niet weg dat de lokalisatienota de landschappelijke kwaliteiten van het gebied moet beschrijven en evalueren en dat de verwerende partij in het kader van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, hierbij rekening houdend met de verstrekte adviezen, de inpasbaarheid van het project moet beoordelen, wat ze doet op discretionaire wijze. Ten onrechte is de verzoekende partij van oordeel dat de evaluatie (zoals voorgeschreven door artikel 4.1 van de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit) moet gebeuren door de verwerende partij.

In het kader van haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening moet de verwerende partij wel rekening houden met de decretale aandachtspunten en criteria en met de in de omgeving bestaande toestand, en in het licht daarvan de verenigbaarheid van de aanvraag aftoetsen aan eventuele negatieve adviezen.

Waar de verzoekende partij louter verwijst naar het advies van college van burgemeester en schepenen dat ongunstig was omwille van de vele bestaande erfgoedelementen in de omgeving, stelt de Raad vast dat de verzoekende partij dit advies niet concreet betreft op de wel zeer gedetailleerde lokalisatienota en de daarbij aansluitende evaluatie. Hetzelfde moet gesteld worden

over het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij, door de Raad reeds geciteerd onder randnummer 3.3

De Raad stelt vast dat de verwerende partij in het kader van de weerlegging van het bezwaar omtrent de visuele hinder in de bestreden beslissing duidelijk aangeeft dat de omgeving van de aanvraag “*landschappelijk versnipperd*” is door de “*markant aanwezige autosnelweg, de verspreide (zonevreemde) bebouwing en de aanwezige woonconcentraties*” en dat ze tot de vaststelling komt dat er ter hoogte van de projectsite geen sprake meer is van een open en weids landschap. De verwerende partij vermeldt daar ook dat de windturbines gekoppeld worden aan de grootschalige structurerende infrastructuur zoals de A19 en het in de omgeving liggende bedrijventerrein, dat mitigerende maatregelen genomen worden om de visuele impact te beperken, dat gekozen wordt voor een parallelle opstelling met de A19 en dat geen advies diende gevraagd te worden aan het Agentschap Onroerend Erfgoed omdat dit niet voorzien is en de erfgoedelementen ook niet doorwegen, terwijl de meest nabije erfgoedelementen langs de andere zijde van de A19 gelegen zijn.

Daarbovenop beoordeelt de verwerende partij onder het punt ‘goede ruimtelijke ordening’ de impact die de windturbines zullen hebben op de omgeving. Zo merkt ze op dat in deze zone duidelijk sprake is van een snelweglandschap waarbinnen de invloed van de A19 merkbaar is. De verwerende partij motiveert verder waarom ze van oordeel is dat de A19 als een grootschalige lijninfrastructuur te beschouwen is. De verwerende partij is van oordeel dat door het concentreren van de windturbines rond de A19, die reeds een markante indruk nalaat in het omgevende landschap, de verdere versnippering wordt tegengegaan en ook de druk op het buitengebied wordt vermeden. Ze motiveert verder ook nog dat de windturbines ruimtelijk aansluiten op de hoogspanningsleiding van Elia, op de nabijgelegen bedrijvenzone Menen-Oost en op de kernen van Menen en Wevelgem.

Tot slot wijst de verwerende partij erop dat de visuele hinder beperkt wordt door het type en kleur van de windturbines alsook door de traag draaiende wieken die als minder storend worden ervaren dan snel draaiende.

3.4.2

Tegen deze motivering staat de kritiek van de verzoekende partij dat de verwerende partij met een standaardmotivering ingaat tegen de ongunstige adviezen van het college van burgemeester en schepenen van de stad Menen en het Departement Landbouw en Visserij.

De Raad merkt op dat de verzoekende partij niet in redelijkheid kan stellen dat de verwerende partij in de bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden met de ingediende adviezen. Gelet op de beoordeling in de bestreden beslissing over de landschappelijke inpasbaarheid van de aanvraag, is het duidelijk dat de verwerende partij gemotiveerd en op basis van de stukken van het dossier en in het bijzonder de lokalisatienota tot het besluit komt dat de omgeving reeds versnipperd is en in belangrijke mate beïnvloed wordt door de lijninfrastructuur. De verwerende partij omschrijft tegens de kenmerken en karakteristieken van het betrokken gebied en motiveert waarom ze van oordeel is dat de inplanting van de windturbines geen negatieve invloed heeft op de landschappelijke kwaliteiten van het agrarisch gebied. Door louter te verwijzen naar die adviezen maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de motivering in de bestreden beslissing steunt op foutieve gegevens of kennelijk onredelijk is.

