

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN
VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2011/0036 van 4 mei 2011
in de zaak 1011/0262/SA/3/0230

In zake: de **gemeente Balen**, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Noël DEVOS en Guido VAN DEN EYNDE
kantoor houdende te 2440 Geel, Diestsesteenweg 155
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partij

tegen:

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

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Christian LEMACHE
kantoor houdende te 3800 Sint-Truiden, Tongersesteenweg 60
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verwerende partij

*Tussenkomende
partij :*

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Peter FLAMEY en Pieter Jan VERVOORT
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 10 november 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Limburg van 17 september 2010 waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het uitbreiden van het bestaande windpark op het industrieterrein [REDACTED] met 8 windturbines.

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

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 20 april 2011, alwaar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende, verwerende en tussenkomende partij zijn schriftelijk verschenen.

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] vraagt met een op 28 februari 2011 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen. De voorzitter van de derde kamer heeft vastgesteld, met een beschikking van 21 maart 2011, dat de verzoeker tot tussenkomst aangemerkt kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO voor wat betreft de behandeling van de vordering tot schorsing.

Met dezelfde beschikking heeft de voorzitter van de derde kamer de verzoekende partij tot tussenkomst verzocht om, binnen een termijn van 15 dagen die ingaat de dag na deze van de betekening van de beschikking van 21 maart 2011, het bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft om in rechte op te treden aan de Raad te bezorgen.

Met een ter post aangetekende brief van 8 april 2011 heeft de verzoekende partij tot tussenkomst de Raad nadere toelichting verstrekt. Na bijkomend onderzoek stelt de Raad vast dat het verzoek tot tussenkomst ontvankelijk is.

IV. FEITEN

Op 30 maart 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning tot *“uitbreiden van het bestaande windpark op het industrieterrein [REDACTED] met 10 windturbines en 4 middenspanningscabines”*.

Het perceel is, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 22 maart 1978 vastgestelde gewestplan ‘Neerpelt-Bree’, gelegen in industriegebied.

Het perceel is niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 7 mei 2010 tot en met 6 juni 2010, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Onroerend Erfgoed brengt op 10 mei 2010 een gunstig, zij het onder voorbehoud, advies uit.

De NMBS brengt op 21 april 2010 een gunstig, zij het onder voorbehoud, advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 28 april 2010 een deels gunstig en deels ongunstig advies uit.

De Vlaamse Milieumaatschappij, afdeling Operationeel Waterbeheer brengt op 7 mei 2010 een gunstig advies uit.

Het Vlaams Energieagentschap brengt op 28 juni 2010 een deels gunstig en deels ongunstig advies uit.

De FOD Mobiliteit en Vervoer brengt op 30 juni 2010 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Lommel brengt op 9 juli 2010 een deels gunstig en deels ongunstig advies uit.

Op 17 september 2010 beslist de verwerende partij de stedenbouwkundige vergunning te weigeren voor de windturbines LK-01 en LK-02 en te verlenen onder voorwaarden voor de windturbines LK-03, LK-04, LK-05, LK-06, LK-07, LK-08, LK-09 en LK10:

“ ...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De oprichting van windturbines kadert in de doelstellingen van de Vlaamse Regering inzake de uitbouw van hernieuwbare energiebronnen in Vlaanderen. De Vlaamse Regering stelt als doelstelling voorop om tegen 2010 6% van het totale elektriciteitsverbruik te betrekken uit hernieuwbare energiebronnen.

De elektriciteitsopwekking via windenergie vermijdt het gebruik van fossiele brandstoffen en de uitstoot van voor het milieu schadelijke gassen.

Het ruimtelijk principe van de gedeconcentreerde bundeling wordt algemeen voor de inplanting van windturbines verijnd in het principe van de plaatsdeling (site sharing). Door windturbines zoveel als mogelijk te bundelen, moet het behoud van de nog resterende open ruimte in het sterk verstedelijkte Vlaanderen worden gegarandeerd. De voorkeur gaat dan ook uit naar het realiseren van windenergieopwekking door middel van clustering van windturbines, veeleer dan een verspreide inplanting van solitaire turbines. Er moet worden gestreefd naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in de nabijheid van of in de stedelijke gebieden en de kernen van het buitengebied.

