

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 20 juni 2017 met nummer RvVb/A/1617/0961  
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0678/A/0665

Verzoekende partijen

1. de heer **Tom KNAEPEN**,
2. mevrouw **Dana EIJMAAL**,
3. mevrouw **Eloi PEXTERS**,
4. mevrouw **Ariane HERTEN**,
5. de heer **Didier DUPONT**,
6. mevrouw **Caroline JAEMERS**,
7. de heer **Jos MARTENS**,
8. mevrouw **Monica RIGHELLI**,
9. de heer **Guy TOURNEL**,
10. mevrouw **Marie-Claire DIRIX**,
11. mevrouw **Chantal ES**

vertegenwoordigd door advocaat Pieter JONGBLOET met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Jan Jacobsplein 5

Verwerende partij

**DE GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het departement RWO, afdeling Limburg

vertegenwoordigd door advocaten Steven MENTEN en Chris SCHIJNS met woonplaatskeuze op het kantoor te 3600 Genk, Grotestraat 122

Tussenkommende partij

de cvba **ECOPOWER**

vertegenwoordigd door de heer Leo KERKSTOEL en de heer Steven DELEERSNYDER met woonplaatskeuze op het kantoor te 3018 Wijgmaal, Vaartdijk 3 bus 202

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 10 juli 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 22 mei 2015.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het oprichten van drie windturbines met toebehoren op de percelen gelegen te 3800 Sint-Truiden Keelstraat zn – Nachtegaal zn, met als kadastrale omschrijving 2<sup>e</sup> afdeling, sectie C, nummers 146D en 9<sup>e</sup> afdeling, sectie D, nummers 113D en 115Y.

## II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 22 september 2015 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomende partij met een beschikking van 2 oktober 2015 toe in de debatten.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 6 juni 2017.

Advocaat Jeff GILLIS loco advocaat Pieter JONGBLOET voert het woord voor de verzoekende partijen.

Advocaat Chris SCHIJNS voert het woord voor de verwerende partij.

De heer Steven DELEERSNYDER voert het woord voor de tussenkomende partij.

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

1.

De tussenkomende partij dient op 11 juni 2012 bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“de bouw van drie windturbines met een nominaal vermogen van maximaal 3200 kW, een maximale tiphoogte van 150m, een rotordiameter van maximaal 114m, met hoogspanningscabine”* op de percelen gelegen te 3800 Sint-Truiden Keelstraat zn – Nachtegaal zn, met als kadastrale omschrijving 2<sup>e</sup> afdeling, sectie C, nummers 146D en 9<sup>e</sup> afdeling, sectie D, nummers 113D en 115Y.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘St. Truiden-Tongeren’, vastgesteld met koninklijk besluit van 5 april 1977 in agrarisch gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 14 september 2012 tot en met 14 oktober 2012, worden 43 bezwaarschriften ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling Limburg brengt op 28 juni 2012 een ongunstig advies uit dat luidt als volgt:

“ ...

*De aanvraag betreft de oprichting van 3 windturbines die aan weerszijden van de gewestweg N80 worden opgericht. De beoogde percelen voor inplanting zijn allen in beroepsmatig landbouwgebruik. Op basis van de landbouwregistratie zijn de 2 percelen met laagstamplantage in uitbating bij dezelfde landbouwer. De voorgestelde inplantingsplaatsen en -wijze kunnen uit hoofde van een zuinig ruimtebeslag niet worden aanvaard. Ze versnipperen de percelen en veroorzaken moeilijk(er) bewerkbare restruimten. Windturbine 02 heeft nog wel het zuinigste*

*ruimtebeslag. Voor de overige twee windturbines zijn nog bijkomende verharde toegangswegen vereist die perfect vermeden kunnen worden bij een inplanting beter aansluitend bij de bestaande wegenis. Vooral inplantingsplaats 3 hypothekeert het landbouwgebruik op een onaanvaardbare manier. Door de aansluiting aan de bestaande weg wordt tevens de plaatselijk (enige) beeldbepalende lijninfrastructuur van de N80 beter gevolgd.*

...

