

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2012/0293 van 23 juli 2012
in de zaak 2010/0627/A/1/0583

In zake:

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Marc VAN PASSEL en Griet CNUDDE
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Frankrijklei 146
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Antwerpen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Willem SLOSSE
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Brusselstraat 59
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verwerende partij

*Tussenkomende
partijen:*

1. de nv [REDACTED]
2. de nv [REDACTED]

beide bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Pieter-Jan DEFOORT en Lies DU GARDEIN
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 26 juli 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Antwerpen, van 28 juni 2010 waarbij aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor het plaatsen van vijf windturbines.

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

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomende partijen hebben een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 17 oktober 2011, waarop de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Eddy STORMS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Karolien BEKÉ, die loco advocaten Marc VAN PASSEL en Griet CNUUDE verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Astrid GELIJKENS, die loco advocaat Willem SLOSSE verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Lies DU GARDEIN, die verschijnt voor de eerste en tweede tussenkomende partij, zijn gehoord.

De voorzitter stelt de zaak in dezelfde staat in voortzetting naar de terechtzitting van 14 november 2011 om de verzoekende partij in de gelegenheid te stellen haar hoedanigheid toe te lichten, meer bepaald de rechtsgeldigheid van haar beslissing om in rechte te treden.

Advocaat Marc VAN PASSEL, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Astrid GELIJKENS, die loco advocaat Willem SLOSSE verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Sofie RODTS, die loco advocaten Pieter-Jan DEFOORT en Lies DU GARDEIN verschijnt voor de eerste en tweede tussenkomende partij, zijn gehoord.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

III. TUSSENKOMST

De nv [REDACTED] en de nv [REDACTED] vragen met een op 15 oktober 2010 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de eerste kamer heeft met een beschikking van 20 januari 2011 vastgesteld dat er grond is om het verzoek in te willigen en dat de verzoekende partijen tot tussenkomst beschouwd kunnen worden als belanghebbenden, zoals bepaald in artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO, voor de behandeling van de vordering tot vernietiging.

De verzoekende partij voert in haar wederantwoordnota aan dat de tussenkomende partijen hun belang niet (opnieuw) toelichten in hun schriftelijke uiteenzetting.

De Raad oordeelt dat de tussenkomende partijen hun belang voldoende hebben toegelicht in hun verzoekschrift tot tussenkomst en dit niet moeten herhalen in hun schriftelijke uiteenzetting.

IV. FEITEN

Op 17 juli 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het plaatsen van vijf windturbines”*.

De percelen zijn, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 28 juli 1978 vastgestelde gewestplan ‘Herentals-Mol’, gelegen in agrarisch gebied.

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

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 18 augustus tot en met 17 september 2009, worden drie bezwaarschriften en één petitielijst ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling, stelt op 7 augustus 2009 dat een lokalisatienota ontbreekt.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Archeologie, adviseert gunstig op 17 augustus 2009.

Het Provinciebestuur – Dienst Waterbeleid adviseert voorwaardelijk gunstig op 21 augustus 2009.

Het Agentschap Wegen en Verkeer adviseert gunstig op 25 augustus 2009.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert ongunstig op 25 september 2009.

De Interdepartementale Windwerkgroep adviseert ongunstig op 19 oktober 2009.

FOD Mobiliteit en Verkeer - Luchtvaart adviseert voorwaardelijk gunstig op 17 november 2009.

Op 1 oktober 2009 neemt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Retie volgend standpunt in:

“ ...

1. De oprichting van windmolens in dit gebied is voorzien in artikel 4.4.9 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Hierop wordt verder in het advies ingegaan. De bewering dat de inplanting van de windmolens een zware belasting voor de open ruimte en de open structuur is, is ten dele gevoelsmatig en subjectief, daar het werkelijke plaatsgebruik van een turbine vrij summier is. Van plaatsinname ten nadele van de landbouwwuitbatingen kan dus geen sprake zijn. Het eventueel schaalverkleinend effect van de windturbines wordt daarenboven sterk gereduceerd door de reeds aanwezige autosnelweg, de verlichtingsinfrastructuur en het afrittencomplex Retie - Arendonk.