De projectzone is gelegen op het regionaal bedrijventerrein [REDACTED]. Op deze locatie werden eerder al in het totaal 8 turbines opgericht, in twee licht convergerende lijnen van telkens vier turbines. Het gebied wordt begrensd door verschillende grootschalige lijninfrastructuren: in het noorden door de primaire gewestweg [REDACTED], in het westen door het [REDACTED]. In het oosten bevindt zich het bedrijventerrein [REDACTED], de vallei van de [REDACTED] situeren zich ten zuiden van de projectzone. Het principe van de gedeconcentreerde bundeling is bijgevolg gerespecteerd.

De projectlocatie is ruimtelijk helemaal niet meer onaangetast en biedt duidelijke potenties voor de inplanting van windturbines. De schaal van het landschap en de lijninfrastructuur stemmen overeen met het voorgestelde project, waardoor het project potentieel bestaanbaar is met de onmiddellijke omgeving.

Maar het is eveneens noodzakelijk te komen tot een ruimtelijk coherent project waarbij een zo regelmatig mogelijke inplanting langsheen de lijninfrastructuren wordt nagestreefd. De turbines LK-08, LK-09 en LK-10 vormen een parallelle lijn aan de bestaande lijn van vier windturbines, windturbine LK-06 staat in het verlengde van deze lijn. Turbine LK-07 vormt het beginpunt van een nog te realiseren nieuwe lijn die zich bevindt tussen de lijn gevormd door de turbines LK-08, LK-09 en LK-10 en de lijn bestaand turbines vervolledigd door turbine LK-06. Voor een optimale inplanting van deze turbine is een licht gewijzigde opstelling aangewezen. Deze turbine krijgt hierdoor volgende Lambertcoördinaten:

Windturbine	x-coördinaat	y-coördinaat
LK-07	■	■

De turbines LK-06 tot en met LK-10 vormen ruimtelijk een kwalitatief aanvaardbare opstelling.

Voor de inplanting van turbines LK-03, LK-04 en LK-05 werd door de aanvrager rekening gehouden met de tot dan gekende en geplande verdere ontwikkeling en concrete invulling van het bedrijventerrein. Deze geplande lijn van drie turbines sluiten daardoor niet aan op de bestaande lijn van vier turbines maar werd onder een beperkte hoek met de bestaande lijn geplaatst. Hierdoor wordt de indruk van een verspreide opstelling gewekt, hetgeen vanuit landschappelijk en visueel esthetisch oogpunt niet ideaal is.

Om een maximale ruimtelijke en visueel aanvaardbare inplanting mogelijk te maken en rekening houdend met de verdere economische ontwikkelingen van het bedrijventerrein, werd in overleg met alle betrokken actoren tot een wijziging van de inplanting van de turbines LK-03, LK-04 en LK-05 besloten zoals aangeduid op de bijgevoegde liggings- en inplantingsplannen. Deze turbines krijgen hierdoor volgende Lambertcoördinaten:

Windturbine	x-coördinaat	y-coördinaat
LK-03	■	■
LK-04	■	■
LK-05	■	■

Door deze wijziging wordt de bestaande lijn van vier turbines niet verder doorgetrokken, waardoor een regelmatige, geritmeerde inplanting wordt verkregen, die bovendien aansluit bij de historische lineaire structuren die op de militaire stafkaart van 1876 al is terug te vinden. Door deze gewijzigde inplanting is ook deze lijn van drie turbines ruimtelijk aanvaardbaar.