Het Agentschap voor Natuur en Bos, afdeling Limburg brengt op 6 juli 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit dat luidt als volgt:

“...

### **Terrein**

*De effectieve bouw is voorzien op de percelen kadastraal bekend als Sint Truiden, 2<sup>de</sup> Afd, Sie C, nr(s) 146D en 9<sup>de</sup> Afd, Sie D, nr(s) 113D en 1.15Y binnen agrarisch gebied (gewestplan Sint Truiden/Tongeren) in 1 lijn evenwijdig met de N80 (de Expressweg Hasselt Sint-Truiden).*

*In de onmiddellijke omgeving komen geen ruimtelijke kwetsbare gebieden in de zin van de Vlaamse codex ruimtelijke ordening voor. De locatie is ook niet gelegen in de onmiddellijke nabijheid van een seizoenstrekroute van internationaal belang. De meest zuidwestelijke turbine WT3 ligt in de invloedssfeer van het gecontroleerd overstromingsgebied Bernissem.*

### **Ecologische evaluatie**

*De projectzone vormt een akkerlandschap met voornamelijk akkers en laagstamfruitplantages. Plaatselijk komen nog weilanden met hoogstamboomgaarden en kleine bospercelen voor. De wegeninfrastructuur bestaat voornamelijk uit verharde en niet verharde ruilverkavelingswegen met restanten van houtkanten en holle wegen. De ecologische basisinfrastructuur wordt gevormd door de bermen, de weilanden, de hoogstamboomgaarden en de houtkanten in combinatie met het open agrarisch akkerlandschap.*

#### \* Avifauna

*De omgeving is vooral belangrijk voor een aantal typische akkervogels zoals de veldleeuwerik (*Alauda arvensis*), de grauwe gors (*Miliaria calandra*) en de geelgors (*Emberiza citrinella*).*

*De veldleeuwerik is een vogel die het moet hebben van gebieden bedekt met lage vegetatie, zoals open velden, weiden, veengebieden en akkers. Hij is 's winters vaak te vinden op woeste grond, geploegde akkers, stoppelvelden etc. Voedsel bestaat voornamelijk uit insecten en zaden. Zoekt voedsel op de grond. De grauwe gors komt voor in open, al dan niet in cultuur gebracht terrein met hier en daar bomen. Het voornaamste voedsel bestaat uit onkruidzaad en de voor het grootbrengen van de jongen onontbeerlijke insecten. De geelgors is een soort van open cultuurgebieden met heggen en verspreide struiken. 's Winters ook op landbouwgronden. Voedsel bestaat voornamelijk uit zaden, maar 's zomers ook insecten. Zoekt zoals ook de grauwe gors zijn voedsel op de grond.*

#### \* Vleermuizen

*De vliegbewegingen van de aanwezige vleermuizen zijn vooral waar te nemen t.h.v. de lijnvormige elementen. Een aantal van deze dieren heeft vermoedelijk zijn winterverblijf en slaapplek binnen de Speciale beschermingszones t.h.v. het provinciaal domein Nieuwenhoven, de omgeving van Duras en/of Kortebos (BE2200038 - Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw).*

*De werkzaamheden voor aanvoer van turbineonderdelen en bouw van de turbines mag dan ook geen aanleiding geven tot significante negatieve effecten op potentiële soorten binnen deze gebieden. In voorkomend geval is een "passende beoordeling" nodig.*

*Indien kappingen of verhardingen van voor vogels en vleermuizen belangrijke grazige en/of houtige vegetaties noodzakelijk zijn om transport van onderdelen en/of bouw/onderhoud van de turbines mogelijk te maken, moet duidelijk zijn of de werken aan de wegen niet in conflict zijn met het bermbeheerplan van de stad Sint Truiden.*

*Door deze werken kunnen bijkomende negatieve effecten op soortenniveau optreden op middellange en lange termijn.*

## **Besluit**

*Het Agentschap voor Natuur en Bos Limburg geeft in uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu een positief advies voor de bouw van 3 windturbines op de percelen kadastraal bekend als Sint Truiden, 2de Afd., Sie C, nr(s) 146D en 9de Afd, Ste D, nr(s) 113D en 115Y*

