

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 25 juni 2019 met nummer RvVb-A-1819-1128
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0605-A

Verzoekende partij de nv **EDF LUMINUS**

vertegenwoordigd door advocaten Tom MALFAIT en Vanessa MCCLELLAND
met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Kasteellaan 141

Verwerende partij de **VLAAMSE REGERING**

vertegenwoordigd door advocaten Jürgen VANPRAET en Yannick PEETERS
met woonplaatskeuze op het kantoor te 8820 Torhout, Oostendestraat 306

Tussenkommende partijen 1. de heer **Emiel VAN CAMP**
 2. de heer **Eddy VAN DE VELDE**
 3. de heer **Didier VAN DEN HEEDE**
 4. de heer **Filip CLAEYS**
 5. mevrouw **Jeanine DHONT**
 6. de heer **John INGELS**
 7. mevrouw **Annie BUYSSE**
 8. de heer **Raf DOBBELAERE**
 9. de heer **Dirk DOBBELAERE**
 10. mevrouw **Tineke MERCKX**
 11. de heer **Davy GERNAEY**
 12. mevrouw **Carine TEMMERMAN**
 13. de heer **Luc VANDEWALLE**
 14. mevrouw **Maria DE BOSSCHER**
 15. de heer **Omer DE RYCKE**
 16. de heer **Nicolas DE RYCKE**

vertegenwoordigd door advocaat Thomas BIENSTMAN
met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Nieuwebos-
straat 5

I. **BESTREDEN BESLISSING**

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 11 mei 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 27 maart 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkomende partijen en van de gemeente Evergem tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 5 oktober 2017 gegrond verklaard.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een omgevingsvergunning geweigerd voor de bouw en de exploitatie van een windturbine op de percelen gelegen te 9940 Evergem, Durmakker 35a, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie E, nummers 345K2 en 605L.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkomende partijen verzoeken met een aangetekende brief van 10 augustus 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad verleent de tussenkomende partijen met een beschikking van 1 oktober 2018 toelating om in de debatten tussen te komen.

2.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomende partijen dienen een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 28 mei 2019.

Advocaat Vanessa MCCLELLAND voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Jürgen VANPRAET voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Aline HEYRMAN *loco* advocaat Thomas BIENSTMAN voert het woord voor de tussenkomende partijen.

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.

III. FEITEN

De verzoekende partij dient op 24 mei 2017 bij de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor “de bouw en exploitatie van een windturbine” op de percelen gelegen te 9940 Evergem, Durmakker 35a.

In de omgeving van de projectzone zijn reeds drie windturbines van Electrabel in exploitatie. Op 23 oktober 2014 werd aan Electrabel een milieuvergunning afgeleverd voor de bouw van twee bijkomende windturbines maar deze vergunning werd, na een procedure bij de Raad van State, op 29 november 2017 geweigerd door de minister.

De percelen waarop de huidige aanvraag betrekking heeft liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, vastgesteld met koninklijk besluit van 14 september 1977 in industriegebied.

De percelen liggen ook binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakening grootstedelijk gebied Gent', goedgekeurd op 15 december 2005.

De bestreden beslissing vermeldt dat de percelen eveneens zijn gelegen:

- Op een afstand van ongeveer 2,5 km van het Habitatrichtlijngebied 'Bossen en heiden van zandig Vlaanderen – oostelijk deel',
- Op een afstand van ongeveer 2,5 km van een gebied van het VEN of het IVON, namelijk 'de Vinderhoutse bossen'

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 24 juni 2017 tot en met 23 augustus 2017, worden 7 bezwaarschriften en een petitielijst met 369 handtekeningen ingediend, waaronder die van de tussenkomende partijen.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert op 16 augustus 2017 ongunstig.

Het departement Omgeving dienst Milieuvergunningen Oost-Vlaanderen, adviseert op 11 augustus 2017 voorwaardelijk gunstig.

Het Departement Omgeving, dienst Veiligheidsrapportering, adviseert op 17 juli 2017 gunstig.

Het Departement Omgeving, dienst Stedenbouw, adviseert op 19 juli 2017 gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Evergem adviseert op 7 augustus 2017 ongunstig.

Op 5 september 2017 brengt de provinciale omgevingsvergunningscommissie (POVC) een voorlopig ongunstig advies uit.

Op 15 september 2017 dient de verzoekende partij een aanvullende nota in met betrekking tot de natuurtoets.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt naar aanleiding daarvan op 18 september 2017 een gewijzigd advies uit en adviseert de aanvraag gunstig.

De POVC brengt eveneens naar aanleiding daarvan een nieuw advies uit en adviseert op 19 september 2017 gunstig.

De deputatie verleent op 5 oktober 2017 een omgevingsvergunning aan de verzoekende partij.

Tegen die beslissing tekenen de tussenkomende partijen op 10 november 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert op 8 december 2017 gunstig.

Het Departement Omgeving - Afdeling Gebiedsontwikkeling, omgevingsplanning en projectrealisatie (AGOP Ruimte), adviseert op 26 januari 2018 gunstig.

Het Departement Omgeving - Afdeling Gebiedsontwikkeling, omgevingsplanning en –projecten – Milieuvergunningen (AGOP Milieu), adviseert op 29 januari 2018 voorwaardelijk gunstig.

Op de hoorzitting bij de gewestelijke omgevingsvergunningscommissie (GOVC) van 30 januari 2018 legt de verzoekende partij een nieuwe geluidsstudie met toelichtingsnota neer.

Na een nieuwe hoorzitting op 20 februari 2018, adviseert de GOVC op 27 februari 2018 om het beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en de omgevingsvergunning te verlenen. Over de bijkomende, op 30 januari 2018 neergelegde modellering oordeelt de GOVC als volgt:

“ ...

Overwegende dat uit de resultaten van de modellering blijkt dat, zonder dat er milderende maatregelen moeten worden genomen ten aanzien van de aangevraagde windturbine, er ter hoogte van alle beoordelingspunten kan voldaan worden aan de geldende geluidsnormen voor zowel de dag- als de avond- en de nachtperiode, zoals opgenomen in bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM;

Overwegende dat gelet op bovenstaande overwegingen kan gesteld worden dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt;

Overwegende dat, gelet op enerzijds de bovenstaande overwegingen en anderzijds het weigeren van de milieuvergunning voor de twee geplande windturbines van Electrabel op 29 november 2017, de beperking van het bronvermogen, zoals opgelegd in de bijzondere voorwaarden van het bestreden besluit, kan worden geschrapt;

Overwegende dat gelet op bovenstaande overwegingen kan gesteld worden dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt;

(...)

Overige beroepsargumenten

(...)

Overwegende dat de bijkomende geluidsmodellering en toelichtingsnota werden opgemaakt naar aanleiding van een bijzondere voorwaarde die werd voorgesteld in het advies van een adviesverlenende instantie en naar aanleiding van de informatie dat volgens de milieuvergunning voor de twee windturbines van de nv Electrabel van 2 mei 2002 (ref. 82/44021/1271/1/A/1/RB/CH), de windturbines van Electrabel niet op vollast mogen draaien; dat uit deze geluidsmodellering blijkt dat ter hoogte van alle beoordelingspunten kan voldaan worden aan de geldende geluidsnormen voor zowel de dag- als de avond- en de nachtperiode; dat deze bijkomende modellering geen schending inhoudt van de rechten van derden; dat beroepsindieners hebben kunnen reageren op de bijkomende geluidsmodellering;

Overwegende dat de in de milieutechnische bespreking, zoals opgenomen in bovenstaande overwegingen, steeds de worst case situatie is besproken; dat uit deze worst case benadering blijkt dat de maximale hinder en het maximale risico dat uitgaat van het aangevraagde project aanvaardbaar is; dat bijgevolg geen onzekerheden zijn met betrekking tot de mogelijke hinder veroorzaakt door de geplaatste windturbine;

(...)

10. VOORSTEL VAN BESLISSING

De ontvankelijk bevonden beroepen worden ongegrond verklaard.

Het bestreden besluit wordt gewijzigd als volgt:

- In artikel 3, §3 van het bestreden besluit wordt het eerste gedachtestreepje onder bijzondere voorwaarde 10. Geluid, geschrapt;

(...)

De overige bepalingen uit het bestreden besluit worden bevestigd.

...”