Omdat maximaal rekening dient gehouden met de economische ontwikkelingen van het bedrijventerrein werd eveneens in overleg met de betrokken actoren besloten om het bedrijventerrein ten westen van de nieuwe lijn LK-03, LK-04 en LK-05 voorlopig vrij te houden van turbines. Turbines LK-01 en LK-02 worden bijgevolg uit de stedenbouwkundige vergunning gesloten. De veiligheidsafstand van 325 m ten opzichte van de eventuele uitbreiding van het naburige ■ komt daardoor zeker niet in het gedrang. Ook de bezwaren van het Agentschap voor Natuur en Bos Limburg ten opzichte

van turbine LK-01 worden hierdoor zonder voorwerp (cfr. infra). Uit het gunstige advies van de NMBS-holding kan worden afgeleid dat de veiligheid ten opzichte van het spoorverkeer niet in het gedrang komt. Er wordt door de gewijzigde inplanting van de turbines LK-03, LK-04, LK-05 en het weerhouden van de stedenbouwkundige vergunning voor de turbines LK-01 en LK-02 ook tegemoet gekomen aan de gedeeltelijke negatieve adviezen van de Windwerkgroep, de stad Lommel en Onroerend Erfgoed. De gewijzigde aanvraag vormt daardoor wel een ruimtelijk coherent project met een maximale en een regelmatig inplanting die aansluit bij de gebiedsstructurerende grootschalige lijninfrastructuren.

Vanuit de discipline archeologie wordt opgelegd dat voor windturbine LK-06 een archeologisch vooronderzoek dient te worden voorzien. Deze vooronderzoeken moeten voldoen aan de bijzondere voorschriften opgemaakt door Ruimte en Erfgoed en dienen hier dan ook te worden opgevraagd.

Voor de ontwikkeling van het industriegebied [REDACTED] werd een project-MER opgesteld dat op 12 december 2006 werd goedgekeurd. Binnen de discipline fauna en flora worden in het rapport twee ecologische corridorscenario's gemotiveerd waaruit vervolgens het scenario van de noord-zuid as met verbinding langs de [REDACTED] werd geselecteerd. De ecologische corridor wordt omschreven als milderende maatregel voor het verlies aan ecotopen en leefgebieden. De corridor verzacht het versnipperende effect en versterkt het netwerk. Blijkens het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos Limburg genereren turbines LK-02 en LK-06 negatieve effecten naar soorten gebonden aan de buffer en het aangrenzende natuurgebied. Van turbine LK-06 wordt gesteld dat deze gelegen is in de ecologische corridor die in het MER als een onbebouwde zone werd aangeduid. Voor turbine LK-02, gelegen in een bufferzone van het industriegebied, wordt gesteld dat het ecologisch beheer van deze wordt bemoeilijkt hetgeen effecten kan hebben op dag- en nachtroofvogels, vleermuizen en een aantal regiogebonden vogelsoorten. Voor de overige turbines worden door het Agentschap voor Natuur en Bos op deze projectlocatie geen bijkomende, onaanvaardbare invloed verwacht op flora en fauna.

De 'Onbebouwde zone' waarin windturbine LK-06 is gelegen en zoals aangegeven op kaart 11 in het MER (opgemaakt door [REDACTED] en [REDACTED] bvba in opdracht van [REDACTED] NV i.s.m. [REDACTED] & Stad Lommel, 2006) is samen met de meer noordelijke 'Zone voor windmolens' onderdeel van de groene corridor. Op het ogenblik van de opmaak van het MER waren al windturbines opgesteld in de 'Zone voor windturbines'. De term 'Onbebouwde zone' zoals bedoeld in het MER heeft geen strikt planologische of stedenbouwkundige betekenis met daaraan verbonden voorschriften zoals courant in een ruimtelijk uitvoeringsplan (RUP). Kaart 11 betreft een inrichtingsplan dat onderdeel uitmaakt van de projectbeschrijving van het MER.