2. In het definitief Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan is er een zoekzone voor regionale bedrijvigheid opgenomen. “In deze zone kan ook plaats gemaakt worden voor windmolens”.

3. De windmolens genereren geen overdreven geluidsoverlast en worden trouwens ver genoeg ingeplant van de dichtst bijgelegen vreemde woning(en).

4. De inplanting van de windmolens weerhoudt alleszins niet mogelijke toekomstige stedenbouwkundige aanvragen.

5. Gevolgen op vlak van productie en energieopbrengst zijn niet van stedenbouwkundige invloed om het ene project te vergunnen en een ander te weigeren.

6. Exclusieve opstalovereenkomsten over gronden waarop windmolens worden ingeplant, zijn burgerrechtelijke aangelegenheden en kunnen bezwaarlijk een stedenbouwkundige, negatieve appreciatie inhouden.

7. De voorziene inplanting is een lijnstructuur en niet volledig evenwijdig met de autosnelweg; de éénheid met de bestaande infrastructuur wordt hierdoor echter niet in het gedrang gebracht. De inplanting van de windmolens als lijninfrastructuur is trouwens in overeenstemming met de rechte lijnige wegenstructuur van de ruilverkaveling.

...

Het artikel 4.4.9 van de Vlaamse Codex ging op 15 mei 2009 in voege. Afwijkingen op de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan volgens de bepalingen van de standaardtypebepalingen lijken dan ook te kunnen worden toegestaan bij aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning. Op basis hiervan lijkt in casu gebruik te kunnen worden gemaakt van deze afwijking voorzien in art. 4.4.9 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

...

Op 28 juni 2009 beslist de verwerende partij een stedenbouwkundige vergunning te weigeren, met als overweging:

“ ...

De lijnopstelling in de projectzone volgt niet de bocht die de snelweg op deze locaties maakt. Op die manier ligt de westelijke turbine dubbel zo ver van de snelweg, goed 450 meter, dan de meest oostelijke turbine, op goed 220 meter. Een aansluiting korter op de snelweg en op gelijkmatige afstand van deze lijninfrastructuur lijkt meer aangewezen om op die manier het achterliggende, eerder open landschap minimaal te verstoren. Hieruit dient geconcludeerd te worden dat de gekozen inplanting landschappelijk – stedenbouwkundig weinig aanvaardbaar is.

...

Echter is een weidevogelgebied juridisch geen beschermd gebied en het feit dat het betrokken gebied een weidevogelgebied is, kan dan ook niet gebruikt worden als weigeringsgrond voor de stedenbouwkundige vergunning. Er dient dan ook geconcludeerd te worden dat de windmolens omzichtig moeten ingeplant worden in het gebied liefst zo dicht mogelijk tegen de E34 omdat daar toch al enige verstoring is van de E34 zelf en dat aan de noordelijke zijde daarvan reeds 7 windturbines vergund zijn aan Air Energy. De gevraagde opstelling bevindt zich echter reeds van 220m tot 450m zuidelijk van de autosnelweg wat reeds als een insnijding in het open gebied zou kunnen beschouwd worden. Het gebied dat wel nog beschikbaar is voor de weidevogels wordt daarmee aanzienlijk verkleind. Het betreft aldus niet de inplanting die de minste hinder voor de aanwezige weidevogels veroorzaakt.

...

Toetsing van het gemeentelijk structuurplan

...

Op de plaatsen waar de windmolens ingeplant worden, wordt momenteel aan landbouw gedaan. Er zijn weinig tot geen oorspronkelijke structurerende elementen of kleine

landschapselementen meer. Bijgevolg doet de aanvraag geen afbreuk aan de betrachtingen in dit gebied.