De verwerende partij verklaart het beroep op 27 maart 2018 gegrond en weigert de omgevingsvergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

Overwegende dat de exploitant één nieuwe windturbine wil oprichten met een vermogen van maximaal 4,5 MW met een bijhorende transformatorcabine van maximaal 4.500 kVA op de terreinen van EOC Adhesives; dat de windturbine een masthoogte heeft van maximaal 129,5 m, een rotordiameter van maximaal 141 m, een tiphoogte van maximaal 200 m en een geluidsemissie van maximaal 107 dB(A);

Overwegende dat de windturbine clustert met drie operationele windturbines in de onmiddellijke omgeving, namelijk twee windturbines van Electrabel ten (zuid)oosten aan de overzijde van de vaart en één windturbine van Elicio ten noordoosten aan dezelfde zijde van de vaart; dat in de aanvraag wordt gesteld dat het project ook een cluster vormt met twee windturbines van Electrabel ten zuidwesten waarvoor een milieuvergunning is verleend in 2014 maar waarvoor nog geen stedenbouwkundige vergunning is verleend; dat op 29 november 2017, na een procedure tegen het verlenen van de milieuvergunning bij de Raad van State, de milieuvergunning voor deze twee windturbines werd geweigerd; dat in de studies die bij de aanvraag zijn gevoegd, rekening is gehouden met zowel de operationele als de destijds (milieu)vergunde windturbines; dat de dichtstbijzijnde windturbine uit de cluster gelegen is op circa 470 m van de aangevraagde windturbines ten zuidoosten van de aangevraagde windturbine aan de overzijde van de Ringvaart;

Overwegende dat de windturbine wordt voorzien op de industriezone Durmakker langs de Ringvaart om Gent;

Overwegende dat de aanvraag betrekking heeft op een activiteit die voorkomt op de lijst van bijlage III van het project-rn.e.r.-besluit, meer bepaald rubriek 3, i), 'installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie (windturbineparken) (projecten die niet onder bijlage II vallen)'; dat de aanvraag op 14 juni 2017 werd getoetst aan de criteria van bijlage II van het DABM; dat er werd geoordeeld dat in het licht van de kenmerken van het project, de plaatselijke omstandigheden en de kenmerken van zijn potentiële effecten er geen aanzienlijke gevolgen voor het milieu zijn, zodat bijgevolg het project niet MER-plichtig is;

Overwegende dat een lokalisatienota werd opgemaakt waarin de impact van de windturbines op de omgeving is beschreven;

Overwegende dat voor het bepalen van het veiligheidsrisico een veiligheidsnota werd opgemaakt die bij de aanvraag werd gevoegd; dat bij het berekenen van effect- en risicoafstanden rekening werd gehouden met een windturbine met de volgende kenmerken:

- rotordiameter: maximaal 141 m;*
- maximale tiphoogte: 200 m;*
- maximale ashoogte: 145 m;*
- maximaal toerental van:*
 - 15 t/m voor een windturbine met een rotordiameter tussen 129 m en 141 m;*
 - 16 t/m voor een windturbine met een rotordiameter tussen 119 m en 129 m;*
 - 17,5 t/m voor een windturbine met een rotordiameter tussen 109 m en 119 m;*

dat in de veiligheidsstudie rekening is gehouden met de grootste effect- en risicoafstanden die werden berekend; dat deze afstanden veroorzaakt worden door een windturbine met

een rotordiameter van 141 m, een ashoogte van 129,5 m en een rotortoerental van 15 t/m; dat bijgevolg steeds rekening is gehouden met de worst case; (...)

Overwegende dat in de aanvraag geluidsberekeningen werden gevoegd waarin werd getoetst aan de richtwaarden voor windturbinegeluid zoals bepaald in bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM;

Overwegende dat de geluidsstudie is uitgevoerd, rekening houdende met het windturbinetype Enercon E141 met een brongeluid van 107 dB(A) en een ashoogte van 129,5 m; dat dit de windturbines zijn met het hoogste geluidsvermogen, zodat de worst case wordt geëvalueerd;

Overwegende dat acht relevante beoordelingspunten (BP) zijn weerhouden in de geluidsstudie; dat in de geluidsstudie de geluidsimmissies afkomstig van de aangevraagde windturbine ter hoogte van deze woningen zijn bepaald; dat de resultaten van deze modellering in onderstaande tabel wordt weergegeven;
[tabel]

Overwegende dat uit de resultaten van de modellering blijkt dat, zonder dat er milderende maatregelen moeten worden genomen, er ter hoogte van alle beoordelingspunten kan voldaan worden aan de geldende geluidsnormen voor zowel de dag- als de avond- en de nachtperiode, zoals opgenomen in bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM;

Overwegende dat in een tweede modellering in de aanvraag ook rekening is gehouden met de andere vijf windturbines in de buurt die voor cumulatieve effecten kunnen zorgen; dat echter de vergunning voor twee van deze windturbines op 29 november 2017 werd geweigerd; dat bijgevolg de geluidsstudie, die was bijgevoegd bij de aanvraag, een overschatting is van de werkelijkheid; dat de exploitant op 26 november 2017 een geluidsstudie heeft toegevoegd waarin de impact van de aangevraagde windturbine en de drie gerealiseerde windturbines wordt besproken;

Overwegende dat in een modellering de impact in de huidige situatie is weergegeven, rekening houdende met de drie aanwezige windturbines; dat de resultaten van deze modellering in onderstaande tabel worden weergegeven;
[tabel]

Overwegende dat in de huidige situatie de geluidsnormen steeds worden gerespecteerd ter hoogte van de meeste beoordelingspunten, zowel overdag als tijdens de avond- en nachtperiode; dat alleen ter hoogte van BP4 er een overschrijding van 0,1 dB(A) verwacht wordt tijdens de avond- en nachtperiode; dat bijgevolg moet vastgesteld worden dat, zonder het toepassen van reducties bij de huidige windturbines, de geluidsruijnte ter hoogte van BP4 reeds volledig is ingenomen tijdens de avond- en nachtperiode;

Overwegende dat in een andere modellering de impact in de gewenste situatie is weergegeven, rekening houdende met de drie aanwezige windturbines en de aangevraagde windturbine; dat de resultaten van deze modellering in onderstaande tabel worden weergegeven:
[tabel]

Overwegende dat uit de resultaten van deze modellering blijkt dat de geluidsnormen overdag steeds kunnen worden gerespecteerd ter hoogte van alle beoordelingspunten; dat tijdens de avond- en nachtperiode er ter hoogte van twee beoordelingspunten overschrijdingen van de grenswaarden worden verwacht, namelijk ter hoogte van BP2 met 0,1 dB(A) en ter hoogte van BP4 met 0,9 dB(A); dat de exploitant voorstelt om tijdens de avond- en nachtperiode de aangevraagde windturbine te reduceren tot maximaal 103,5 dB(A); dat indien rekening wordt gehouden met deze reductiemodus, de volgende geluidsimmissies verwacht worden ter hoogte van de beoordelingspunten tijdens de avond- en nachtperiode:

[tabel]

Overwegende dat uit bovenstaande resultaten blijkt dat er tijdens de avond- en nachtperiode, ook met de voorgestelde reductiemodus, een overschrijding van de richtwaarde wordt verwacht ter hoogte van BP4 met 0,5 dB(A); dat de geluidsimpact ter hoogte van BP4 in de gewenste situatie stijgt met 0,4 dB(A) ten opzichte van de huidige situatie; dat de reeds aanwezige windturbines het grootste aandeel hebben in deze overschrijding;

Overwegende dat de exploitant tijdens de gewestelijke omgevingsvergunningscommissie van 30 januari 2018 een bijkomende modellering en toelichtingsnota heeft toegevoegd; dat deze modellering en toelichtingsnota op 30 januari 2018 op het omgevingsloket werd geplaatst; dat volgens de milieuvergunning voor de twee windturbines van de nv Electrabel van 2 mei 2002 (82/44021/1271/1/A/1/RB/CH), de windturbines van Electrabel niet op vollast mogen draaien; dat, overeenkomstig de bijzondere voorwaarden van de milieuvergunning, het maximaal geluidsemissievermogen van de westelijke windturbine van Electrabel (WT3 in deze aanvraag) maximaal 102,5 dB(A) mag bedragen en van de oostelijke windturbine van Electrabel (WT2 in deze aanvraag) maximaal 105 dB(A); dat in de vorige modelleringen gerekend werd met een bronvermogen voor deze windturbines van 105,1 dB(A), wat dus een duidelijke overschatting betekent van het bronvermogen, zeker voor wat WT3 betreft, die het dichtst bij het meest kritieke beoordelingspunt is gelegen;

Overwegende dat dezelfde acht relevante beoordelingspunten zijn weerhouden in de aanvullende geluidsstudie; dat in de geluidsstudie de geluidsimmissies ter hoogte van deze beoordelingspunten werden bepaald, rekening houdende met de drie aanwezige windturbines met een maximaal bronvermogen overeenkomstig de bijzondere voorwaarden uit de milieuvergunning van 2 mei 2002 en de aangevraagde windturbine op vollast (107 dB(A)); dat de resultaten van deze modellering in onderstaande tabel worden weergegeven:

[tabel]

Overwegende dat uit de resultaten van de modellering blijkt dat, zonder dat er milderende maatregelen moeten worden genomen ten aanzien van de aangevraagde windturbine, er ter hoogte van alle beoordelingspunten kan voldaan worden aan de geldende geluidsnormen voor zowel de dag- als de avond- en de nachtperiode, zoals opgenomen in bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM;

Overwegende dat de toegevoegde modellering en toelichtingsnota geen voorwerp uitmaakten van het openbaar onderzoek, aangezien ze geen deel uitmaakten van de

omgevings-vergunningsaanvraag; dat in die modellering echter een belangrijke wijziging wordt doorgerekend; dat hierdoor het openbaar onderzoek geschonden is;

Overwegende dat de draaiende wieken van windturbines hinder kunnen veroorzaken door hun bewegende schaduw, slagschaduw genaamd; dat een slagschaduwstudie werd opgenomen in de omgevingsvergunningsaanvraag, waarin werd getoetst aan de sectorale voorwaarden voor slagschaduw van windturbines; dat rekening werd gehouden met de Enercon E141 met een masthoogte van 129,5 m en een rotordiameter van 141 m, aangezien dit windturbinetype voor de meeste slagschaduw kan zorgen, gelet op de grootste rotordiameter en de hoogste masthoogte; dat rekening is gehouden met de andere vergunde windturbines in de buurt, die voor cumulatieve effecten kunnen zorgen; dat bijgevolg rekening werd gehouden met de worst case;

(...)

dat de exploitant een automatische stilstandmodule zal voorzien; dat de verplichting tot het voorzien van een dergelijke automatische stilstandmodule is opgenomen in artikel 5.20.6.2.1 van titel II van VLAREM;

(...)