De term 'Onbebouwde zone' moet in deze context begrepen worden als de zone die gevrijwaard moet blijven van industriële bouwvolumes zoals typisch voor industrieterreinen met zeer grote horizontale afmetingen. Ten gevolge het direct ruimtebeslag en de barrièrewerking die een dergelijk gebouw veroorzaakt wordt immers het functioneren van de groene corridor gehypothekerd. Een windturbine is een ander type bouwwerk, gekenmerkt door beperkte horizontale maar voornamelijk verticale afmetingen. Een dergelijk bouwwerk hypothekeert de functie van de corridor niet.

Windturbine LK-06 kan omwille van volgende argumenten vergund worden:

- De windturbine in de noord-zuid gerichte corridor heeft geen invloed op het functioneren van deze corridor voor de doelsoorten van open, voedselarme ecotopen

op zand. De lokalisering van de corridor bij de opmaak van het MER werd voor het noordelijke deel langsheen de 4 bestaande windturbines gelegd;

- De breedte van de mast van de turbine is voldoende smal ten opzichte van de breedte van de corridor (25 m t.o.v. 120 m);
- Het werkvlak wordt opnieuw bedekt met aarde (streekeigen materiaal met zandtextuur);
- De aanleg van deze windturbine in het verlengde van de bestaande lijnopstelling valt landschappelijk te verantwoorden omdat het gaat over een gelijkvormige constructie als de bestaande windturbines. Andere (industriële) bouwvolumes binnen de corridor moeten worden vermeden.

Hieraan zijn volgende voorwaarden verbonden:

- Compensatie voor het verlies van 400 m² (grondvlak fundering) natuur en bestand reliëf in de corridor. Deze compensatie kan door de corridor (plaatselijk) te verbreden of te verlengen;
- Zoveel mogelijk behoud van het bestaande reliëf in de zuidelijke corridor tijdens aanleg turbine en herstel na de aanleg ;
- Vrijwaren van de corridor van andere industriële bouwvolumes.

Windturbine LK-02 ligt volgens de plannen op 44 m van het VEN-gebied 345 – “Vallei van de Grote Nete bovenstrooms”. Dit veroorzaakt effecten op broedvogels en vleermuizen. Met betrekking tot de inrichting van het industriegebied stipuleert het MER dat de aanleg van een ecologische corridor slechts een beperkte betekenis zal hebben bij het opvangen van het verlies van leefgebieden voor de soorten Nachtzwaluw, Boomleeuwerik en Wespendif.

Er kan worden nagegaan of bijkomende compenserende maatregelen dienen te worden genomen om het verlies van ecotopen op te vangen. De vergunningverlenende overheid zal, tegemoet komende aan het redelijkheidsprincipe van art.16 NBD, bepalen in welke mate deze maatregelen kunnen verwacht of opgelegd worden aan de initiatiefnemer. Deze zouden de vorm kunnen aannemen van herstel van gedegradeerde heide- of stuifduingebieden buiten het projectgebied”.

Deze suggestie biedt mogelijkheden om de effecten van de windturbine LK-02 te milderen en eventueel ook te compenseren. Maar aangezien deze turbine omwille van het vrijwaren van de optimale economische ontwikkeling van het bedrijventerrein uit de stedenbouwkundige vergunning wordt gesloten, is dit niet langer relevant. De door de aanvrager voorgestelde maatregelen in functie van mildering en compensatie kunnen via de geëigende procedures aan de bevoegde instanties worden overgemaakt zodat hierover duidelijkheid is verkregen alvorens de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning voor deze turbines opnieuw wordt ingediend.

Door het opleggen van bindende voorwaarden met betrekking tot windturbine LK-06 en door het weerhouden van een stedenbouwkundige vergunning voor de turbines LK-01 en LK-02 kan bijgevolg geconcludeerd worden dat de aanvraag geen bijkomende, onaanvaardbare invloed zal veroorzaken op flora en fauna.

De oorzaak van het door windturbines voortgebrachte geluid is tweevoudig. Het wordt vooral gegenereerd door de rotatie van de wieken die een zoevend geluid voortbrengen. Anderzijds wordt geluid geproduceerd door de in de gondel opgestelde apparatuur, in het bijzonder de windturbinegenerator. De mogelijke maatregelen aan de bron worden genomen om de geluidsproductie tot een minimum te beperken. Het gaat hierbij onder

meer om de isolatie van de generatorbehuizing, aerodynamische wieken, en dergelijke meer.