De meest oostelijke windturbines zijn gelegen in de zone rond de afrit van de E34. Deze zone wordt in het GRS aangeduid als zoekzone voor regionale bedrijvigheid. De gemeente duidt hierbij zelf aan dat in deze zone windmolens zouden kunnen geplaatst worden. Echter kan de vraag gesteld worden of het niet voorbarig is om deze nu al toe te laten vooraleer hierover beslissingen genomen zijn en — zo deze bedrijvigheid er zal komen — vooraleer een inrichtingsplan gekend is. Echter zou het kunnen dat de molens in de weg staan van een ideale ontsluiting of een ideale bebouwing.

...

De zone wordt anderzijds ook afgebakend als een zoekzone voor het bouwvrij agrarische gebied. Dit moet vooral gezien worden in het streven naar een zo groot mogelijke graslandoppervlakte en grondgebonden landbouw in dit gebied. Vooral niet-grondgebonden landbouw en andere functies die de landbouw kunnen belemmeren zullen geweerd worden. De windturbines kunnen echter in synergie met de landbouw bestaan.

De samenlezing van de E34 als drager van nieuwe infrastructuur en het streven naar het bouwvrij houden van het agrarische gebied, wat ook tot doel heeft de bestaande open ruimte niet verder te versnipperen, leidt tot de conclusie dat het idealer is de windturbines dichters tegen de E34 te plaatsen en de lijn van de E34 meer te vormen. Hoe dichters en meer in relatie tot de autosnelweg, hoe minder de inplanting van de windturbines als een insnijding in het open landschap zal ervaren worden. Om bovenvermelde redenen kan dan ook enige strijdigheid met het Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan vastgesteld worden.

Algemene conclusie

...

Bijkomstig kan nog opgemerkt worden dat het dossier enige tekortkomingen heeft, zoals het ontbreken van plannen en aanduidingen van de nodige verhardingen (toegangswegen, werkplatform) en het ontbreken van concrete (eventuele gecombineerde) geluid- en slagschaduwstudies.

Om deze redenen wordt geconcludeerd dat het project zich niet op aanvaardbare wijze in de omgeving integreert en de goede plaatselijke ordening in het gedrang brengt.

De aanvraag wordt geweigerd.

..."

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De verwerende partij heeft de bestreden beslissing, conform artikel 4.7.26, §4, 5° VCRO, op 28 juni 2010 betekend aan de verzoekende partij, die dan ook tijdig beroep heeft ingesteld met een ter post aangetekende brief van 26 juli 2010.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

De verzoekende partij is de aanvrager van de stedenbouwkundige vergunning en beschikt bijgevolg, conform artikel 4.8.16, §1, 1° VCRO, over het rechtens vereiste belang.

C. Schending van artikel 4.8.16, §5 VCRO

Standpunt van de partijen

De verwerende partij stelt dat het verzoekschrift onontvankelijk is wegens schending van artikel 4.8.16, §5 VCRO. Volgens de verwerende partij is het verzoekschrift op 26 juli 2010 aangetekend verstuurd naar de Raad, maar heeft zij zelf pas op 19 augustus 2010 een afschrift van het verzoekschrift ontvangen van de verzoekende partij, waardoor de verwerende partij minder tijd had om het dossier opnieuw te bestuderen en een antwoord op het uitgebreide verzoekschrift te formuleren.

De verzoekende partij stelt in haar wederantwoordnota dat het betoog van de verwerende partij faalt in feite, omdat de griffier van de Raad, conform artikel 4.8.17 §1, tweede lid VCRO, op 15 september 2010 een afschrift van het verzoekschrift heeft overgemaakt aan de verwerende partij, en in rechte, omdat het verzoekschrift louter ter informatie moet worden overgemaakt aan de verwerende partij.

Beoordeling door de Raad

De Raad oordeelt dat uit de tekst van artikel 4.8.16, §5 VCRO zelf blijkt dat de verzending door de verzoekende partij van het verzoekschrift aan de verwerende partij een louter informatieve waarde heeft, zodat een schending van artikel 4.8.16, §5 VCRO niet kan leiden tot de onontvankelijkheid van het beroep.