Overwegende dat gelet op bovenstaande overwegingen kan gesteld worden dat de hinder veroorzaakt door slagschaduw tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt;

Overwegende dat in de bijzondere voorwaarden van het bestreden besluit is opgelegd dat inzake geluid en slagschaduw moet rekening gehouden worden met eerder vergunde windturbines;

(...)

Overwegende dat het project is gelegen in het bekken 'Gentse kanalen'; dat de windturbine niet gelegen is in een overstromingsgevoelig gebied, in een recent overstroomd gebied of in een risicozone voor overstroming; dat een deel van de percelen waarop de windturbine voorzien is, is ingekleurd als mogelijk overstromingsgevoelig gebied en als recent (2010) overstroomd gebied;

(...)

Overwegende dat gelet op de aard van de aangevraagde activiteiten en mits naleving van de opgelegde voorwaarden er geen schadelijke effecten zullen zijn op het watersysteem; dat er bijgevolg voldaan wordt aan artikel 8 van het decreet betreffende het integraal waterbeleid, meer bepaald de watertoets;

Overwegende dat de windturbine zich bevindt in een zone 2, namelijk, 'Risico' volgens de risicoatlas van het INBO; dat de inplanting van de turbine is voorzien in een voedseltrekroute van eenden (...) en nabij een slaaptrekroute van meeuwen (...); (...) dat in het advies van het ANB voor deze turbines gesteld werd dat het gewenst is om bij de aanvraag van een nieuwe bijkomende turbine op deze locatie een monitoring uit te voeren bij de bestaande windturbines in een winterperiode; dat dit een beter beeld zou kunnen geven van de impact op deze route voor de eenden; dat dit advies er echter vanuit ging dat hij een volgende vergunningsaanvraag deze beide windturbines al aanwezig zouden zijn, zodat de monitoring bij de aanwezige turbines kan uitgevoerd worden; dat aangezien deze turbines nog niet in vergunningsprocedure zitten, het momenteel niet zinvol is een dergelijke monitoring uit te voeren;

(...)

Overwegende dat bij de aanvraag van een bijkomende turbine het noodzakelijk zal zijn in een winterperiode een monitoring uit te voeren van het aantal slachtoffers bij de twee op vandaag bestaande turbines, de turbine van de huidige aanvraag en/of de twee turbines van Electrabel in Wondelgem, dit wil zeggen, van zodra minimaal drie turbines in deze zone aanwezig zijn;

Overwegende dat voor de meeuwen in de huidige natuurstudie gesteld wordt dat alleen meeuwen die zich in de buurt van het afvalverwerkingsbedrijf bevinden, slachtoffer kunnen worden van de windturbine; dat het echter zo is dat bij de tellingen voor de vergunningsaanvraag van Electrabel in 2014 veel meeuwen op deze route werden geteld; dat hieruit bleek dat beide turbines er voor zouden zorgen dat er 3% sterfte zal voorkomen ten opzichte van de bronpopulatie; dat gezien de significantiegrens voor meeuwen zich op 5% bevindt, de effecten van de twee turbines van Electrabel niet significant zijn; dat de turbines in de huidige aanvraag zich binnen dezelfde vliegroute bevinden; dat dit een cumulatief effect zal geven; dat in het advies van het ANB betreffende de beide turbines werd vermeld dat cumulatieve effecten op meeuwen bij toekomstige windturbineprojecten een aandachtspunt is;

Overwegende dat in de oorspronkelijk bezorgde natuurtoets met deze gegevens geen rekening werd gehouden; (...)

Overwegende dat momenteel zich veel meeuwen bevinden aan het afvalverwerkingsbedrijf; dat deze op regelmatige basis opgeschrikt worden, waardoor zij ongecontroleerd rondvliegen en mogelijk zo slachtoffer kunnen worden van de windturbines; dat dit, zoals gesteld in de natuurstudie, een matig negatief effect zal hebben maar dat dit niet significant zal zijn;

Overwegende dat de windturbine zich volgens de risicoatlas bevindt in een zone 'mogelijk risico' voor vleermuizen; dat voor het bepalen van de effecten werd nagegaan welke waarnemingen van vleermuizen in de buurt reeds werden gedaan; dat er slechts één waarneming bekend is binnen een straal van 500 m van de implanting; dat er een ruimtelijke analyse werd uitgevoerd om de geschiktheid van het gebied voor vleermuizen na te gaan; dat hieruit blijkt dat er geen effecten verwacht worden op vleermuizen;

Overwegende dat op basis van bovenstaande uiteenzetting het ANB vaststelt dat de bestaande natuurwaarden niet worden geschaad; dat de aanvraag gunstig wordt geadviseerd;

Overwegende dat echter het ANB in zijn advies ook aanhaalt dat het openbaar onderzoek wordt uitgehold doordat nieuwe informatie werd aangereikt voor de adviesverlening door ANB die niet mee in openbaar onderzoek is gegaan; dat dit moet worden bijgetreden;

Overwegende dat één windturbine wordt voorzien binnen de industriezone Durmakker, op grondgebied van Evergem; dat het industriegebied Durmakker zich situeert ten noorden van de Ringvaart en is begrensd door de weg Durmakker in het noorden en het westen, het insteekdok in het oosten en de Ringvaart in het zuiden; dat Durmakker deel uitmaakt van een groter industriegebied, dat zich ook uitstrekt ten zuiden van de Ringvaart en ten noorden van de R4 en de Industrieweg;

Overwegende dat de turbine wordt ingeplant op de terreinen van EOC Adhesives, op circa 80 m ten noorden van de weg Westbokesluis, die zich parallel aan de Ringvaart situeert; dat de turbine aansluit bij een bestaande cluster van drie windturbines in het

industriegebied; dat de aangevraagde turbine met deze bestaande turbines een logisch geheel vormt; dat de turbine quasi centraal binnen het industriegebied wordt opgericht en een onderdeel vormt van een bestaande cluster; dat bovendien aansluiting werd gezocht met de Ringvaart, en op grotere schaal met de R4; dat het bundelingsprincipe wordt gerespecteerd; dat het industriële karakter van de omgeving maakt dat de windturbine, als verticaal dominerend landschapselement, ruimtelijk verenigbaar is niet deze voorziene locatie;

Overwegende dat er een groter type voorzien wordt dan de bestaande turbines in de directe omgeving; dat dit is ingegeven vanuit het principe van maximalisatie en duurzaam ruimtegebruik; dat door het voorzien van een groter type turbine een hoger rendement gehaald kan worden en er slechts één turbine moet worden opgericht in plaats van twee kleinere types; dat het oprichten van meerdere kleinere turbines uit veiligheidsoverwegingen niet mogelijk is;

Overwegende dat in de aanvraag de maximale waarden inzake rotordiameter en tiphoogte worden aangegeven; dat het voor de aanvrager immers niet mogelijk is om, op het ogenblik van de vergunningsaanvraag, reeds een uitspraak te doen over het exacte type turbine dat zal worden opgericht; dat het tijdsverloop tussen het indienen van de vergunningsaanvraag en de werkelijke realisatie van het project (de oprichting van de turbines) meerdere jaren kan bedragen, waardoor het mogelijk is dat het oorspronkelijk voorziene type turbine niet meer voorradig is of dat er ondertussen andere types werden ontwikkeld die een hoger rendement halen;
(...)