Er zijn geen woningen van derden of woongebieden op minder dan 250 m van de turbines gelegen. Overeenkomstig de omzendbrief "Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines" van 2006 mag men er daardoor van uitgaan dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau beperkt blijft. De bijgevoegde geluidsstudie toont aan dat daarnaast ook aan de milieukwaliteitsnormen voor geluid in open lucht uit de Omzendbrief kan worden voldaan.

Slagschaduw komt voor wanneer de zon door de rotor van de windturbines schijnt. In de zone gelegen in de projectiezone van de rotor, kan de schaduw van de wiek zichtbaar zijn als een intermitterende schaduw.

Uit de slagschaduwsimulaties blijken er zich geen woningen van derden binnen de contour van 30 uur slagschaduw per jaar te bevinden. De projectontwikkelaar dient steeds te garanderen dat aan de gestelde voorwaarden inzake slagschaduw uit de omzendbrief "Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines" van 2006 wordt voldaan.

Uit de veiligheidsstudies komt naar voor dat zowel de directe risico's voor personen in de omgeving van het windturbinepark als de indirecte risico's ten aanzien van in de omgeving aanwezige gevarenbronnen aanvaardbaar of verwaarloosbaar zijn.

De vergunning geldt op voorwaarde dat voor alle windturbines binnen de besproken zone gekozen wordt voor een visueel gelijkaardige en hetzelfde type windturbines als de operationele windturbines op het terrein. Ook de ashoogte en wiekdiameter dienen vergelijkbaar te zijn.

Door de Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer werd op 30 juni 2010 een negatief advies uitgebracht voor het oprichten van 10 windturbines te Lommel met een hoogte van 150m omwille van voor de luchtvaart onaanvaardbare reflecties op de radarinstallaties van het [REDACTED] van Kleine Brogel voor wat betreft de turbines 1 tot en met 7 en omwille van het doorbreken van de hindernisbeperkende vlakken van de vliegvelden Kleine Brogel en Balen voor wat betreft de turbines 1, 2, 5, 7, 8, 9 en 10. Maar op 5 augustus 2010 bracht Belgocontrol een gewijzigd advies uit waarin het akkoord ging om het eerdere advies aan te passen tot een maximale tiphoogte van 140 m boven het grondniveau. In de bindende voorwaarden van deze stedenbouwkundige vergunning wordt bijgevolg opgenomen dat voor de 10 turbines de maximale tiphoogte wordt beperkt tot 140 m. Bovendien wordt de opschortende voorwaarde opgenomen dat voor de uitvoering van het project een aanvang kan nemen de aanvrager eveneens een gewijzigd en positief advies van de Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer moet kunnen voorleggen.

Algemene conclusie

Windturbines LK-01 en LK-02 worden uit de onderhavige stedenbouwkundige vergunning gesloten.

Voor de overige turbines is de aanvraag in overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften en is bestaanbaar met de onmiddellijke omgeving. Naar aanleiding van het openbaar onderzoek werden geen bezwaarschriften ingediend en de aanvraag werd bijgestuurd zodat tegemoet wordt gekomen aan de gedeeltelijk ongunstige adviezen van

de openbare besturen. De aanvraag wordt daarom positief geëvalueerd voor de gewijzigde inplanting van de windturbines LK-03, LK-04, LK-05 en LK-07 en voor de voorziene inplanting van de turbines LK-06, LK-08, LK-09 en LK-10.