*Het positieve advies wordt gegeven onder volgende voorwaarden:*

- Geen kapping van opgaande bomen en struiken op bermen en/of houtkanten/houtwallen voor aanvoer van turbineonderdelen en aanleg van ondergrondse aansluitkabels;*
  - De bermen die tijdelijk verhard worden moeten na beëindiging van de werken een natuurlijke ontwikkeling krijgen na grondbewerking om verdichting op te heffen. Geen inzaai van grassen en/of andere mengsels in de bermen.*
  - geen bijkomende ophogingen van percelen grenzende aan de fundering van de turbines. Dit impliceert een legale afvoer van alle grondoverschotten;*
  - Geen grondwerken aan de wegen in de periode van 1 april tot 30 juni (broedperiode van de meest relevante vogelsoorten*
  - behoud van het natuurlijk terreinprofiel t.h.v. de toevoerwegen*
  - olijsten van de percelen in een straal van 1 km omheen de turbines met een productie van fruit waar een biologische bestrijding d.m.v. vogels wordt toegepast en waar kasten geplaatst zijn voor dagroofvogels. Deze lijst moet aan het dossier worden toegevoegd. De dagroofvogels zijn opgenomen in Bijlage IV van het natuurdecreet. (de bijlage IV-soorten zijn vogelsoorten van de Bijlage I van de Vogelrichtlijn die voorkomen in Vlaanderen).*
- ...*

De gemeente WELLEN brengt op 9 juli 2012 een gunstig advies uit.

De stad SINT-TRUIDEN adviseert op 15 maart 2013 ongunstig.

De verwerende partij beslist op 12 april 2013 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen.

2.

Met een aangetekende brief van 3 juni 2013 vorderen de verzoekende partijen de vernietiging van de voormelde beslissing van 12 april 2013.

Met een arrest van 24 februari 2015 met nummer A/2015/0088 vernietigt de Raad de beslissing van 12 april 2013 en beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van het arrest.

3.

De verwerende partij verleent op 22 mei 2015 in het kader van de herstelbeslissing een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“...  
“

**STEDENBOUWKUNDIGE BASISGEGEVENS UIT DE PLANNEN VAN AANLEG /  
RUIMTELIJKE UITVOERINGSPLANNEN**

*Ligging volgens de plannen van aanleg + bijhorende voorschriften*

*De aanvraag is volgens het gewestplan Sint-Truiden - Tongeren (KB 05/04/1977) gelegen in een agrarisch gebied.*

*In deze zone gelden de stedenbouwkundige voorschriften van art. 11.4.1. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen. Deze voorschriften luiden als volgt:*

*Agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfsgelegenheid voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven. Gebouwen bestemd voor niet aan de grond gebonden agrarische bedrijven met industrieel karakter of voor intensieve veeteelt, mogen slechts opgericht op ten minste 300m van een woongebied of op ten minste 100m van een woonuitbreidingsgebied, tenzij het een woongebied met landelijk karakter betreft. De afstand van 300 en 100m geldt evenwel niet in geval van uitbreiding van bestaande bedrijven. De overschakeling naar bosgebied is toegestaan overeenkomstig de bepalingen van artikel 35 van het Veldwetboek, betreffende de afbakening van de landbouw- en bosgebieden.*

*Verder geldt geen nadere ordening.*

*Overeenstemming met dit plan*

*De aanvraag is principieel in strijd met de geldende voorschriften. Een afwijkingsbepaling kan worden onderzocht*

*Afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften*

*Ingevolge artikel 4.4.9. §1 van de Vlaamse Codex mag het verlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een gewestplan, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, indien het aangevraagde kan vergund worden op grond van de voor de vergelijkbare categorie-of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen.*

*Artikel 4.4.9. §2 stelt dat voor de toepassing van §1, geldt dat een bestemmingsvoorschrift van een gewestplan alleszins vergelijkbaar is met een categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding, indien deze concordantie vermeld wordt in de tabel, opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid, of in de concordantielijst, bepaald krachtens voornoemd artikel 7.4.13, tweede lid.*