Overwegende dat, verwijzend naar bovenstaande motivering, wordt herhaald dat voorliggend project wel degelijk getuigt van een duurzaam ruimtegebruik; dat op basis van de aanwezige energiepotenties voor dit gebied de inplanting van meerdere turbines op de site werd overwogen; dat de specifieke inplantingslocatie werd gekozen vanuit de randvoorwaarden veiligheid, efficiënt ruimtegebruik en optimale benutting van het energiepotentieel in de industriezone; dat uit de beroepschriften niet blijkt op welke wijze de voorziene inplanting van de turbine en de werkvlakken de ontwikkeling van dit deel van het bedrijventerrein hypothekeren;

Overwegende dat de inplanting van de turbine binnen de industriële site Durmakker aansluit bij de schaal en de opbouw van het landschap en principieel in overeenstemming is met de basisbestemming; dat de aanvraag in overeenstemming is niet de ruimtelijke draagkracht van het terrein en de ruimere omgeving;

Overwegende dat in de milieutechnische bespreking steeds de worst case situatie is besproken; dat uit deze worst case benadering blijkt dat de maximale hinder en het maximale risico die uitgaan van het aangevraagde project, aanvaardbaar is; dat er bijgevolg geen onzekerheden zijn met betrekking tot de mogelijke hinder veroorzaakt door de geplaatste windturbine;

Overwegende dat de afdeling Gebiedsontwikkeling, Omgevingsplanning en -projecten (Ruimte) in haar advies van 26 januari 2018 voorstelt om het vergunde type windturbine aan te passen zodat een eenduidig type vergund wordt; dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de maximale tiphoogte werd opgenomen in de bestreden beslissing; dat de aanvrager dat type windturbine moet kiezen dat past binnen dit kader en, rekening houdende met het rendement en de milieu-impact, een keuze maakt voor een specifiek

type turbine; dat een specifiek type windturbine niet kan worden opgelegd als bijzondere voorwaarde;

Overwegende dat de hinder en de effecten op mens en milieu en de risico's voor de externe veiligheid, veroorzaakt door het aangevraagde project, mits naleving van de vergunningsvoorwaarden tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt;

*Overwegende dat de aanvraag in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving; Overwegende dat echter het openbaar onderzoek uitgehold werd en bijgevolg geschonden; dat er bijgevolg aanleiding toe bestaat de beroepen gegrond te verklaren, de vergunning te weigeren en het bestreden besluit te wijzigen,
..."*

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij stelt dat ze belang heeft bij de voorliggende procedure aangezien ze de aanvrager is van de bestreden omgevingsvergunning.

2.

De verwerende partij heeft geen opmerkingen met betrekking tot het belang van de verzoekende partij.

3.

De tussenkomende partijen stellen dat het beroep onontvankelijk is bij gebrek aan actueel belang in hoofde van de verzoekende partij. Meer bepaald stellen ze dat de verzoekende partij lopende de procedure een nieuwe vergunningsaanvraag heeft ingediend die identiek is aan de aanvraag die heeft geleid tot de bestreden beslissing. Het indienen van een dergelijke identieke aanvraag kan volgens de tussenkomende partijen niet anders begrepen worden dan als een verzaking aan de vorige aanvraag, zijnde de huidige bestreden beslissing.

4.

De verzoekende partij reageert dat in de nieuwe aanvraag uitdrukkelijk is aangegeven dat de aanvraag geen verzaking inhoudt van de lopende procedure voor de Raad. Bovendien bevindt de nieuwe aanvraag zich nog in de aanvraagfase en bestaat er dus geen enkele zekerheid dat de vergunning zal worden verleend.

Tot slot wijst de verzoekende partij erop dat het vaststaande rechtspraak is dat het indienen van een nieuwe aanvraag niet automatisch betekent dat er wordt verzaakt aan de eerdere aanvraag.

Beoordeling door de Raad

Een verzaking dient ondubbelzinnig en uitdrukkelijk te gebeuren. Het enkele gegeven dat een nieuwe omgevingsvergunning met een identiek voorwerp wordt aangevraagd, kan op zich niet volstaan om te besluiten dat de verzoekende partij verzaakt aan haar ingediende aanvraag, voorwerp van de bestreden beslissing.

Bovendien bevestigt de raadsman van de verzoekende partij op de zitting dat de nieuwe vergunningsaanvraag door de deputatie werd geweigerd, maar dat het beroep nog lopende is bij de Vlaamse regering.

De exceptie wordt verworpen.

Voor het overige blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld en worden er geen excepties opgeworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste en tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

1.1

De verzoekende partij roept in een eerste middel de schending in van artikel 13, 23 en 64 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (hierna: Omgevingsvergunningsdecreet of OVD), 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 algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

Ze stelt dat in de bestreden beslissing ten onrechte een schending van het openbaar onderzoek wordt weerhouden, in de zin dat de op de hoorzitting bijgebrachte modellering en toelichtingsnota een loutere verduidelijking van de aanvraag vormen en geen ongeoorloofde wijziging ervan, waarmee precies tegemoet wordt gekomen aan de bezwaren en adviezen uitgebracht tijdens de procedure. De vaste rechtspraak van de Raad van State alsook de rechtsleer aanvaarden, volgens de verzoekende partij, dat dergelijke bijkomende stukken nog in de loop van de procedure worden bijgevoegd. Ze voegt hieraan toe dat de tussenkomende partijen bovendien de mogelijkheid gehad hebben hierop te reageren, wat ze ook hebben gedaan, want er is een tweede hoorzitting georganiseerd.

De verzoekende partij is van oordeel dat de in de bestreden beslissing aangehaalde schending van het openbaar onderzoek zeer beknopt en nietszeggend gemotiveerd is aan de hand van loutere stijlformules, wat des te meer knelt aangezien de GOVC het betreffende bezwaar omtrent de schending van het openbaar onderzoek gemotiveerd weerlegt.

In ondergeschikte orde wijst de verzoekende partij er nog op dat de verwerende partij de mogelijkheid had om een nieuw openbaar onderzoek te organiseren (via de zogenaamde administratieve lus), wat ze als zorgvuldig handelende overheid bij een dergelijke vastgestelde schending had moeten doen, maar niet heeft gedaan.

1.2

In een tweede middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 59 OVD, artikel 35 en 37 van het besluit van 27 november 2015 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (hierna: Omgevingsvergunningsbesluit of OVB), van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, en van een aantal algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

Ze wijst erop dat alle uitgebrachte adviezen gunstig, voorwaardelijk gunstig en/of stilzwijgend gunstig waren en dat zowel het Agentschap Natuur en Bos als de POVC hun aanvankelijk ongunstig advies hebben omgezet in een gunstig advies. Ook het advies van de GOVC weerlegt de ingeroepen bezwaren.

De bestreden beslissing bevat volgens de verzoekende partij *“op enkele luttele zinnen na”* voornamelijk motieven waarom het aangevraagde wél aanvaardbaar is maar geen enkele afdoende motivering waarom al de gunstige adviezen niet worden bijgetreden. Nochtans geldt er volgens haar in hoofdte van de verwerende partij een verzwaarde motiveringsplicht wanneer op dergelijke wijze afgeweken en regelrecht ingegaan wordt tegen de uitgebrachte adviezen.

2.

2.1

De verwerende partij antwoordt op het eerste middel dat de aanvraag in graad van beroep wel degelijk op belangrijke wijze is gewijzigd en er geenszins sprake is van een beperkte wijziging. Ze licht toe dat in de oorspronkelijke aanvraag een vergunning werd gevraagd voor een windturbine met een maximale geluidsemissie van 107dB(A) en met een reductie naar 103,5 dB(A) tijdens de avond- en nachtperiode en dat, zoals blijkt uit de lokalisatienota, bij de berekening rekening werd gehouden met de cumulatieve effecten van 5 windturbines van Electrabel (drie reeds operationele en twee vergunde maar nog niet in werking). De verwerende partij vervolgt dat een bijkomende geluidstudie op 26 november 2017 werd gevoegd omdat op dat ogenblik dat de vergunning voor de twee laatste windturbines van Electrabel definitief geweigerd bleken te zijn en de cumulatieve effecten dus overschat leken te zijn. In de bijkomende modellering en toelichtingsnota wordt volgens de verwerende partij nu rekening gehouden met de cumulatieve effecten van een beperkter aantal windturbines van Electrabel en blijkt er een overschrijding te zijn van de grenswaarden tijdens de avond- en nachtperiode ter hoogte van twee beoordelingspunten. Zelfs met een reductievoorwaarde tot maximaal 103,5 dB(A) voor de avond- en nachtperiode stelt de verwerende partij dat er nog steeds voor één beoordelingspunt een beperkte overschrijding van de richtwaarde zal zijn met 0,5 dB(A). De verwerende partij wijst vervolgens op het advies van AGOP Milieu van 29 januari 2018, dat de opname van een bijzondere voorwaarde voorstelde, namelijk het niet mogen exploiteren tijdens de avond- en nachtperiode.

De verwerende partij vervolgt dat de aanvrager vervolgens tijdens de hoorzitting van de GOVC van 30 januari 2018 nog een bijkomende modellering en toelichtingsnota aan het dossier toevoegde, waarin belangrijke wijzigingen werden opgenomen in verband met een nog niet in rekening gebracht reductiescenario van de windturbines van Electrabel. Volgens de aanvrager zou, door deze gegevens in aanmerking te nemen, de gevraagde windturbine ook gedurende de avond- en

nachtperiode voor alle beoordelingspunten ruim onder de geluidsnormen blijven en zou het dan ook niet meer nodig zijn een bijzondere beperkende voorwaarde inzake de uitbatingsperiode op te leggen. De verwerende partij is van oordeel dat deze laatst modellering een belangrijke wijziging aan de aanvraag toevoegt, temeer omdat de aanvrager ook verzocht de vergunning niet meer afhankelijk te maken van enige reductiemodus en dit in afwachting van een eventuele effectieve ingebruikname van de nog twee geplande windturbines van Electrabel.