Alleen de betekening van het verzoekschrift conform artikel 4.8.17, §1, tweede lid VCRO door de griffie van de Raad geldt voor de verwerende partij (voor het indienen van een antwoordnota en het neerleggen van het administratief dossier) en voor eventuele belanghebbenden die in de procedure willen tussenkomen, als startdatum voor dwingende termijnen.

De exceptie kan daarom niet worden aangenomen.

D. Ontvankelijkheid wat betreft de hoedanigheid van de verzoekende partij

De verzoekende partij heeft een afschrift van haar actueel geldende statuten en van de akte van aanstelling van haar organen bij het verzoekschrift gevoegd.

De verzoekende partij brengt tevens een document bij, ondertekend is door twee bestuurders, de heer [REDACTED] en de heer [REDACTED], waaruit blijkt dat de raad van bestuur van de verzoekende partij op 15 juli 2010 beslist heeft om een verzoekschrift tot vernietiging van de bestreden beslissing in te dienen.

Uit de statuten van de verzoekende partij blijkt dat zij ten aanzien van derden rechtsgeldig vertegenwoordigd wordt door twee bestuurders, maar de statuten vermelden niets over de vertegenwoordiging in rechte voor een rechtscollege, zoals de Raad.

Bij gebrek aan specifieke bepalingen in de statuten van de verzoekende partij is het Wetboek van Vennootschappen van toepassing. Artikel 521 van dit wetboek bepaalt dat de raad van bestuur een college vormt, hetgeen betekent dat de meerderheid van de leden van de raad van bestuur aanwezig moet zijn op een vergadering en dat de meerderheid van de aanwezige leden moet besluiten om in rechte te treden bij de Raad.

De statuten van de verzoekende partij bepalen dat de raad van bestuur uit zes leden bestaat, zodat vier van de zes leden aanwezig moeten zijn op een vergadering en van deze vier (of meer) leden minstens drie (of meer) moeten beslissen om in rechte te treden.

Na de openbare terechtzitting van 17 oktober 2011, waarop de behandeling van de zaak werd uitgesteld, brengt de verzoekende partij verklaringen bij van twee andere bestuurders, de heer [REDACTED] en de heer [REDACTED], die beiden verklaren samen met voormelde bestuurders, de heer [REDACTED] en de heer [REDACTED], conform de statuten van de verzoekende partij, op 15 juli 2010 aan de beraadslaging van de Raad van Bestuur te hebben deelgenomen.

De Raad oordeelt dan ook dat de verzoekende partij regelmatig beslist heeft om in rechte te treden.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.3.1 §1 en artikel 4.3.1 §2, 1° en 2° VCRO, artikel 1.1.4 VCRO, artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij voert aan dat zij goede argumenten heeft om de met haar aanvraag beoogde te bouwen windturbines niet parallel met de bocht van de E34 in te planten, hetgeen de verwerende partij in de bestreden beslissing nochtans weigert.

De verzoekende partij verwijst als volgt naar drie brieven aan de verwerende partij, waarin zij deze argumenten toelicht.

In haar eerste brief van 9 mei 2010 stelt de verzoekende partij met betrekking tot de inplanting van de windturbines dat het alleen vanuit de lucht zichtbaar is dat een opstelling de bocht van de snelweg niet volgt, maar dat men van op de grond geen substantieel verschil zal waarnemen.

De verzoekende partij vergelijkt haar project tevens met het project van een derde, waarbij de afstanden tussen de windturbines, in tegenstelling tot de door haar beoogde inplanting, zeer sterk variëren.

De verzoekende partij stelt dat het project van deze derde een windscherm vormt ten opzichte van het project van de eerste tussenkomende partij aan de overkant van de snelweg en dat het project van voormelde derde meer hinder veroorzaakt voor de omwonenden dan de combinatie van haar project met het project van de eerste tussenkomende partij (de opstelling in twee nabije rijen zou leiden tot meer turbulentie en meer belasting voor de windturbines van de eerste tussenkomende partij).

Hieruit leidt de verzoekende partij af dat de lijnopstelling van het project van voormelde derde zich minder goed inpast in de plaatselijke ordening dan het door haar beoogde project.