BIJGEVOLG WORDT OP 17 SEP. 2010 HET VOLGENDE BESLIST:

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar weigert de stedenbouwkundige vergunning voor de windturbines LK-01 en LK-02.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geeft de vergunning af voor de windturbines LK-03, LK-04, LK-05, LK-06, LK-07, LK-08, LK-09 en LK10 aan de aanvrager, die ertoe verplicht is

...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

1. De ashoogte van de turbines moet minimaal 100 m en maximaal 105 m bedragen. De rotordiameter moet minimaal 80 m en maximaal 90 m bedragen. De totale tiphoogte van de turbine mag de 140 m niet overschrijden. Voor een esthetisch geheel dient steeds te worden nagestreefd dat de ashoogte minimaal 1,2 maal de rotordiameter zal bedragen;
2. Voor windturbines LK-03, LK-04, LK-05 en LK-07 wordt de stedenbouwkundige vergunning verleend voor een gewijzigde inplanting op volgende coördinaten:

Windturbine	x-coördinaat	y-coördinaat
LK-03		
LK-04		
LK-05		
LK-07		
3. Het project dient steeds te voldoen aan de voorwaarden inzake geluid gesteld in de omzendbrief 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines';
4. Het project dient inzake slagschaduw steeds te voldoen aan de voorwaarden gesteld in de omzendbrief 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines';
5. Alvorens de uitvoering van het project een aanvang kan nemen, moet de aanvrager een gewijzigd en positief advies van de Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer kunnen voorleggen. De voorwaarden opgenomen in dit advies dienen integraal en stipt te worden gevolgd;
6. Voor windturbine LK-06 dient een archeologisch vooronderzoek te worden uitgevoerd en indien nodig een archeologisch onderzoek. Deze onderzoeken voldoen aan de bijzondere voorwaarden opgemaakt door Ruimte en Erfgoed en dienen hier te worden opgevraagd;
7. De voorwaarden opgenomen onder de titel 'Watertoets' dienen stipt te worden gevolgd;
8. Het verlies van 400m² (grondvlak fundering windturbine LK-06) aan natuur en bestaand reliëf in de corridor dient gecompenseerd door de corridor plaatselijk te verbreden of te verlengen. Dit dient te gebeuren in overleg met het Agentschap voor Natuur en Bos Limburg;
9. Tijdens de aanleg van de windturbines dient het bestaande reliëf in de zuidelijke corridor zoveel mogelijk te worden behouden en in elk geval na de aanleg integraal te worden hersteld;
10. De voorwaarden opgenomen in het advies van de NMBS-holding (zie bijlage) dienen stipt te worden gevolgd;

11. De aanvrager verbindt zich ertoe om bij buitendienststelling of bij negatieve revisie van een windturbine deze te ontmantelen en volledig af te breken waarbij het terrein terug in zijn oorspronkelijke staat wordt hersteld.
...”

Dit is de bestreden beslissing.

Tegen de bestreden beslissing heeft de vzw [REDACTED] met een verzoekschrift van 10 november 2010 een beroep tot vernietiging ingeleid bij de Raad. Deze zaak is bij de Raad bekend onder het nummer 1011/0236/A/3/0205. De Raad heeft in dit dossier met een arrest van 4 mei 2011 (nr. A/2011/0061) de bestreden beslissing vernietigd.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING EN Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd door de verwerende partij aan de tussenkomende partij en aan het college van burgemeester en schepenen van de stad Lommel overgemaakt met een brief gedateerd op 17 september 2010. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Lommel werd hierbij tevens attent gemaakt op de inhoud van artikel 4.7.26, §4, 6° VCRO, met inbegrip van het verzoek te waken over de toepassing ervan. Het administratief dossier bevat evenwel geen stukken waaruit afgeleid kan worden of vermelde brieven op 17 september 2010 ook daadwerkelijk ter post aangetekend werden verstuurd. Het administratief dossier bevat evenmin stukken waaruit afgeleid kan worden wanneer tot aanplakking van de bestreden beslissing werd overgegaan.

Bij gebrek aan nadere gegevens die de Raad toelaten de tijdigheid van het voorliggende beroep te beoordelen, heeft de Raad het college van burgemeester en schepenen van de stad Lommel met toepassing van artikel 4.8.15 VCRO verzocht om in het licht van artikel 4.7.26, §4, 6° VCRO duidelijkheid te verschaffen betreffende het tijdstip waarop tot aanplakking van de bestreden beslissing werd overgegaan. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Lommel heeft vervolgens een verklaring op eer van de gedelegeerd bestuurder van de tussenkomende partij aan de Raad bezorgd.