Dat de tussenkomende partijen een ontvankelijk beroep hebben ingesteld en op de bijkomende stukken hebben kunnen reageren, volstaat volgens de verwerende partij bovendien niet, aangezien niet alle derde-belanghebbende voldoende inzicht hebben kunnen krijgen in de beoogde exploitatie en de doorgevoerde wijziging van de aanvraag geenszins tegemoetkomt aan standpunten, bezwaren of adviezen uitgebracht tijdens openbaar onderzoek.

Verder wijst de verwerende partij erop dat de toepassingsmogelijkheid van de administratieve lus om op die wijze een nieuw openbaar onderzoek te organiseren, een mogelijkheid is en geen verplichting, en dat de verzoekende partij dit op geen enkel ogenblik ook heeft voorgesteld.

Met verwijzing naar de betreffende tekstfragmenten van de bestreden beslissing stelt de verwerende partij dat ze de aanvraag zorgvuldig heeft onderzocht en behandeld en wel degelijk afdoende gemotiveerd heeft waarom de aanvraag in graad van beroep op belangrijke wijze is gewijzigd en waarom het advies van de GOVC niet kan gevolgd worden.

2.2

De verwerende partij antwoordt op het tweede middel dat de bestreden beslissing het aangevraagde weigert omwille van een schending van de regels van het openbaar onderzoek en dat dit een determinerend weigeringsmotief is dat op zichzelf de weigeringsbeslissing rechtvaardigt.

Dat de adviezen die in de loop van de procedure worden uitgebracht gunstig zijn, kan volgens de verwerende partij niet verhinderen dat uiteindelijk toch besloten wordt om de aanvraag niet in te willigen en de vergunning te weigeren omdat de aanvraag in graad van beroep essentieel werd gewijzigd.

3.

3.1

De tussenkomende partijen benadrukken in verband met het eerste middel dat na het afsluiten van het openbaar onderzoek eind juli 2017 herhaaldelijk essentiële informatie aan het aanvraagdossier werd toegevoegd. Zo werd op 9 augustus 2017 bijkomende informatie met betrekking tot het aspect geluid toegevoegd als aanvulling op de geluidsstudie, en werd er op 15 september 2017 een aanvullende nota met betrekking tot het aspect natuur (naar aanleiding van het ongunstig advies van het Agentschap Natuur en Bos) toegevoegd. De tussenkomende partijen wijzen erop dat vervolgens in graad van beroep nogmaals essentiële elementen aan het dossier werden toegevoegd namelijk door neerlegging op 30 januari 2018 van de bijkomende modellering en toelichtingsnota samen met zes bijlagen tijdens de hoorzitting bij de GOVC. De tussenkomende partijen stellen dat ze op deze nieuwe gegevens, die voor het eerst op de hoorzitting hen ter kennis werden gebracht toen niet hebben kunnen reageren, laat staan dat ze deze konden verifiëren.

Gezien het geluidsaspect een belangrijk te beoordelen element vormt en gelet op de geuite bezwaren, zijn de tussenkomende partijen van oordeel dat de toegevoegde informatie inzake natuur en geluid essentiële gegevens bevat die niet tijdens het openbaar onderzoek gekend waren.

Ze stellen dat de verzoekende partij op die manier een feitelijke en juridische aanpassing aan haar aanvraag tracht door te voeren met onder meer een verzoek tot het schrappen van de bijzondere milieuvoorwaarde inzake geluid.

Verder stellen ze dat de verzoekende partij zelf inziet dat haar aanvraag onvolledig was en in strijd met de bepalingen omtrent het openbaar onderzoek werd aangevuld, aangezien ze ondertussen een nieuwe aanvraag heeft ingediend.

Vervolgens stellen de tussenkomende partijen dat er geenszins is voldaan aan de decretale voorwaarden op grond waarvan in beroep nog wijzigingen aan een vergunningsaanvraag kunnen worden aangebracht, dat de verwerende partij de mogelijkheid heeft een nieuw openbaar onderzoek te organiseren maar hiertoe niet verplicht is en dat de bestreden beslissing wel degelijk afdoende is gemotiveerd en zorgvuldig is tot stand gekomen.

3.2

In antwoord op het tweede middel, voegen de tussenkomende partij hieraan toe dat het middel zonder voorwerp is, tegenstrijdig en onduidelijk omdat de verwerende partij geenszins afwijkt van de uitgebrachte gunstige adviezen. De tussenkomende partijen wijzen erop dat de verzoekende partij dit ook beseft aangezien ze stelt dat de verwerende partij voornamelijk uitvoerig motiveert waarom de vergunning wél kan worden verleend.

Waar de bestreden beslissing wél afwijkt van het advies van de GOVC in verband met de regels inzake het openbaar onderzoek, verwijzen de tussenkomende partijen naar hun uiteenzetting onder het eerste middel en zijn ze van oordeel dat de verwerende partij haar weigeringsbeslissing ter zake afdoende heeft gemotiveerd.

4.

In haar wederantwoordnota merkt de verzoekende partij op dat de verwerende partij niet toelicht waarom het eerste middel onontvankelijk zou zijn. Verder stelt ze dat de verwerende partij een niet-toegelaten motivering *a posteriori* hanteert die niet in de bestreden beslissing is terug te vinden en dat het niet aan de tussenkomende partijen toekomt om de gebrekkige motivering van de verwerende partij te gaan rechtekken. Voor het overige voegt de verzoekende partij niet wezenlijks toe.

Met betrekking tot het tweede middel voegt de verzoekende partij nog toe dat de GOVC wel degelijk gunstig heeft geadviseerd en met name stelde dat de bijkomende modellering en toelichting geen schending inhoudt van de rechten van derden. Ze besluit dat de bestreden beslissing geen enkele motivering bevat waarom dit advies niet wordt gevolgd.

Beoordeling door de Raad

1.

Vooreerst wordt vastgesteld dat de verwerende partij aan het slot van haar antwoord op het eerste middel vermeldt dat het middel onontvankelijk is, maar evenwel geen enkele reden vermeldt die tot een degelijk besluit zou moeten leiden.

In haar argumentatie zoals uiteengezet in het verzoekschrift, maakt de verzoekende partij afdoende aannemelijk dat de aangevoerde onwettigheden haar kunnen benadelen zodat ze belang heeft dit middel in te roepen.

De exceptie wordt verworpen.

2.

Met de bestreden beslissing weigert de verwerende partij een omgevingsvergunning aan de verzoekende partij voor de bouw en exploitatie van één windturbine. De bestreden beslissing is in essentie gesteund op twee weigeringsmotieven.

De verwerende partij overweegt vooreerst dat in de toegevoegde modellering en toelichtingsnota die de verzoekende partij voor het eerst in de beroepsprocedure tijdens de hoorzitting bij de GOVC op 30 januari 2018 heeft bijgebracht, een belangrijke wijziging wordt doorgevoerd van de aanvraag en dat hierdoor het openbaar onderzoek geschonden is.

Verder leidt de verwerende partij nog een tweede schending van het openbaar onderzoek af uit de vaststelling dat, met betrekking tot het aspect natuur, in de loop van de procedure in eerste aanleg nieuwe gegevens werden bijgebracht door de verzoekende partij naar aanleiding van het initieel ongunstig advies van het agentschap Natuur en Bos en dat deze bijkomende informatie evenmin mee in openbaar onderzoek is gegaan.

3.

Wat het weigeringsmotief betreft op basis van de toevoeging tijdens de administratieve beroepsprocedure van de bijkomende modellering en toelichting inzake geluid, stelt de verzoekende partij in essentie dat deze bijkomende toelichting geen essentiële wijziging van de aanvraag inhoudt en de verwerende partij dus ten onrechte de gevraagde omgevingsvergunning weigert. Mintens wordt volgens de verzoekende partij niet afdoende gemotiveerd waarom niet alsnog een nieuw openbaar onderzoek wordt bevolen.

3.1

Artikel 23 Omgevingsvergunningsdecreet, bepaalt:

“Er wordt een openbaar onderzoek georganiseerd over de vergunningsaanvraag.

Gedurende het openbaar onderzoek kan iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon zijn standpunten, opmerkingen en bezwaren indienen.

Als de vergunningsaanvraag een milieueffectrapport of omgevingsveiligheidsrapport over een project omvat, behandelt het openbaar onderzoek ook de inhoud van dat rapport, tenzij dit rapport al goedgekeurd en nog actueel is.

De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels voor de organisatie van het openbaar onderzoek. Ze kan de vergunningsaanvragen bepalen waarvoor het openbaar onderzoek een informatievergadering omvat alsook de nadere regels voor de organisatie van die informatievergadering.”

Het besluit van de Vlaamse regering van 27 november 2015 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (hierna: OVB) bepaalt de nadere regels voor de organisatie van het openbaar onderzoek.

Het openbaar onderzoek bestaat onder meer uit het ter inzage leggen van de vergunningsaanvraag en zijn bijlagen bij de diensten van het betrokken gemeentebestuur. De ter inzage gelegde stukken moeten derde-belanghebbenden toelaten voldoende inzicht te krijgen in de beoogde werken en exploitatie zodat ze op nuttige wijze hun bezwaarrecht kunnen uitoefenen. De formaliteit van het openbaar onderzoek is een substantiële pleegvorm.

Artikel 64 OVD luidt in de toepasselijke versie als volgt:

“ ...