De verzoekende partij deelt tevens mee dat zij bereid is om een geluidsstudie en een slagschaduwstudie te laten uitvoeren, maar dat dit nog niet gebeurde omdat de verzoekende partij nog niet de exacte locatie kende van alle windturbines, waarvoor de cumulatieve effecten berekend moeten worden en de verwerende partij zelf zou hebben laten weten dat er geen studie moest worden uitgevoerd nadat de verzoekende partij had aangegeven dat zij vermoedde dat er noch qua geluid noch qua slagschaduw problemen zouden zijn op basis van de gemeenschappelijke impact van beide projecten.

Tenslotte voert de verzoekende partij nog enkele productiviteitsargumenten aan in verband met 'parkverliezen' en 'rendementsverlies'.

In haar tweede brief van 12 juni 2010 formuleert de verzoekende partij enkele opmerkingen bij de adviezen van de Interdepartementale Windwerkgroep en van INBO en in haar derde brief van 3 december 2009 verwijst de verzoekende partij naar de impact op de windkwaliteit en naar de aspecten 'slagschaduw' en 'geluid'.

De verzoekende partij concludeert in haar verzoekschrift dat de bestreden beslissing niet afdoende motiveert waarom de goede ruimtelijke ordening zich verzet tegen de door de verzoekende partij gekozen inplanting van de beoogde windturbines.

De verzoekende partij stelt dat zij in de hierboven vermelde brieven (en) tijdens de voorbesprekingen sterke argumenten aanbrengt om de door haar gekozen lijnopstelling te verantwoorden in functie van de goede ruimtelijke ordening en verwijt de verwerende partij bepaalde belangrijke feiten niet in aanmerking te nemen, waardoor de bestreden beslissing niet behoorlijk, onzorgvuldig en/of onvoldoende gemotiveerd is.

De verwerende partij antwoordt dat het niet weerhouden in de bestreden beslissing van een aantal argumenten uit de brieven van de verzoekende partij geen afbreuk doet aan de deugdelijke motivering van de bestreden weigeringsbeslissing.

Volgens de verwerende partij is de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening daarenboven niet feitelijk onjuist: uit het bij de aanvraag gevoegde inplantingsplan blijkt duidelijk dat de windturbines niet de bocht met de E34 volgen en uit een luchtfoto blijkt bovendien dat er geen eenheid is met de aan de eerste tussenkomende partij vergunde windturbines aan de overkant van de snelweg.

De verwerende partij stelt nog dat de bestreden beslissing gebaseerd is op de Omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 "Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines", die bepaalt dat een zo groot mogelijke ruimtelijke bundeling met de grotere lijninfrastructuur moet worden nagestreefd.

De aanvraag is, volgens de verwerende partij, overigens alleen al omwille van de inplanting ongunstig geëvalueerd, waardoor alle andere overwegingen met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening overbodig zijn.

De tussenkomende partijen bevestigen het standpunt van de verwerende partij dat de bestreden beslissing wel degelijk voldoende gemotiveerd is met betrekking tot de onverenigbaarheid van de inplanting van de windturbines met de goede ruimtelijke ordening

Beoordeling door de Raad

Voor zover het middel betrekking heeft op de schending van de formele motiveringsplicht, zoals bepaald in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, blijkt uit de uiteenzetting van het middel dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing wel degelijk kent, maar deze bekritiseert op de feitelijke en juridische juistheid ervan en de onredelijke beoordeling ervan door onzorgvuldige feitenvinding.

De verzoekende partij heeft dus blijkbaar geen schade ondervonden van enige schending van de formele motiveringsplicht, zodat het middel, voor zover het betrekking heeft op de schending van de formele motiveringsplicht, niet dienstig kan worden ingeroepen.

De Raad begrijpt de ingeroepen schending van artikel 4.3.1 §1 en artikel 4.3.1 §2, 1° en 2° VCRO als een schending van de materiële motiveringsplicht.