3.4.3

Waar de verzoekende partij voorhoudt dat er onvoldoende positieve aanknopingspunten in het landschap zijn, stelt de Raad vast dat deze kritiek teruggaat op het principe uit de Omzendbrief dat

er bij de inplanting van windturbines bij voorkeur aan bepaalde elementen moet “aangetakt” worden.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij niet verder komt dan een loutere bewering, maar geenszins aantoont dat de beoordeling in de bestreden beslissing voor dit concrete aspect foutief of kennelijk onredelijk is. Zoals reeds hierboven vastgesteld, motiveert de verwerende partij doorheen de bestreden beslissing afdoende waarom ze meent dat de aanvraag met dit bundelingsprincipe en meer algemeen, waarom de inplanting op de geplande locatie vanuit het oogpunt van de Omzendbrief verantwoord is, met name de bundeling met de A19, de hoogspanningsleiding van Elia, de nabijgelegen bedrijvenszones Menen-Oost en de kernen van Menen en Wevelgem.

3.4.5

De Raad kan, samen met de verwerende partij, niet voorbij aan de vaststelling dat de verzoekende partij zich in hun kritiek in wezen beperken tot het uiten van een eigen, tegengesteld standpunt inzake de impact van de windturbines op het landschap. Ze beperken zich tot het louter tegenspreken van de motieven van de verwerende partij in de bestreden beslissing, zonder deze motieven concreet bij hun kritiek te betrekken en af te toetsen aan het concrete aanvraagdossier.

4.

Het middel wordt verworpen.

C. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept de schending in van artikel 4.2.19 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet en van de materiële motiveringsplicht, het rechtszekerheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij verwijst naar het aan de bestreden beslissing gehechte advies van Elia en stelt dat ter zake een onwettige voorwaarde wordt opgelegd in de bestreden beslissing door te stellen dat ‘de voorwaarden’ uit dat advies strikt moeten worden nageleefd, minstens wordt dit niet afdoende gemotiveerd in de bestreden beslissing.

Ze wijst erop dat in het advies van Elia wordt vastgesteld dat het risico op valgevaar (waarbij de windturbine de installatie van Elia kan raken) van toepassing is (zone 2), waardoor de aanvrager een risicoanalyse moet voorleggen waarbij een onafhankelijk organisme de toename van het faalrisico jegens Elia lager dan 10% inschat.

De verzoekende partij houdt voor dat dit standaardadvies gewoon bij de bestreden beslissing wordt gevoegd maar dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de noodzakelijk geachte risico-analyse reeds voorlag op het ogenblik van de totstandkoming van de bestreden beslissing, minstens heeft de verzoekende partij hier het gissen naar aangezien dienaangaande geen enkele vorm van motivering voorligt.

Voor zover de gevraagde risico-analyse nog niet ter beschikking was, meent de verzoekende partij dat er eigenlijk geen sprake is van een voorwaardelijk gunstig advies maar eerder een ongunstig advies. Wat volgens de verzoekende partij ‘noodzakelijk’ is, kan ook ‘achteraf’ niet verholpen worden door alsnog een vergunningsvoorwaarde op te leggen.

De verzoekende partij voert verder ook nog aan dat de vergunningsvoorwaarde op zich 'kaduuk' is. Ze is van oordeel dat de aanvrager in feite maar weinig kan ondernemen om een risicoanalyse te bekomen van een onafhankelijk organisme dat zou oordelen dat het faalrisico beneden de 10% ligt. Volgens haar is het toedoen van de aanvrager beperkt tot het indienen van een analyse-aanvraag, maar ze kan de uitkomst van de risicoanalyse niet beïnvloeden. Deze vaststelling volgt ten node uit het feit dat er een onafhankelijk organisme aan te pas komt.