Uit deze verklaring op eer blijkt dat de tussenkomende partij naar eigen zeggen op 11 oktober 2011 tot aanplakking van de bestreden beslissing is overgegaan. Een dergelijke verklaring op eer kan evenwel geenszins gelijkgeschakeld worden met een attest van aanplakking en heeft met het oog op de toepassing van artikel 4.8.16, §2, 1°, b VCRO dan ook geen enkele waarde. De Raad is niettemin van oordeel dat het voorliggende beroep van de verzoekende partij, aan wie de kennelijk gebrekkige toepassing van artikel 4.7.26, §4, 6° VCRO niet kan verweten worden, tijdig werd ingesteld.

B. Ontvankelijkheid wat betreft de hoedanigheid en het belang van de verzoekende partij

B.1. De hoedanigheid van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

Met betrekking tot haar hoedanigheid doet de verzoekende partij het volgende gelden:

“ ...
Overeenkomstig art. 4.8.16.3° V.C.R.O. kan iedere persoon die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de vergunningsbeslissing kan beroep instellen bij Uw Raad. Verzoekster dient als gemeente het algemeen belang en de veiligheid te waarborgen. Nu de windmolens zich pal bevinden in de aanvliegroute naar de plaatselijke vliegclub [REDACTED] is de veiligheid wel degelijk in het gedrang.
...”

De verwerende partij stelt zonder meer:

“ ...
De verwerende partij merkt vooreerst op dat de vordering uitgaat van “de gemeente BALEN, vertegenwoordigd door het College van Burgemeester en Schepenen” en derhalve niet rechtstreeks van het College.
...”

De tussenkomende partij voegt hieraan het volgende toe:

“ ...
Verzoekende partij tot tussenkomst maakt uitdrukkelijk voorbehoud met betrekking tot het belang/hoedanigheid in hoofde van verzoekende partij.

Blijkens het verzoekschrift wordt als verzoekende partij aangeduid: “de gemeente Balen, vertegenwoordigd door haar College van Burgemeester en Schepenen”.

Het is niet duidelijk in welke hoedanigheid verzoekende partij wenst tussen te komen: als bij het dossier betrokken vergunningverlenend orgaan dan wel als rechtspersoon die rechtstreeks of onrechtstreeks hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden beslissing (artikel 4.8.16 §1, 2° dan wel 3° VCRO).

Te meer daar de verzoekende partij zelf niet uitdrukkelijk aangeeft in welke hoedanigheid zij de schorsing vordert van het bestreden besluit, hetgeen nochtans is voorgeschreven bij artikel 4.8.16 §3, 1° VCRO.

Dit is uiteraard van belang, aangezien volgens de rechtspraak van Uw Raad het College van Burgemeester en Schepenen (en niet de gemeente) nominatim moet worden aangeduid als verzoekende partij ingeval opgetreden wordt in de hoedanigheid van vergunningverlenend bestuursorgaan op grond van artikel 4.8.16 §1, 2° VCRO.

“ ...”

Beoordeling door de Raad

De Raad stelt vast dat in de beslissing om in rechte op te treden van het college van burgemeester en schepenen van de verzoekende partij van 10 november 2010 het volgende wordt beslist:

“ ...

Art. 1 – Het college van burgemeester en schepenen beslist om een schorsing en vernietiging aan te vragen bij de raad voor vergunningsbetwisting tegen de stedenbouwkundige vergunning...

Art. 2 – Het college stelt advocatenkantoor Noël Devos aan om de gemeente Balen in deze te vertegenwoordigen.

...”