Het vergunningverlenend bestuursorgaan beschikt over een discretionaire bevoegdheid, en de Raad kan noch mag zijn beoordeling omtrent de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats stellen van die van de verwerende partij.

In de hem opgedragen legaliteitsbeoordeling kan de Raad alleen rekening houden met de in de bestreden beslissing opgenomen motieven en moet de Raad nagaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan haar appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, meer specifiek of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid het bestreden besluit heeft kunnen nemen.

Het behoort tot de wettelijk toegekende appreciatiebevoegdheid van de verwerende partij om, binnen de grenzen van de door het gewestplan opgelegde bestemmingsvoorschriften, *in casu* het agrarisch gebied, te oordelen of de aanvraag tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning al dan niet verenigbaar is met de eisen van een goede plaatselijke aanleg en een goede ruimtelijke ordening.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening moet het vergunningverlenend bestuursorgaan in de eerste plaats rekening houden met de inpasbaarheid van de aanvraag in de onmiddellijke omgeving van het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft. Deze beoordeling, waarbij de bestaande toestand als principieel uitgangspunt geldt, moet in concreto gebeuren.

Wanneer de verwerende partij beslist over een bij haar ingediende vergunningsaanvraag, treedt zij op als orgaan van actief bestuur en niet als administratief rechtscollege.

De motiveringsplicht van de verwerende partij impliceert dan ook niet dat zij, als vergunningverlenend bestuursorgaan, alle tot staving van de aanvraag van de verzoekende partij aangevoerde (ook door briefwisseling bijgebrachte) argumenten rechtstreeks en punt na punt moet beantwoorden.

De motiveringsplicht is dan ook niet geschonden wanneer de verwerende partij niet op alle argumenten van de verzoekende partij antwoordt, al ontslaat dit de verwerende partij uiteraard niet van de verplichting haar beslissing naar behoren te motiveren.

De verwerende partij weigert in de bestreden beslissing de door de verzoekende partij gevraagde vergunning omdat de lijnopstelling van de beoogde te bouwen windturbines van de verzoekende partij niet de bocht volgt, die de snelweg er maakt en *“op die manier ligt de westelijke turbine dubbel zo ver van de snelweg, goed 450 meter, dan de meest oostelijke turbine, op goed 220*

meter. Een aansluiting korter op de snelweg en op gelijkmatige afstand van deze lijninfrastructuur lijkt meer aangewezen om op die manier het achterliggende, eerder open landschap minimaal te verstoren”.

De verwerende partij besluit “dat de gekozen inplanting landschappelijk - stedenbouwkundig weinig aanvaardbaar is”.

De verzoekende partij voert wel aan dat het standpunt van de verwerende partij dat de inplanting van de door haar aangevraagde te bouwen windturbines strijdig is met de goede ruimtelijke ordening, inhoudelijk onjuist is, maar betwist niet dat de inplanting van de door haar aangevraagde windturbines de bocht van de snelweg niet volgt.

De Raad oordeelt dat de verzoekende partij alleen haar eigen mening geeft over de inplanting van de door haar aangevraagde te bouwen windturbines en dat de verwerende partij in de bestreden beslissing duidelijk stelt dat zij deze inplanting niet aanvaardbaar acht omdat de windturbines het open landschap teveel insnijden.

Het argument van de verzoekende partij dat men van op de grond geen substantieel visueel verschil zal waarnemen wanneer men, zoals in de aanvraag, “de bocht van de snelweg” niet volgt, is niet overtuigend: de verzoekende partij bewijst haar bewering al niet met documenten (haar dossier bevat weliswaar twee fotosimulaties, maar er blijkt nergens uit vanuit welk standpunt of welke plaats deze simulaties gemaakt zijn), terwijl uit de plannen en luchtfoto's duidelijk blijkt dat de door de verzoekende partij beoogde inplanting meer in het open landschap insnijdt dan een inplanting die de bocht van de snelweg wel volgt.