In beroep kunnen wijzigingen aan de vergunningsaanvraag worden aangebracht.

Het openbaar onderzoek over de gewijzigde vergunningsaanvraag is niet vereist als aan de volgende voorwaarden is voldaan:

- 1° de wijzigingen doen geen afbreuk aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening;*
- 2° de wijzigingen komen tegemoet aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend;*
- 3° de wijzigingen brengen kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee.*

Als niet voldaan is aan de voorwaarden, vermeld in het tweede lid, kan de bevoegde overheid, vermeld in artikel 52, beslissen om over de gewijzigde vergunningsaanvraag een openbaar onderzoek te organiseren. In voorkomend geval wint ze het advies van de omgevingsvergunningscommissie, vermeld in artikel 16, § 1, of de adviezen, vermeld in artikel 59, alsnog, dan wel een tweede keer in.

Als niet voldaan is aan de voorwaarden, vermeld in het tweede lid, en de bevoegde overheid geen openbaar onderzoek heeft georganiseerd over de gewijzigde vergunningsaanvraag, houdt deze overheid bij haar beslissing geen rekening met de wijzigingen aan de vergunningsaanvraag.

...”

In de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende de omgevingsvergunning (*Parl.St. VI. Parl. 2013-14, nr. 2334/1, 48-49*) wordt deze bepaling als volgt geduid:

“ ...

Dit artikel maakt wijzigingen van de vergunningsaanvraag ook in beroep mogelijk onder voorwaarden. Aan de drie voorwaarden moet tegelijk voldaan [te] zijn.

Ook hier [voorzien] wordt in de mogelijkheid voorzien om bij niet beperkte afwijkingen een nieuw openbaar onderzoek te houden. Zie ook de toelichting bij artikel 28.

...”

De toelichting bij artikel 28 OVD (*Parl.St.VI.Parl. 2013-14, nr. 2334/1, 40*) luidt als volgt:

“ ...

Als niet aan alle voormelde voorwaarden is voldaan kan de bevoegde overheid beslissen om een nieuw openbaar onderzoek te organiseren.

Er is geen verplichting voor de bevoegde overheid om dat te doen. De procedure kan bijvoorbeeld in een vergevorderd stadium zijn waardoor het de bevoegde overheid niet meer mogelijk is om een beslissing te nemen en de vergunningsaanvrager vóór het verstrijken van de beslissingstermijn in kennis te stellen van de termijnverlenging van rechtswege voor het einde van de beslissingstermijn. Wel getuigt het van goed bestuur dat, als de bevoegde overheid niet op een verzoek daartoe van de aanvrager ingaat, ze de redenen hiervoor aan de aanvrager meedeelt.

Als de bevoegde overheid over de gewijzigde vergunningsaanvraag een openbaar onderzoek organiseert zal ze het advies van de bevoegde omgevingsvergunningscommissie of de adviezen van de adviesinstanties alsnog dan wel een tweede keer inwinnen.

Als niet voldaan is aan de hogergenoemde voorwaarden en er werd geen openbaar onderzoek over de gewijzigde vergunningsaanvraag georganiseerd dan kan de bevoegde overheid bij haar beslissing geen rekening houden met de wijzigingen aan de vergunningsaanvraag. De ontworpen bepaling wil er zorg voor dragen dat geen beslissing over de gewijzigde vergunningsaanvraag wordt genomen zonder inspraak van het publiek hierover.

...

In zijn advies omtrent de uitgewerkte regeling, stelde de Raad van State (*Parl.St.VI.Parl. 2013-14, nr. 2334/1, 574*) onder meer het volgende:

“ ...

20.2. Het eerste lid laat bijgevolg toe dat zowel essentiële als niet-essentiële wijzigingen aan de vergunningsaanvraag worden aangebracht. De Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, bevestigde in zijn rechtspraak dat het voorwerp van een aanvraag voor een milieuvergunning in de loop van de vergunningsprocedure in beginsel niet mag worden gewijzigd. Het verlenen van een milieuvergunning op basis van een aanvraag die na de indiening ervan essentiële wijzigingen heeft ondergaan, zou immers meebrengen dat het openbaar onderzoek en desgevallend de adviesverlening door de gespecialiseerde instanties worden uitgehold. Dit zelfde beginsel geldt voor de omgevingsvergunning.

*Het ontwerp beperkt de mogelijkheid van wijzigingen aan de aanvraag na het openbaar onderzoek tot de gevallen waarin aan drie – cumulatieve – voorwaarden is voldaan: de wijzigingen mogen geen afbreuk doen aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening; de wijzigingen komen tegemoet aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend; de wijzigingen brengen geen kennelijke schending van de rechten van derden met zich mee. **Enkel in de mate het vervullen van deze drie voorwaarden betekent dat geen essentiële wijzigingen aan de vergunningsaanvraag kunnen worden aangebracht, kan de ontworpen regeling worden aanvaard.***

20.3. Wanneer de wijzigingen niet voldoen aan de genoemde drie voorwaarden, zal de bevoegde overheid voor de gewijzigde vergunningsaanvraag de vergunning moeten weigeren. Daarom voorziet het tweede lid van artikel 28 van het ontwerp in de mogelijkheid voor de vergunningsaanvrager om een nieuw openbaar onderzoek te vragen. Uit het gebruik van de term “kan”, volgt dat de bevoegde overheid niet verplicht is om dit bijkomend openbaar onderzoek te organiseren. De gemachtigde verduidelijkt in dit verband dat de bevoegde overheid bijvoorbeeld kan weigeren een openbaar onderzoek te organiseren “als de procedure in een dermate ver gevorderd stadium zit of als de wijziging de onverenigbaarheid van het project met de bestemming van het gebied niet ongedaan kan maken”.

De ontworpen regeling is evenwel niet voldoende helder. Zo is niet voldoende duidelijk wie zal beoordelen of aan de voornoemde drie cumulatieve voorwaarden is voldaan. Er kan

worden aangenomen dat de beoordeling toekomt aan de vergunningverlenende overheid. De bevoegde overheid kan deze beoordeling uitspreken bij het nemen van de beslissing over een vergunningsaanvraag, of bij de beslissing om al dan niet in te gaan op het verzoek om een nieuw openbaar onderzoek, bedoeld in artikel 28, tweede lid, van het ontwerp.

De ontworpen bepaling in het tweede lid moet verduidelijkt worden door te bepalen dat indien niet aan de drie voorwaarden is voldaan, de gewijzigde vergunningsaanvraag zal moeten worden geweigerd. Vervolgens moet worden bepaald dat de vergunningsaanvrager, wanneer hij wijzigingen aanbrengt, om een tweede openbaar onderzoek kan verzoeken. De bevoegde overheid kan dit verzoek weigeren, hetzij omdat aan de drie voorwaarden is voldaan, hetzij omdat de bevoegde overheid van oordeel is dat een nieuw openbaar onderzoek niet verantwoord is (bijvoorbeeld omdat de procedure te ver gevorderd is of omdat de wijziging de onverenigbaarheid van het project met de bestemming van het gebied niet ongedaan kan maken).

21. In artikel 28, eerste lid, 3°, van het ontwerp dienen de woorden “geen kennelijke schending” te worden vervangen door de woorden “kennelijk geen schending”, aangezien ervan mag worden uitgegaan dat wordt bedoeld dat (kennelijk) geen schending van de rechten van derden voorhanden is.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 62, eerste lid, 3°, van het ontwerp.

...” (eigen vetdruk)

Artikel 64 OVD biedt dus de grondslag om lopende de administratieve beroepsprocedure wijzigingen aan te brengen of door te voeren aan de betrokken aanvraag, op voorwaarde dat daarmee geen afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening, dat de wijzigingen tegemoet komen aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend en dat de wijzigingen kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich meebrengen. Enkel voor zover met het vervullen van deze drie voorwaarden geen essentiële wijzigingen aan de aanvraag worden toegebracht, ‘kan’ de voorgestelde wijziging van de aanvraag aanvaard worden.

Voor zover het niet gaat om essentiële wijzigingen kan de vergunningverlenende overheid, die vaststelt dat de voorgestelde wijzigingen niet beantwoorden aan de drie cumulatieve voorwaarden, beslissen een nieuw openbaar onderzoek te organiseren. Het bestuur is hiertoe geenszins verplicht.

In het geval er geen nieuw openbaar onderzoek wordt georganiseerd, kan de vergunningverlenende overheid bij haar beslissing geen rekening houden met de wijzigingen aan de vergunningsaanvraag. Met die regeling heeft de decreetgever er zorg voor willen dragen dat geen beslissing over de gewijzigde vergunningsaanvraag wordt genomen zonder inspraak van het publiek hierover. Er zal immers sprake zijn van een uitholling van het openbaar onderzoek wanneer derde-belanghebbenden bij de uitoefening van hun inzage- en bezwaarrecht geen kennis kunnen krijgen van gegevens of documenten zonder dewelke de vergunning niet kan worden verleend.

3.2

De in artikel 64 OVD vervatte regeling is duidelijk te onderscheiden van de mogelijkheid die een aanvrager heeft na afloop van het openbaar onderzoek bijkomende stukken in te dienen die louter strekken tot verduidelijking van de aanvraag.