*De Vlaamse Regering kan die concordanties verfijnen en bepalen voor welke bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen geen vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bestaat.*

*Categorie van gebiedsaanduiding 4 — Landbouw stelt als volgt:*

*"Voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen, zijn de volgende werken, handelingen en wijzigingen eveneens toegelaten : aanbrengen van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(mogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd."*

*Het dossier bevat een omstandige lokalisatienota waarin de mogelijke effecten van de inplanting van windturbines ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(mogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten worden beschreven. Dit wordt verder uitgebreid gemotiveerd onder de titel 'Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening'.*

*[...]*

#### **WATERTOETS**

*Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de watertoets. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheerplan.*

*Het voorliggende project heeft een beperkte oppervlakte en ligt niet in overstromingsgevoelig gebied, het afstromend hemelwater, kan afwateren naar de onverharde randzone om te infiltreren, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt.*

#### **MER-SCREENING**

*Het ontwerp komt niet voor op de lijst gevoegd als bijlage I van het Project-MER-besluit, maar wel op de lijst gevoegd als bijlage III van het Project-MER (zie ook bijlage II van de Europese richtlijn 85/337/EEG). Bijgevolg dient de vergunningverlenende overheid heden de aanvraag te screenen.*

*Een screening houdt in dat nagegaan wordt of het project, in het licht van zijn concrete kenmerken, de concrete plaatselijke omstandigheden en de concrete kenmerken van zijn potentiële milieueffecten, aanzienlijke milieueffecten kan hebben. Zo er aanzienlijke, milieueffecten kunnen zijn, dan moet een milieueffectrapport worden opgemaakt.*

*De belangrijkste milieuaspecten van windturbines behoren tot de volgende disciplines, behandeld in deze screening/beslissing:*

- *Wonen (geluid- en slagschaduwinder, veiligheid)*
- *Landschap*
- *Fauna en flora*
- *Water*

*De milieuvergunning werd door de deputatie op 13 december 2012 afgeleverd. In hoger beroep heeft de bevoegde minister nog niet beslist.*

*Aspect geluid:*

*De geluidsstudie bevat een immissieberekening volgens ISO 9613-2.*

*Overeenkomstig de VlareM worden de dichtstbijzijnde zonevrije woningen en dichtstbijzijnde woongebieden geïdentificeerd. Er werden 3 meetpunten (bij woningen) geduid,*

het betreft de 3 dichtst bijgelegen en dus meest kritische ten opzichte van de betrachte windturbines:

- De woning gelegen Nachtegaal 88 gewestplanmatig gelegen in woongebied;
- De woning gesitueerd Kortenbosstraat 177, gewestplanmatig gelegen in woongebied;
- De woning Keelstraat 90, in agrarisch gebied gelegen volgens het gewestplan.

De metingen worden uitgevoerd conform destijds geldend VLAREM II bijlage 4.5.1.

Op 13 beoordelingspunten werden het specifieke geluidsniveau ten gevolge van de windturbines berekend.

De richtwaarde voor receptoren in agrarisch gebied en landschappelijk waardevol agrarisch gebied is overdag 48 dB, 's avonds en 's nachts is dat 43 dB. Deze voor woningen in woongebied met landelijk karakter op minder dan 500 m van een kmo-gebied of op meer dan die 500 m bedragen 44 dB overdag en 30 dB 's avonds en 's nachts.

Uit de studie blijkt dat tijdens de dag het berekende specifieke geluid ter hoogte van alle receptoren lager is dan de toepasselijke richtwaarden.

Uit de geluidsstudie blijkt echter dat voor alle meetpunten de windturbines voor de dag- en nachtperiode dienen te worden gereduceerd om aan de richtwaarden te kunnen voldoen.

#### Aspect slagschaduw

Huidig kader is vervat in de VlareM regelgeving.

De slagschaduwcontouren voor 8 u verwachte slagschaduw per jaar en 30 minuten per dag, conform voornoemde regelgeving, werden met behulp van simulatie van het softwareprogramma WindPRO opgesteld.