Het argument van de verzoekende partij met betrekking tot de constante afstanden tussen de door haar aangevraagde te bouwen windturbines (in vergelijking met het wel vergunde project van een derde) is niet terzake, omdat de bestreden beslissing de vergunning omwille van de afstand tot de snelweg weigert, los van de afstanden tussen de beoogde te bouwen windturbines.

De beoordeling van de inplanting en de voorkeur van de verwerende partij voor een inplanting die tevens rekening houdt met de reeds aan de eerste tussenkomende partij vergunde windturbines aan de overkant van de snelweg, die wel de bocht van de E34 volgen, behoort tot de appreciatiebevoegdheid van de verwerende partij en de Raad kan noch mag zich daarover in de plaats stellen van de verwerende partij.

De verzoekende partij verduidelijkt in het verzoekschrift overigens niet in welke mate de beoordeling van de inpasbaarheid van het project in het landschap, dat volgens de verwerende partij verstoord wordt door de beoogde inplanting van de windturbines, kennelijk onredelijk zou zijn en dit geldt ook voor de andere, volgens de verzoekende partij noodzakelijke en relevante beoordelingselementen, waarmee de verwerende partij, volgens de verzoekende partij, geen rekening zou gehouden hebben.

De verzoekende partij bewijst haar beweringen in verband met deze ‘andere beoordelingselementen’ echter evenmin: het is niet voldoende louter te stellen dat er meer hinder is voor een naburig windturbinepark en voor omwonenden, omwille van een andere inplanting dan in de aanvraag van de verzoekende partij, noch om louter afstanden weer te geven, waaruit men dan zonder enige toelichting een rendabiliteitsverlies afleidt.

De Raad oordeelt dat de verwerende partij de aanvraag van de verzoekende partij alleen weigert omwille van de inplanting van de door de aanvraag van de verzoekende partij beoogde te bouwen windturbines en de door de insnijding van het landschap veroorzaakte aantasting ervan, zodat het overbodig is andere overwegingen in de bestreden beslissing in verband met de beoordeling

van de goede ruimtelijke ordening te bespreken (zoals het ontbreken van een studie naar de cumulatieve effecten van geluid en slagschaduw, dat overigens een “bijkomstige” en dus geen ‘hoofdzakelijke’ reden is om de aangevraagde vergunning te weigeren, zoals blijkt uit de bestreden beslissing zelf, waarin te lezen is dat “*deze eis niet meer aan de aanvrager gesteld (is) omdat ... het dossier ook ten gronde (landschappelijk - stedenbouwkundig wat betreft inplanting en insnijding) ongunstig geëvalueerd werd*”).

De verzoekende partij vergelijkt tenslotte op verschillende vlakken haar project met dat van een reeds vermelde derde, aan wie de verwerende partij op 28 juni 2010 een vergunning verleend heeft (waarvan in de procedures met nummer 2010/0643/A/1/0596, 2010/0665/A/1/0616 en 2010/0713/A/1/0709 ook de vernietiging gevraagd is).

De verzoekende partij vergelijkt meer bepaald de afstanden tussen de door haar en door voormelde derde aangevraagde windturbines en de geluidshinder voor de omwonenden en voert aan dat voormelde derde een aanvraag heeft ingediend die, omwille van de wiekdiameters, onverenigbaar is met de windturbines van de eerste tussenkomende partij.

De Raad kan echter alleen rekening houden met de aanvraag van de verzoekende partij zelf en kan noch mag zich in deze zaak uitspreken over de wettigheid van andere in de omgeving vergunde projecten.

De verzoekende partij bewijst daarenboven niet dat beide situaties vergelijkbaar zijn, al was het maar omdat het project van voormelde derde, in tegenstelling tot het project van de verzoekende partij, immers wel de bocht van de snelweg volgt en precies dit visueel aspect en de insnijding van het open landschap één van de belangrijkste weigeringsgronden is in de bestreden beslissing.

De Raad kan alleen oordelen dat de verwerende partij zich wel degelijk gebaseerd heeft op de juiste feitelijke gegevens om over de aanvraag te beslissen: uit niets blijkt dat de verwerende partij de door de verzoekende partij beoogde inplanting van de windturbines kennelijk onredelijk beoordeeld heeft.