Uit de samenlezing van vermeld besluit en de hoger geciteerde passage uit het inleidend verzoekschrift, dient naar het oordeel van de Raad noodzakelijk afgeleid te worden dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Balen in deze conform artikel 193 en 57, §3, 9° Gemeentedecreet is opgetreden zodat de gemeente Balen, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, als verzoekende partij moet worden aangeduid.

Er kan aldus, in tegenstelling tot wat de tussenkomende partij aanvoert, geen enkele onduidelijkheid bestaan omtrent de hoedanigheid van het college van burgemeester en schepenen, meer specifiek vertegenwoordiger in rechte van de verzoekende partij, en de grond waarop de verzoekende partij haar vordering baseert, meer specifiek artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO.

De exceptie kan niet worden aangenomen.

B.2. Het initieel belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij baseert haar vordering op artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO. De verzoekende partij verwijst naar het feit dat de lokale veiligheid, die zij dient te waarborgen, in het gedrang komt aangezien vergunde windmolens zich pal in de aanvliegroute van de plaatselijke vliegclub bevinden, als mogelijke rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen die zij ingevolge de bestreden beslissing kan ondervinden.

Volgens de verwerende partij betreft zulks evenwel geen persoonlijk belang in hoofde van de verzoekende partij doch wel het belang van de plaatselijke vliegclub. De verwerende partij voegt hieraan nog dat in het kader van het openbaar onderzoek ter zake geen bezwaren werden ingediend.

Beoordeling door de Raad

Om als derde belanghebbenden bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO dat de verzoekende partij, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. Artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist derhalve niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is.

Wel zal de verzoekende partij het bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijk zal de verzoekende partij dienen aan te tonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband bestaat tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervindt of zal ondervinden. In voorkomend geval zal de verzoekende partij beschikken over het rechtens vereiste belang om conform artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO een beroep in te dienen bij de Raad.

De Raad is van oordeel dat het door de verzoekende partij aangehaalde veiligheidsrisico, hoewel summier omschreven, in het licht van haar taken van algemeen belang op zich voldoende concreet en duidelijk is om de verzoekende partij het rechtens vereiste belang bij het voorliggende beroep te verschaffen. Er kan bovendien geen twijfel bestaan omtrent het bestaan van een rechtstreeks, dan wel onrechtstreeks causaal verband tussen vermeld potentieel veiligheidsrisico en de bestreden beslissing. Middels de bestreden beslissing wordt immers een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het oprichten van diverse windmolens in de aanvliegroute naar de plaatselijke vliegclub.

Gegeven het voorgaande kan het belang van de verzoekende partij, rekening houdend met haar taken van algemeen belang, met inbegrip van het waarborgen van de veiligheid van haar inwoners, in tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert, niet herleid worden tot een louter (privaat) belang van de verantwoordelijken van de plaatselijke vliegclub.

De exceptie kan niet aangenomen worden.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING EN Vernietiging

Gegeven de omstandigheid dat met het arrest van 4 mei 2011 (nr. A/2011/0061) de bestreden beslissing werd vernietigd, dient de Raad tot de noodzakelijke vaststelling te komen dat de voorliggende vordering tot schorsing en het voorliggende beroep tot vernietiging van de bestreden beslissing, geen voorwerp meer hebben.

VII. DE KOSTEN

De oorzaak van het teloorgaan van het voorwerp van de vordering tot schorsing en van het beroep tot vernietiging kan echter niet aan de verzoekende partij worden toegeschreven. Gelet op de specifieke redenen die aanleiding hebben gegeven tot de vernietiging van de bestreden beslissing middels het arrest van 4 mei 2011 (nr. A/2011/0061), meer specifiek de verzaking aan de bestreden beslissing door de tussenkomende partij, komt het de Raad in het licht van artikel 4.8.26, §2, eerste lid VCRO passend voor dat de kosten van het geding, zijnde het door de verzoekende partij betaalde rolrecht, ten laste van de tussenkomende partij worden gelegd.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.
2. De vordering tot schorsing en vernietiging wordt verworpen.
3. De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 4 mei 2011, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Hildegard PETTENS

Filip VAN ACKER