De verzoekende partij argumenteert verder dat een dergelijke voorwaarde geenszins proportioneel is. Ze stelt dat vergunningsvoorwaarden maar kunnen opgelegd worden in de mate deze handelen over bijkomende of bijkomstige gegevens, wat hier niet het geval is. Ze voert aan dat wanneer een risicoanalyse waarbij het valgevaar onder de 10% ligt niet kan worden bekomen, deze constructie niet mogelijk is in het licht van de veiligheid. Ze is dan ook van oordeel dat niet lichtzinnig kan omgesprongen worden met dit veiligheidsprincipe. Een gebeurlijke stedenbouwkundige vergunningsvoorwaarde dient om een in wezen niet vergunbare constructie alsnog vergunbaar te maken door het voorzien van bijkomstige aanpassingen, wat hier niet het geval is. Volgens de verzoekende partij maakt het gebeurlijk niet vervullen van de voorwaarde de constructie niet alleen niet vergunbaar, maar maakt ze deze constructie gewoonweg onveilig. De verzoekende partij stelt dat een vergunningsvoorwaarde niet zonder meer kan worden aangewend om *a posteriori* te doen blijken dat er geen valgevaar zou zijn. Volgens de verzoekende partij wordt het principe van de vergunningsvoorwaarden oneigenlijk aangewend door zo te oordelen, wat niet kan. De verzoekende partij is dan ook van oordeel dat een dergelijke voorwaarde niet handelt over bijkomende of bijkomstige gegevens. In het kader hiervan wijst ze nog op het gegeven dat Elia anders niet een onafhankelijke studie zou gevraagd hebben aangezien ze vaststelde dat een windturbine zou ingeplant worden binnen een afstand van 150 meter van een hoogspanningslijn met een ingeschat faalrisico. De verzoekende partij is van oordeel dat een zorgvuldige vergunningverlenende overheid zich ervan had moeten vergewissen dat een dergelijke studie aanwezig was vóór het verlenen van een vergunning voor het oprichten van dergelijke constructies in de onmiddellijke nabijheid van hoogspanningslijnen en dat dit geenszins kan worden goedge maakt door het opleggen van een vergunningsvoorwaarde die dienaangaande geen enkele garantie inhoudt en ook niet in machte ligt van de aanvrager. De verzoekende partij besluit dat een dergelijke vergunningsvoorwaarde de wettigheid van de stedenbouwkundige vergunning aantast.

2.

De verwerende partij antwoordt dat in de bestreden beslissing overwogen wordt dat strikt rekening moet gehouden worden met de voorwaarden van Elia, aangezien de afstand van windturbine 1 tot de meest naburige hoogspanningslijn ongeveer 129 meter bedraagt. Ze is van oordeel dat het opleggen van een voorwaarde onder verwijzing naar het advies van Elia wel degelijk de garantie biedt dat een dergelijke onafhankelijke studie zal worden afgeleverd en dat de vergunde constructie veilig zal zijn. Ze voegt eraan toe dat bij gebrek aan onafhankelijke studie de voorwaarde niet vervuld is en de vergunning niet uitvoerbaar is.

De verwerende partij vervolgt dat de voorwaarde wel degelijk kan worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager. Ze verwijst hiervoor naar artikel 5.20.6.3.1 VLAREM II, dat bepaalt dat de turbines sowieso volgens de norm IEC61400 of gelijkwaardig moeten worden vervaardigd en voorzien worden van de nodige certificaten afgeleverd door een keuringsorgaan bij aanvang van de bouw van de turbine, waarbij aangetoond dient te worden dat voldaan wordt aan de gangbare normen en veiligheidseisen. De verwerende partij argumenteert verder dat de aanvrager ervoor kan opteren om binnen de maximaal vergunde afmetingen een bepaald type windturbine X of Y te gebruiken. Ze haalt aan dat de aanvrager hierbij perfect kan opteren voor een turbine die even

hoog is of lager, met wieken die even lang zijn of korter, en die er kennelijk hetzelfde uitziet als de vergunde windturbine. Ze vervolgt dat de keuze van het type een effect zal hebben op het risico op valgevaar, dat door de aanvrager kan worden ingeschat. De verwerende partij is van oordeel dat de maximale grens van 9,99% die door Elia wordt vooropgesteld hoe dan ook kan worden bekomen en dit door het toedoen van de aanvrager. Volgens de verwerende partij is de voorwaarde dan ook niet onwettig.