De verzoekende partij als aanvrager houdt voor dat de bijkomende ingediende modellering een loutere toelichting en verduidelijking van de aanvraag betreft en een *‘antwoord vormde op de bezorgdheden, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek en naar aanleiding van de adviezen waren gerezen’*, maar niet beschouwd kunnen worden als een substantiële wijziging van het voorwerp van de aanvraag noch van de aanvraag zelf.

De verwerende en de tussenkomenende partij zijn van oordeel dat de bijkomende stukken een essentiële wijziging van de aanvraag inhoudt.

4.

4.1

Uit de gegevens van het aanvraagdossier blijkt dat bij de aanvraag initieel een lokalisatienota is gevoegd waarin de effecten van de aangevraagde turbine op het vlak van geluid worden geëvalueerd. In die studie worden volgende aspecten beoordeeld:

- De geluidsemissie van het project, zijnde de aangevraagde windturbine
- De geluidsemissie in het ontwikkelingsscenario, zijnde de drie bestaande en twee aangevraagde windturbines van Electrabel
- Het cumulatief geluid in het ontwikkelingsscenario, zijnde de geluidsemissies van de voorliggende windturbine in combinatie met de drie bestaande en twee aangevraagde windturbines van Electrabel.

In de lokalisatienota wordt aangegeven dat het exacte type windturbine dat zal gebouwd worden nog niet gekend is en daarom voor de berekening van het specifiek geluid zonder reductie wordt uitgegaan van een maximum bronvermogen LW van 107.0 dB(A) dat vrijkomt in de gondel op 129,5 meter masthoogte bij 95% van het maximaal nominaal vermogen. Tevens wordt gesteld dat de effectieve hoogte en het bronvermogen van de geplande windturbines van Electrabel evenmin gekend is en er dus wordt gerekend met een worst-case scenario voor het bronvermogen van LW= 103,8 dB(A) en worst case scenario voor de masthoogte, met name 100 meter.

Vervolgens wordt in de lokalisatienota vastgesteld dat de drie bestaande en twee aangevraagde windturbines van Electrabel ter hoogte van receptor 4 een overschrijding opleveren van de richtwaarden voor avond en nacht met 1dB(A), terwijl de richtwaarde voor overdag worden gehaald. In het cumulatief scenario wordt besloten tot een overschrijding van de avond- en nachtrichtwaarden ter hoogte van de receptoren 02, 04, 05, 06 en 07 met een maximale overschrijding van respectievelijk 1,3 dB(A) en 1 dB(A) ter hoogte van receptor 04 en 05.

Bijkomend wordt in de lokalisatienota ingegaan op de hypothese dat de twee aangevraagde windturbines van Electrabel (WT 5 en WT 6) uiteindelijk niet vergund zouden worden. Meer bepaald wordt gesteld dat het cumulatief specifiek geluid van het project (WT01) in dat geval (dus zonder de geplande WT05 en WT06) een overschrijding oplevert van +0,9 dB(A) boven de avond- en nachtrichtwaarde, dat deze overschrijding kleiner is dan 1 dB(A) en dat deze bijgevolg binnen de foutmarge van het model valt.

Daarnaast wordt in de lokalisatienota een “gereduceerd scenario” berekend. In dat scenario respecteert het cumulatief geluid van het project in het ontwikkelingsscenario (d.i. wanneer WT 5 en WT6 wel degelijk vergund en in gebruik genomen zijn), steeds de avond- en nachtrichtwaarde met inachtnaam van een foutmarge van 1 dB(A) ter hoogte van de meest kritische receptor 04, op voorwaarde dat WT01 gereduceerd wordt tot maximum LW=103,5 dB(A).

4.2

Het staat niet ter discussie dat de aanvraag, met inbegrip van voormelde lokalisatienota en een initiële geluidstudie, aan een openbaar onderzoek werd onderworpen van 24 juni 2017 tot en met 23 augustus 2017.

Evenmin betwist is dat de verzoekende partij (aanvrager van de betrokken windturbine) vervolgens in de loop van de procedure verschillende bijkomende stukken heeft bijgebracht.

Vooreerst wordt tijdens de beroepsprocedure op 26 november 2017 een bijkomende modellering bijgebracht (naar aanleiding van de weigering op 29 november 2017 voor de twee bijkomende windturbines van Electrabel) waarin de impact van de aangevraagde windturbine WT 1 en de drie bestaande windturbines wordt besproken

Tijdens de hoorzitting bij de GOVC brengt de verzoekende partij op 30 januari 2018 vervolgens nog een bijkomende 'modellering en toelichtingsnota' bij.

Daarin wordt opnieuw verwezen naar het feit dat op 29 november 2017 de milieuvergunning voor de twee geplande windturbines van Electrabel ten zuiden van de Ringvaart definitief werd geweigerd en dat deze windturbines dus niet langer in rekening kunnen worden gebracht voor de beschrijving van de cumulatieve effecten. Bovendien wordt gesteld dat uit nazicht van de oorspronkelijke milieuvergunning afgeleverd aan Electrabel voor de bestaande windturbines op 2 mei 2002 (en na afwijzing van een administratief beroep hiertegen, bevestigd door de minister op 25 oktober 2002), blijkt dat bijzondere voorwaarden met betrekking tot het geluid werden opgelegd en meer bepaald dat het brongeluid van WT3 is beperkt tot 102,5 dB(A) tijdens de avond en de nacht en het brongeluid van turbine WT4 is beperkt tot 105 dB(A) tijdens de avond en de nacht.

De toelichting bij deze nota bevat een analyse van de discipline geluid en waarbij:

- a) het cumulatief scenario wordt berekend zonder de geweigerde turbines WT 5 en WT 6, en;
- b) rekening wordt gehouden met de gereduceerde modus voor de avond- en nachtperiode voor wat betreft WT 2 en WT3.

In de nota wordt bijkomend opgemerkt dat de referentiesituatie zonder WT 5 en WT 6 in de lokalisatienota enkel werd berekend ter hoogte van de meest kritische receptor 04, maar dat in de betrokken bijkomende modellering en toelichting de volgende verschillende scenario's besproken worden ter hoogte van alle receptoren:

- Het project: de thans aangevraagde windturbine alleen (WT01)
- De referentiesituatie: de drie bestaande windturbines (WT02, WT03, WT04), nu ook in de gereduceerde modus in de avond- en nachtperiode
- Het cumulatief geluid van het project in de referentiesituatie: de drie bestaande (WT02, WT03 en WT04) en de thans aangevraagde WT01

Op basis van deze parameters besluit de bijkomende studie dat het cumulatief geluid ter hoogte van alle receptoren de dag-, avond- en nachtrichtwaarden respecteert.

4.3

De GOVC overweegt in zijn advies van 27 februari 2018 het volgende:

“ ...

Overwegende dat de bijkomende geluidsmodellering en toelichtingsnota werden opgemaakt naar aanleiding van een bijzondere voorwaarde die werd voorgesteld in het advies van een adviesverlenende instantie en naar aanleiding van de informatie dat volgens de milieuvergunning voor de twee windturbines van de nv Electrabel van 2 mei 2002 (ref. 82/44021/1271/1/A/RB/CH) de windturbines van Electrabel niet op vollast mogen draaien; dat uit deze geluidsmodellering blijkt dat ter hoogte van alle beoordelingspunten kan voldaan worden aan de geldende geluidsnormen voor zowel de dag- als de avond- en de nachtperiode; dat deze bijkomende modellering geen schending inhoudt van de rechten van derden; dat beroepsindieners hebben kunnen reageren op de bijkomende geluidsmodellering;

...”

In de bestreden beslissing treedt de verwerende partij dit standpunt niet bij en overweegt, na vermelding en bespreking van de diverse ingediende modelleringen, het volgende:

“ ...

Overwegende dat de toegevoegde modellering en toelichtingsnota geen voorwerp uitmaakten van het openbaar onderzoek, aangezien ze geen deel uitmaakten van de omgevingsvergunningsaanvraag; dat in die modellering echter een belangrijke wijziging wordt doorgerekend; dat hierdoor het openbaar onderzoek geschonden is;

...”

5.

Zoals reeds gesteld kunnen, op basis van artikel 64 OVD, na het afsluiten van het openbaar onderzoek, nog wijzigingen aan een aanvraag worden gedaan op voorwaarde dat ze (1) geen afbreuk doen aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening, (2) dat de wijzigingen tegemoet komen aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend en (3) dat de wijzigingen kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee brengen. In het licht van het advies van de Raad van State bij de totstandkoming van deze bepaling moet worden aangenomen dat enkel niet-essentiële wijzigingen kunnen worden aanvaard, op gevaar af dat het openbaar onderzoek en desgevallend de adviesverlening door de gespecialiseerde instanties worden uitgehouden.

De beoordeling of een aanvraag door de toevoeging van meerdere geluidsmodelleringen en toelichtingsnota's al dan niet een essentiële wijziging van het aanvraagdossier uitmaakt in het licht van het oorspronkelijke voorwerp van aanvraag, behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij als vergunningverlenende overheid. Het komt de Raad enkel toe na te gaan of de verwerende partij niet kennelijk onredelijk of onzorgvuldig heeft geoordeeld dat de toevoeging van de betrokken bijkomende modellering en toelichtingsnota een essentiële wijziging uitmaakt en dus het openbaar onderzoek schendt.