Ter hoogte van de meest slagschaduwgevoelige receptoren wordt een hoeveelheid slagschaduw verwacht van meer dan maximaal 40 u per jaar. De norm van 8 uur slagschaduw per jaar, met een maximum van 30 minuten per dag wordt voor geen enkel van de voorgestelde types windturbines gerespecteerd.

In toepassing van de VlareM-wetgeving moet de exploitant bijgevolg voorzien dat de normen inzake slagschaduw te allen tijde strikt worden nageleefd. Bijgevolg dienen de windturbines voorzien te worden van een slagschaduwmodule om ervoor te zorgen dat de turbines op nadelige tijdstippen worden uitgeschakeld. De exploitant dient per turbine een logboek bij te houden en stelt jaarlijks een controlerapport op, dat aan de betrokken instanties ter beschikking dient gesteld te worden. Deze voorwaarden worden gekoppeld aan de beslissing.

#### Veiligheid

De geplande windturbines zijn gecertificeerd volgens de IEC 61400-1. Windturbines moeten standaard

met de volgende beveiligingsinrichtingen voorzien worden:

- Een ijsdetectiesysteem dat de windturbines automatisch stillegt bij ijsvorming (heropstart dient onder gecontroleerde omstandigheden te gebeuren);
- Een bliksemafleidingssysteem;
- Een redundant remsysteem;
- Een online-controlesysteem, waarbij onregelmatigheden onmiddellijk worden gedetecteerd en doorgegeven aan een controle eenheid.

Het dossier geeft volgende risicoafstanden:

- Binnen een afstand van 62 m in de omgeving van de windturbines bevinden zich geen personen die permanent aanwezig zijn;
- Tevens dient een afstand van 178 m gehouden te worden van woongebieden. Ook aan deze eis wordt voldaan;
- Voor kwetsbare locaties (scholen, ziekenhuizen,...) geldt een minimumafstand van minstens 216 m. Binnen deze afstand bevinden zich geen kwetsbare entiteiten;

De dichtstbijzijnde weg bevindt zich op ongeveer 57 m van windturbine 2. De rotordiameter bedraagt maximaal 114 m zodat geen overslag van wieken plaatsvindt.

Binnen de weergegeven risicoafstanden bevinden zich geen bovengrondse installaties met Seveso-stoffen, respectievelijk bovengrondse en ondergrondse leidingen met Seveso-stoffen..

#### *Fauna en Flora*

In de omgeving komen 2 habitatrictlijngebieden (SBZ-H) voor:

- Op minimum 1200 m noordwestelijk van het projectgebied gevormd door het provinciaal domein Nieuwenhoven;
- Op minimum 700 m noordoostelijk: het Kluisbos

Beide voornoemde SBZ-H maken deel uit van de bossen en 'kalkgraslanden van Haspengouw. Vogelrichtlijngebieden (SBZ-V) komen niet in de directe omgeving voor.

Wat betreft de gebieden van het VEN (Vlaams Ecologisch Netwerk) en het IVON (Integraal Verwevings-en Ondersteunend Netwerk) bevindt zich het GEN Nieuwenhoven-Duras zich op minimaal ongeveer 1200 m afstand van de projectzone.

Blijkens de risicoatlas van het INBO bevinden er zich geen gevoelige gebieden voor vogels binnen de 1 km contour van het projectgebied.

Oostelijk, op 7 km, komt het bijzonder vogelbroedgebied "Het Vinne" in Zoutleeuw voor.

De risicoatlas duidt de projectzone in een gebied met een laag risico voor avifauna. Redelijkerwijs mag dus verwacht worden dat geen significante effecten te verwachten zijn op de vogelpopulaties in de omgeving van het project.

Vermits het geen bosgebied of wetlands betreft, er geen waterpartijen, waterlopen en grote hagen voorkomen, is het geen gebied, blijkens de risicoatlas, waar vleermuizen met hoge waarschijnlijkheid aanwezig zijn.

#### *Water*

Zie het aspect watertoets, eerder weergegeven.