De verwerende partij is ook van oordeel dat de voorwaarde ook afdoende gemotiveerd is, aangezien in de bestreden beslissing overwogen wordt dat de voorwaarden gesteld door Elia strikt moeten worden nageleefd, gelet op de afstand van windturbine 1 tot de hoogspanningsleiding.

Tot slot stelt de verwerende partij dat het evident is dat het gebeurlijk niet-ervullen van de voorwaarde nergens wordt behandeld, omdat er niet *a priori* kan worden uitgegaan dat de houder van een vergunning de opgelegde voorwaarde niet zou naleven.

3.

De verzoekende partij voegt in haar wederantwoordnota nog toe dat het loutere feit dat de aanvrager dergelijke studie kan 'bestellen' er niet voor zorgt dat is voldaan aan de voorwaarde van het 'verwezenlijken door enig toedoen'. Volgens de verzoekende partij houdt de opgelegde voorwaarde namelijk in dat de vergunning onuitvoerbaar zou worden wanneer deze studie enerzijds niet werd uitgevoerd, of anderzijds een negatief resultaat zou opleveren. De verzoekende partij voert aan dat wanneer deze studie dus negatief zou zijn, wat de aanvrager op geen enkel moment in de hand heeft, de vergunning onuitvoerbaar wordt. Ze is dan ook van oordeel dat de opgelegde voorwaarde allerminst 'door enig toedoen' van de aanvrager kan worden verwezenlijkt, waardoor deze strijdig is met artikel 4.2.19 VCRO en dus onwettig is.

De verzoekende partij argumenteert verder dat het niet kan worden betwist dat dergelijke 'veiligheidsbeoordeling' voorafgaand aan het verlenen van de vergunning diende te geschieden. Het getuigt volgens haar op geen enkel moment van behoorlijk bestuur in hoofde van de vergunningverlenende overheid om achteraf te gaan remediëren en zonder meer te gokken op een positieve beoordeling.

De verzoekende partij besluit dat de uitkomst van de studie in huidige geschil bepalend is, waarbij hoegenaamd niet kan worden betwist dat deze uitkomst niet door de aanvrager kan worden beïnvloed.

4.

De verwerende partij voegt geen nieuwe argumenten toe in haar laatste nota. Ze wijst op de mogelijkheid van de toepassing van de bestuurlijke lus aangezien blijkt dat inmiddels een gunstige onafhankelijke risicoanalyse werd uitgevoerd.

Beoordeling door de Raad

1.

De vergunningverlenende overheid moet de overeenstemming van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening toetsen aan de relevante decretale aandachtspunten en de criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO.

Uit artikel 4.3.1, §1, tweede lid, gewijzigd bij decreet van 4 april 2014, en zoals het gold ten tijde van de bestreden beslissing, volgt dat een aanvraag die door de vergunningverlenende overheid

onverenigbaar wordt geacht met het recht of met de goede ruimtelijke ordening, toch kan worden verleend wanneer de overeenstemming met het recht of met de goede ruimtelijke ordening kan worden gewaarborgd door het opleggen van voorwaarden, met inbegrip van een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorliggende plannen.

Hiertoe is wel vereist, overeenkomstig artikel 4.2.19 VCRO dat die voorwaarden voldoende precies zijn bepaald, redelijk zijn in verhouding tot de vergunde handelingen; ze kunnen verwezenlijkt worden door enig toedoen van de aanvrager en ze de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk maken van een bijkomende beoordeling door de overheid (*Parl.St.VI.Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 116 en 128*). De opgelegde voorwaarden mogen evenwel niet dienen om leemten van een onvolledige of vage aanvraag op te vangen.

De vergunningverlenende overheid kan dus een voorwaarde opleggen indien ze van mening is dat een aanvraag, die op zich niet voor vergunning in aanmerking komt, dit wel doet indien bepaalde voorwaarden worden nageleefd.

De mogelijkheid om via voorwaarden toch een vergunning in overeenstemming te brengen met het recht of met de goede ruimtelijke ordening, is een uitzonderingsregeling en moet restrictief geïnterpreteerd worden.