Waar de oorspronkelijke geluidsstudie uitging van een volledige exploitatie van de windturbines van Electrabel en voorstelde de aangevraagde turbine WT 1 te laten draaien aan een gereduceerd regime van 103,5 dB(A) om de geluidsimmisierichtwaarden te halen, gaat de laatste bijkomende 'modellering en toelichting' in essentie uit van de omgekeerde situatie in de zin dat daarin wordt vastgesteld dat de turbines van Electrabel aan een gereduceerd vermogen draaien gelet op de milieuvergunning van 2002 en waarbij tijdens de zitting van de GOVC door de aanvrager (thans de verzoekende partij) de vraag gesteld wordt “om de voorwaarden met betrekking tot de reductie te schrappen en volledige uitbating toe te laten”.

De vaststelling van de verwerende partij dat het doorrekenen van al deze gegevens te beschouwen is als “een belangrijke wijziging” en een schending van het openbaar onderzoek uitmaakt is in de het licht van deze concrete omstandigheden niet kennelijk onredelijk of onzorgvuldig.

In zover de bestreden beslissing uitvoerig ingaat op de betrokken bijkomende modellering en toelichting, en erop wijst dat daarin wordt vastgesteld dat de windturbines van Electrabel niet op vollast mogen draaien en dat de oorspronkelijke berekening van het bronvermogen dan ook een overschatting betreft, blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing afdoende op grond van welke concrete elementen de verwerende partij besluit het advies van de gewestelijke omgevingsvergunningscommissie op dat punt niet bij te treden, en vervolgens oordeelt dat er sprake is van een essentiële wijziging van de aanvraag na het afsluiten van het openbaar onderzoek. Er kan immers niet ernstig betwist worden dat in de laatste modellering belangrijke uitgangspunten van de oorspronkelijke cumulatieve geluidsberekening werden gewijzigd, met name het niet op vollast draaien van de windturbines van Electrabel daar waar in de aanvankelijke modellering er werd uitgegaan van een gereduceerd scenario. Dat het verschil in de resultaten van deze modelleringen voor derden-belanghebbenden belangrijk is, lijkt ook niet vatbaar voor ernstige betwisting.

Dat alle overige in de loop van de procedure uitgebrachte adviezen unaniem (voorwaardelijk) gunstig waren, zoals de verzoekende partij stelt, doet aan het voorgaande niet af in de zin dat de bestreden beslissing net de aangevraagde vergunning weigert omwille van het essentieel wijzigen van de aanvraag na het afsluiten van het openbaar onderzoek en nadat de betrokken adviezen werden uitgebracht.

6.

Verder stelt de verzoekende partij nog dat de verwerende partij had moeten motiveren waarom ze er niet voor opteert alsnog een nieuw openbaar onderzoek te bevelen, maar daarentegen besluit het aangevraagde te weigeren.

Op basis van artikel 64, derde lid OVD kan de verwerende partij, voor zover niet voldaan is aan de cumulatieve voorwaarden en het niet gaat over essentiële wijzigingen, over de gewijzigde vergunningsaanvraag een openbaar onderzoek organiseren. Ze is hiertoe geenszins verplicht.

In de memorie van toelichting (*Parl.St.VI.Parl. 2013-14, nr. 2334/1, 40*) wordt het volgende gesteld:

“ ...

Er is geen verplichting voor de bevoegde overheid om dat te doen. De procedure kan bijvoorbeeld in een vergevorderd stadium zijn waardoor het de bevoegde overheid niet meer mogelijk is om een beslissing te nemen en de vergunningsaanvrager vóór het verstrijken van de beslissingstermijn in kennis te stellen van de termijnverlenging van rechtswege voor het einde van de beslissingstermijn. Wel getuigt het van goed bestuur dat, als de bevoegde overheid niet op een verzoek daartoe van de aanvrager ingaat, ze de redenen hiervoor aan de aanvrager meedeelt.

... ”

In het advies van de Raad van State (*Parl.St.VI.Parl. 2013-14, nr. 2334/1, 574*) luidt het als volgt:

“ ...

20.3 Wanneer de wijzigingen niet voldoen aan de genoemde drie voorwaarden, zal de bevoegde overheid voor de gewijzigde vergunningsaanvraag de vergunning moeten weigeren. Daarom voorziet het tweede lid van artikel 28 van het ontwerp in de mogelijkheid voor de vergunningsaanvrager om een nieuw openbaar onderzoek te vragen. Uit het gebruik van de term “kan”, volgt dat de bevoegde overheid niet verplicht is om dit bijkomend openbaar onderzoek te organiseren.

...”

Uit de geciteerde parlementaire voorbereiding, blijkt dat het niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 64 OVD in beginsel moet leiden tot de weigering van de vergunningsaanvraag maar dat oorspronkelijk echter werd gedacht aan een mogelijkheid voor de aanvrager om een nieuwe openbaar onderzoek te vragen. In de uiteindelijke tekst van artikel 64 OVD is het initiatief om al dan niet een nieuw openbaar onderzoek te organiseren niet langer gekoppeld aan een verzoek daartoe door de aanvrager, maar heeft de decreetgever de beslissing daarvoor kennelijk over willen laten aan de discretionaire beoordeling van de verwerende partij die dan ook binnen de grenzen van de redelijkheid zelf dient te beoordelen of het opportuun is al of niet een nieuw openbaar onderzoek te organiseren dan wel, overeenkomstig artikel 64 laatste lid OVD, bij haar beslissing geen rekening te houden met de wijzigingen aan de vergunningsaanvraag.

Bovendien kan uit de tekst van artikel 64 OVD geen cascade worden afgeleid waarbij de verwerende partij eerst zou moeten nagaan of er een nieuw openbaar onderzoek kan worden georganiseerd en slechts na dergelijk onderzoek desnoods zou kunnen beslissen om hiervan af te zien en over te gaan tot de weigering van het aangevraagde. Evenmin kan ook aangenomen worden dat de verwerende partij een zodanig weinig voor de hand liggende beslissing heeft genomen dat ze des te concreter en zorgvuldiger diende te motiveren waarom ze geen nieuw openbaar onderzoek organiseert.

7.

Dat de tussenkommende partijen op een later tijdstip nogmaals werden gehoord door de GOVC doet aan het voorgaande geen afbreuk. De mogelijkheid om op grond van artikel 64 OVD een nieuw openbaar onderzoek te doen organiseren bestaat enkel voor zover aan de drie cumulatieve voorwaarden niet is voldaan én voor zover het gaat om niet-essentiële wijzigingen.

De vaststelling door de verwerende partij dat het gaat om een “belangrijke” en dus essentiële wijziging van de aanvraag kan dan ook niet weerlegd of verholpen worden door de derde-belanghebbenden alsnog een tweede maal te laten horen door de GOVC, zoals ter zake gebeurde.

8.

Nog los van de voorgaande overwegingen, moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij geen enkele kritiek ontwikkelt op het tweede weigeringsmotief namelijk dat het toevoegen van een aanvullende nota in eerste administratieve aanleg inzake mortaliteitsberekeningen naar aanleiding van het initieel ongunstig advies van het Agentschap Natuur en Bos, een schending van het openbaar onderzoek uitmaakt.

In de mate dat de verzoekende partij dit weigeringsmotief onbesproken laat en dus de onwettigheid ervan niet aantoon, volgt hieruit dat dit weigeringsmotief overeind blijft, wat sowieso kan volstaan om de bestreden beslissing te schragen.

Het eerste en tweede middel worden verworpen.

VII. KOSTEN

1.

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

De verwerende partij vraagt om de vordering af te wijzen en de verzoekende partij te verwijzen in de kosten van het geding, met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding begroot op 700 euro.

2.

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

3.

Aangezien het beroep van de verzoekende partij wordt verworpen, moet ze beschouwd worden als partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld en valt het door haar betaalde rolrecht ten hare laste. Een rechtsplegingsvergoeding kan haar dan ook niet toegekend worden.

De verwerende partij is te beschouwen als de in het gelijk gestelde partij en een rechtsplegingsvergoeding, begroot op de basisvergoeding van 700 euro, kan haar toegekend worden.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Emiel VAN CAMP, de heer Eddy VAN DE VELDE, de heer Didier VAN DEN HEEDE, de heer Filip CLAEYS, mevrouw Jeanine DHONT, de heer John INGELS, mevrouw Annie BUYSSE, de heer Raf DOBBELAERE, de heer Dirk DOBBELAERE, mevrouw Tineke MERCKX, de heer Davy GERNAEY, mevrouw Carine TEMMERMAN, de heer Luc VANDEWALLE, mevrouw Maria DE BOSSCHER, de heer Omer DE RYCKE, en de heer Nicolas DE RYCKE is ontvankelijk.
2. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 verschuldigd aan de verwerende partij, ten laste van de verzoekende partij.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 1600 euro, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 25 juni 2019 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Margot DEPRAETERE

Hilde LIEVENS