De aanvraag werd hierboven getoetst aan de selectiecriteria zoals opgenomen in bijlage III bij de voormelde MER-richtlijn. In het licht van de concrete kenmerken van het project, de feitelijke plaatselijke context en het advies van het agentschap voor Natuur en Bos moeten er geen aanzienlijke effecten verwacht worden. Bijgevolg is de opmaak van een milieueffectenrapport niet vereist.

#### *BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING*

Artikel 4.3.1 §2 van de VCRO bepaalt het volgende:

De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:



1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

Artikel 1.1.4 van de VCRO stelt:

*De ruimtelijke ordening is gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden. Daarbij worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Er wordt rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen. Op deze manier wordt gestreefd naar ruimtelijke kwaliteit.*

*De basis voor een verantwoorde inplantingswijze met betrekking tot windturbineprojecten is vervat in het bundelings- en optimalisatieprincipe. Er moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines en bij de als prioritaire zoekgebieden omschreven industriegebieden, zijnde grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden. Door windturbines zoveel als mogelijk te bundelen, moet het behoud van de nog resterende open ruimte in het sterk verstedelijkte Vlaanderen worden gegarandeerd. Anderzijds kunnen projecten ruimtelijk verantwoord geacht worden als zijn aantakken bij voldoende markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren.*

*De projectzone is gelegen in een gebied dat gedomineerd en ruimtelijk gestructureerd wordt door de grootschalige lijninfrastructuren gevormd door de primaire gewestweg N80, de N718 in het zuiden en de spoorlijn Hasselt — Sint-Truiden en de 150 KV-leiding, ter hoogte van de projectlocatie oostelijk van de N80. Zowel de N80 als de N718 hebben ter plaatse het uitzicht van een autosnelweg met 2x2 rijvakken, gescheiden door een ruime doorgroende middenberm. De turbines worden in lijn en met regelmatige onderlinge tussenafstanden gebundeld met de N80. Het principe van de gedeconcentreerde bundeling is bijgevolg gerespecteerd.*

*De projectlocatie is geconditioneerd door de voornoemde lijninfrastructuren. De nabijheid van de gewestweg, van de 150 kV hoogspanningsleiding en woningen leiden tot de positionering van de windturbines. De inplanting van windturbine 1 wordt bepaald door de N80, de hoogspanningsleiding én de woningen aan de Alkerweg en de Nachtegaal. Voor windturbine 2 betreft dit eveneens voornoemde lijninfrastructuren, de westelijk gelegen woningen langs de Alkerweg en de noordoostelijk voorkomende diepende woning eveneens langs de Alkerweg. Windturbine 3 ligt ook bij de voornoemde lijninfrastructuren en noordelijk van de woningen aan de Keelstraat en westelijk van de boerderij en woning aan de Stokstraat.*

*Ter hoogte van windturbine 1 heeft de op ongeveer 130 m voorkomende N80 geen groenscherm langs de betreffende zijde, slechts deels komen hier en daar enkele bomen en struiken voor.*

*Langs de oostelijke zijde van de Nachtegaal (oostelijk van de N80) komen deels bomen voor. De residentiële percelen zijn er sterk doorgroend. Hier bevinden zich ook enkele fruitplantages, solitaire bomen en kleine bosjes.*

*Ter hoogte van de woningen aan de Alkerweg nabij de aansluiting met de Nachtegaal heeft de N80 een dicht groenscherm. Vanuit de woningen aan de Begaardenbosstraat, westelijk van de spoorlijn beschouwd richting windturbine 1 bevinden zich een groenscherm aan de beide zijden van de spoorlijn en een bosje en deels het groen langs de N80.*

*De dichtstbijzijnde woningen, met betrekking tot windturbine 2, bevinden zich aan de Alkerweg, op grotere afstand zijn het de Woningen aan de Stokstraat en de Nachtegaal.*

*De woningen aan de Alkerweg, zuidwestelijk van windturbine 2 beschouwd situeren zich in een sterk doorgroend gebied door eigen groen op de goeden en bomen langs de straat. De N80 heeft er langs beide zijden een sterk doorgroende strook door bomen, de middenberm bestaat er uit kleine bomen en struikgewas.*