Gelet op de vaststelling dat de decreetgever in de bovenvermelde uitzonderingsregeling strikte grenzen stelt aan de mogelijkheid van de vergunningverlenende overheid om voorwaarden te verbinden aan de afgifte van een vergunning, stond het aan de verwerende partij om afdoende te onderzoeken en te motiveren in hoeverre de voorliggende aanvraag in overeenstemming kon worden gebracht met (het recht en) een goede ruimtelijke ordening door het opleggen van voorwaarden.

Op dit onderzoek inzake de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening oefent de Raad slechts een marginale controle uit, gelet op de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid. Het komt de Raad niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. De Raad heeft wel als taak om aan de hand van de concrete gegevens van de zaak na te gaan of de verwerende partij de feiten waarop haar beoordeling steunt, correct heeft vastgesteld en of ze op grond daarvan in redelijkheid heeft geoordeeld.

2.

De bestreden beslissing legt tal van voorwaarden op aan de aanvrager, waaronder ook volgende voorwaarde:

“Voorwaarden uit het advies van Elia:

- *de voorwaarden uit het advies dd. 12/09/2016 dienen strikt te worden nageleefd. Het volledige advies van Elia wordt als bijlage 2 bij deze stedenbouwkundige vergunning gevoegd.”*

De verzoekende partij houdt voor dat de opgelegde voorwaarde niet kan verwezenlijkt worden door enig toedoen van de aanvrager.

Uit het bij de bestreden beslissing gevoegde advies van Elia blijkt dat ze in functie van de bestaande hoogspanningslijn advies verleent per windturbine. Voor windturbine 1 adviseert ze positief op voorwaarde dat een trillingsstudie en een studie valgevaar wordt uitgevoerd, voor windturbine 2 moet een trillingsstudie worden voorgelegd. Ze stelt ook nog het volgende in haar advies:

“Uit de analyse blijkt ook dat het risico op valgevaar eveneens van toepassing is (ZONE2), bijgevolg[d] dient u aan Elia een risicoanalyse voor te leggen waarbij een onafhankelijk organisme de toename van het faalrisico jegens Elia lager dan 10% inschat.”

De Raad stelt vast dat volgens de bewoordingen van de betrokken voorwaarde de aanvrager een risicoanalyse moet laten uitvoeren, waarbij een onafhankelijk organisme de toename van het faalrisico (= risico waarbij een windturbine door omvallen de hoogspanningslijn zou raken) tegenover Elia moet inschatten en dit risico lager moet liggen dan 10%. Bij het verbinden van een voorwaarde aan een vergunning mag een voorwaarde niet afhankelijk zijn van een onzekere gebeurtenis, noch mag de uitvoering van de vergunde handeling afhankelijk gemaakt worden van een bijkomende beoordeling door de overheid. Deze opgelegde voorwaarde is naar het oordeel van de Raad in strijd met hetgeen bepaald is in artikel 4.2.19, §1 VCRO. Waar de aanvrager uiteraard zelf kan instaan voor het aanvragen van de studie, staat op voorhand het resultaat van de aan te vragen studie niet vast aangezien het niet de aanvrager zelf is, maar een onafhankelijk organisme die de studie moet uitvoeren. Aangezien slechts een gunstige uitslag de aanvraag vergunbaar maakt is de voorwaarde verbonden aan de vervulling van een onzekere gebeurtenis, wat in strijd is met de strikte voorwaarden van artikel 4.2.19, §1 VCRO.

Dat in de loop van de jurisdictionele procedure bij de Raad een gunstige risico-analyse zou zijn opgesteld, doet aan het voorgaande geen afbreuk, aangezien deze analyse niet voorhanden was bij het nemen van de bestreden beslissing. Zoals de verzoekende partij het opmerkte dient een zorgvuldig handelende overheid alle maatregelen die met veiligheid te maken hebben, te kunnen controleren alvorens ze haar beslissing neemt.

De Raad acht het niet nuttig voor dit aspect de procedure van de bestuurlijke lus op te starten, gelet op wat onder meer onder het volgende middel nog wordt gesteld.

3.

Waar de verzoekende partij tot slot nog voorhoudt dat niet wordt aangegeven wat de gevolgen zijn van het niet naleven van de voorwaarden, stelt de Raad vast dat dit een aspect van handhaving betreft.