Het middel is dan ook ongegrond.

B. Tweede, derde en vierde middel.

Standpunt van de partijen

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 2.1.2, §7 VCRO, artikel 4.3.1 §1 VCRO, het gelijkheidsbeginsel, artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het redelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij meent dat de verwerende partij in de bestreden beslissing niet kan stellen dat de aanvraag strijdig is met het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, omdat artikel 2.1.2, §7 VCRO bepaalt dat ruimtelijke structuurplannen geen beoordelingsgrond vormen voor vergunningsaanvragen.

In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 2.2.2, §2 VCRO, artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het gelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij bekritiseert dat de verwerende partij in de bestreden beslissing enerzijds stelt dat een weidevogelgebied geen juridisch beschermd gebied is en anderzijds dat het nog voor weidevogels beschikbaar gebied door de aanvraag aanzienlijk verkleind wordt, hetgeen een tegenstrijdige motivering zou zijn.

In een vierde middel voert de verzoekende partij de schending aan van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning, het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Volgens de verzoekende partij bepaalt artikel 7 van dit besluit niet dat bij de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning een geluids- en slagschaduwstudie moet gevoegd worden en is het opleggen van een studie van de cumulatieve effecten onwettig, omdat dit niet bij decreet is voorzien.

Tenslotte stelt de verzoekende partij dat de verhardingen deel uitmaken van tijdelijke werken en het voorwerp zullen vormen van de aanvraag van een tijdelijke vergunning.

Beoordeling door de Raad

De verwerende partij weigert de aangevraagde vergunning omwille van de inplanting van de beoogde te bouwen windturbines, het gebrek aan eenheid met een reeds aan de eerste tussenkomende partij verleende vergunning en de insnijding in het landschap en de Raad oordeelt hiervoor al dat de verwerende partij daarbij niet op kennelijk onredelijke wijze de goede ruimtelijke ordening heeft beoordeeld.

De bestreden beslissing maakt ook gewag van gevolgen voor *“het weidevogelgebied”* en van *“enige strijdigheid met het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan”* en vermeldt uitdrukkelijk twee andere weigeringsmotieven als *“bijkomstig”*, namelijk het ontbreken van plannen en aanduidingen van de verhardingen en het ontbreken van concrete geluid- en slagschaduwstudies.

Kritiek op niet-beslissende (weigerings)motieven in de bestreden beslissing, die de verzoekende partij aanvoert in het tweede, derde en vierde middel, kan - zelfs al zou zij terecht zijn - niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

De Raad oordeelt overigens dat de verwerende partij in de bestreden beslissing uitdrukkelijk stelt dat *“een weidevogelgebied juridisch geen beschermd gebied (is) en het feit dat het betrokken gebied een weidevogelgebied is, ... dan ook niet (kan) gebruikt worden als weigeringsgrond voor de stedenbouwkundige vergunning (maar dat) het gebied dat wel nog beschikbaar is voor de weidevogels (wel) aanzienlijk verkleind (wordt zodat de aanvraag van de verzoekende partij) niet de inplanting (is) die de minste hinder voor de aanwezige weidevogels veroorzaakt”*.

Hetzelfde geldt voor de *“toetsing van het gemeentelijk structuurplan”*, waarover de verwerende partij in de bestreden beslissing stelt dat *“de aanvraag (daaraan) geen afbreuk”* doet, maar dat het mogelijk is dat de beoogde te bouwen windturbines eventueel *“in de weg staan van een ideale ontsluiting of een ideale bebouwing”* en er *“ook enige strijdigheid met het Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan vastgesteld (kan) worden”*, zonder dat dit evenwel als een beslissend weigeringsmotief geldt.

Het tweede, derde en vierde middel zijn dan ook ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk, maar ongegrond.
2. De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 23 juli 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, voorzitter van de eerste kamer,
met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Katrien VISSERS

Eddy STORMS