*De woning noordwestelijk aan de Alkerweg, en palende aan de spoorwegovergang is quasi volledig ingesloten door fruitboomgaarden. De middenberm van de N80 is er sterk doorgroend door • kleine bomen en struikgewas.*

*Windturbine 3 ligt zowat halverwege de woningen noordelijk aan de Alkerweg en deze zuidelijk aan de Keelstraat. Tussen deze woningen aan de Alkerweg en 'deze windturbine staat een bomenrij aan de overzijde van de Alkerweg en daarachter een fruitboomgaard. Vanuit de Keelstraat richting deze windturbine situeren zich verschillende fruitboomgaarden, solitaire bomen, bomenrijen.*

*Oostelijk van deze windturbine komen aan de Stokstraat een woning en een boerderij voor. In de richting van de windturbine staan langs de oostelijke zijde van de N80 een dicht scherm van bomen. De N80 zelf heeft er een sterk doorgroende middenberm.*

*De projectzone vormt een akkerlandschap met voornamelijk akkers en laagstamfruitplantages. Plaatselijk komen nog weilanden met hoogstamboomgaarden en kleine bospercelen voor en restanten van houtkanten en holle wegen. Door de aanwezige begroeiing wordt een eerder gesloten karakter aan het landschap ervaren. Het betreft, gezien het voorgaande, hier geen open en homogeen agrarisch gebied.*

*Uit landschapsstudies, uitgevoerd in opdracht van het Agentschap voor Natuurlijke Rijkdommen en Energie is gebleken dat windturbines, ondanks de aanzienlijke hoogte ervan, vanaf zes kilometer vervagen in het landschap. De mate van zichtbaarheid korter bij wordt mede sterk bepaald door kleine en minder kleine landschapselementen zoals bomen, bomenrijen, bossen,... Deze, komen hier in het landschap in grote mate voor.*

*Afhankelijk van waar men zich bevindt in de omgeving is het zicht richting windturbines anders. Men kan ze in meer of mindere mate of helemaal niet waarnemen. Hoe een zicht op een windturbine wordt ervaren is erg subjectief.*

*Belangrijk hierbij is dat het park een rustig beeld geeft: de windturbines zijn gelijkaardig qua dimensies en kleurgebruik. Het betreft hier een inplantingswijze onder vorm van 1 parallelle lijn waarbij de westelijk voorkomende spoorlijn, de hoogspanningsleiding en de N722 richtinggevend zijn. De N80 kent ter hoogte van de projectlocatie een bochtig tracé. Windturbines 1 en 2 zijn oostelijk gelegen, windturbine 3 staat westelijk ervan.*

*De windturbines moeten van een traag draaiend type zijn, zoals in casu. Een laag toerental wordt als statiger en minder storend ervaren dan een hoog toerental.*

*Woonkwaliteiten voor de in de omgeving voorkomende woningen. worden vooral bepaald vanuit milieutechnische overwegingen zoals geluids- en slagschaduwinder. Ook veiligheid, speelt een belangrijke rol. Deze aspecten werden behandeld in de mer-screening en maken verder deel uit van de beoordeling in de milieuvergunningsprocedure.*

*Die milieuvergunning werd door de deputatie op 13 december 2012 afgeleverd. In beroep is heden nog geen beslissing getroffen.*

*Door de specifiek eerder omschreven omgeving/beperkende factoren mag er tevens vanuit gegaan worden dat de maximale potenties van het gebied langs de voornoemde determinerende lijninfrastructuren zijn benut. Het standpunt hieromtrent van het college die zelf geen analyse voerde naar de specifieke ruimtelijk context kan bijgevolg niet worden bijgetreden. De stad formuleerde overigens wel een gunstig advies voor de milieuvergunning van ditzelfde project.*

*Omwille van het bundelingsprincipe, de specifieke context kan dan ook ruimtelijk gunstig geoordeeld worden voor deze locatie. De afwijkingsregelgeving, vervat in artikel 4.4.9 VCRO kan hier terecht toegepast worden. Het project is potentieel bestaanbaar met de onmiddellijke omgeving.*