4.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

D. Derde middel

Standpunt van de partijen

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van de artikelen 2, a) en 3, lid 2, a) van de richtlijn 2001/42/EG van 27 juni 2001 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's, van artikel 4.4.1, §1, 4° van het decreet van 5 april 1995 houdende de algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM), van artikel 20 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: Milieuvergunningsdecreet), van afdeling 5.20.6 van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: VLAREM II), van artikel 99 van het besluit van 23 december 2011 tot wijziging van VLAREM II, van afdeling 5.20.6 van titel II van VLAREM II, van de Omzendbrief RO/2014/02 van 25 april 2014 betreffende het “Afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines” (hierna: Omzendbrief), van artikel 4.3.3 VCRO, van artikel 159 Gw en

van de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Onder verwijzing naar het arrest van het Hof van Justitie van 27 oktober 2016 (nr. C-290/15, D'Oultremont e.a.) naar aanleiding van het besluit van de Waalse regering van 13 februari 2014 werpt de verzoekende partij op dat afdeling 5.20.6 VLAREM II, alsook de omzendbrief RO/2014/02 van 25 april 2014 moeten worden beschouwd als een 'programma' in de zin van Richtlijn 2001/42, dat in strijd met de plan-MER reglementering werd aangenomen, zodanig dat dit op grond van artikel 159 Gw buiten toepassing moet worden gelaten.

Ondergeschikt meent ze dat een prejudiciële vraag zich opdringt bij het Hof van Justitie:

“Brenge artikel 2, onder a), en artikel 3, lid 2, onder a) van richtlijn 2001/42/EEG met zich mee dat artikel 99 van het besluit van de Vlaamse regering van 23 december 2011 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende de vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, wat betreft de actualisatie van voormelde besluiten aan de evolutie van de techniek, die afdeling 5.20.6 betreffende de installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie invoert in VLAREM II, en de Omzendbrief RO/2014/02 van 25 april 2014 betreffende het ‘afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines’, die allebei verschillende bepalingen voor de installatie van windmolens bevatten, waaronder maatregelen inzake veiligheid, en slagschaduw, alsook naargelang van de planologische zones gedefinieerde geluidsnormen, welke bepalingen het kader vormen voor de afgifte van administratieve vergunningen die de opdrachtgever het recht verlenen om installaties aan te leggen en te exploiteren die naar intern recht van rechtswege aan een milieueffectbeoordeling zijn onderworpen, moeten worden gekwalificeerd als een ‘plan of programma’ in de zin van de richtlijnbevestigingen?”

Beoordeling door de Raad

De beoordeling van het derde middel kan niet tot een ruimere vernietiging leiden.

De Raad wenst bovendien te wijzen op het arrest van 4 december 2018 met nummer RvVb-A-1819-0352 waar een aantal relevante vragen aan het Hof van Justitie werden gesteld in dezelfde materie.

IX. KOSTEN

De verzoekende partij vraagt in haar wederantwoordnota om de verwerende partij te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding begroot op 700 euro.

Het decreet van 9 december 2016 houdende wijziging van diverse decreten, wat de optimalisatie van de organisatie en de rechtspleging van de Vlaamse bestuursrechtcolleges betreft, voert de mogelijkheid in om een rechtsplegingsvergoeding toe te kennen. Uit artikel 22 van het decreet van 9 december 2016 volgt dat voor vorderingen die werden ingesteld vóór de inwerkingtreding van het decreet van 9 december 2016, het niet mogelijk is om een rechtsplegingsvergoeding toe te kennen. Het decreet van 9 december 2016 is in werking getreden op 24 april 2017.

Het beroep werd ingesteld op 17 maart 2017 en dus vóór de inwerkingtreding van het decreet van 9 december 2016. Er kan dan ook geen rechtsplegingsvergoeding worden toegekend.

Gelet op de uit te spreken vernietiging kan enkel het rolrecht ten laste van de verwerende partij gelegd worden die overeenkomstig artikel 33 DBRC-decreet beschouwd wordt als de in het ongelijk gestelde partij.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv W-KRACHT is onontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 30 januari 2017, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van twee windturbines en middenspanningscabines en het aanleggen van leidingen en verharding op de percelen gelegen te 8930 Menen, Moorselestraat/Wolstraat en Boerendreef en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie B, nummers 203B en sectie C, nummer 13A.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van zes maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 27 augustus 2019 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Chana GIELEN

Hilde LIEVENS