#### **ALGEMENE CONCLUSIE**

*De aanvraag is in overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften en is bestaanbaar met de onmiddellijke omgeving. De naar aanleiding van het openbaar onderzoek ingediende bezwaren en de negatieve adviezen van de stad Sint-Truiden en de afdeling Duurzame Landbouwtontwikkeling werden weerlegd. De overige adviezen van de openbare besturen zijn allen (voorwaardelijk) gunstig. De aanvraag kan positief worden geëvalueerd.*

*...*

Dit 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**

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

#### **VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN**

##### **A. Eerste middel**

*Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partijen voeren in een eerste middel de schending aan van de artikelen 6.2 en 6.3 van de richtlijn 92/43 EG inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde fauna en flora, van de artikelen 16, §1 en 36ter, §§3 en 4 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende

het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (hierna: Natuurdecreet), van de artikelen 10, §1, 3° en 14 van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 met betrekking tot de soortenbescherming en soortenbeheer (hierna: Soortenbesluit), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet) en van het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partijen betogen dat in de nabijheid van de inplantingsplaats van de windturbines twee speciale beschermingszones zijn gelegen, met name het deelgebied 14 (provinciaal domein Nieuwenhoven) en deelgebied 16 (Kluisbos). Zij voeren aan dat op basis van het advies van het agentschap Natuur en Bos blijkt dat er vermoedelijk vleermuizen hun winterverblijf en slaapplaats hebben ter hoogte van het provinciaal domein Nieuwenhoven en dat uit het aanwijzingsbesluit met betrekking tot de speciale beschermingszone Kluisbos blijkt dat aldaar de Bechsteins vleermuis werd vastgesteld die, volgens de beschikbare literatuur, uiterst zeldzaam en bedreigd is.

Alleszins bevinden zich het leeuwendeel van de kolonies van de gewone grootoorvleermuis zich enkel in het Kluisbos en het provinciaal domein Nieuwenhoven. De gewone grootoorvleermuis is overeenkomstig het Soortenbesluit "*achteruitgaand/zeldzaam*" en is opgenomen in de bijlage 1 van het Soortenbesluit als categorie 3. Bovendien foerageert de grootoorvleermuis in een straal van 3 kilometer rond de verblijfplaats terwijl de windturbines worden ingeplant op 700 meter van het Kluisbos en op 1200 meter van het provinciaal domein Nieuwenhoven.

In het provinciaal domein Nieuwenhoven komt tevens de bosvleermuis voor die eveneens vermeld wordt als "*bedreigd*" en overeenkomstig het Soortenbesluit wordt ingedeeld als categorie 3.

Terwijl het project een betekenisvolle aantasting kan veroorzaken, bevat de bestreden beslissing geen passende beoordeling met betrekking tot de impact op de aanwezige beschermde vleermuispopulaties.

2.

De verwerende partij werpt vooreerst op dat het eerste middel onontvankelijk is in de mate dat het uitgaat van een schending van artikel 6 van de richtlijn en de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet aangezien de schending van deze bepalingen enkel wordt ingeroepen maar niet wordt uitgewerkt in het middel hetgeen onvoldoende is om een middel op ontvankelijke wijze aan te voeren.

Ten gronde repliceert de verwerende partij dat zij over een ruimte discretionaire bevoegdheid beschikt met betrekking tot de beoordeling van "*vermijdbare schade*" in de zin van artikel 16 Natuurdecreet en dat de verzoekende partijen de draagwijdte van dit begrip miskennen. Met verwijzing naar rechtspraak van de Raad van State en rechtsleer stelt de verwerende partij dat de vergunning op basis van artikel 16 Natuurdecreet enkel kan worden geweigerd indien de aanvrager niet bereid is maatregelen te nemen om natuurschade te beperken hoewel dit goed mogelijk is.

De bestreden beslissing besteedt aandacht aan de invloed op de fauna en flora in functie van de ruimtelijk kwetsbare gebieden in de buurt en bovendien bevestigt het advies van het agentschap Natuur en Bos enkel dat er "*vermoedelijk*" vleermuizen in de nabijheid voorkomen, zonder dat hierover absolute zekerheid bestaat. In het voormeld advies stelt men zich akkoord met de bevinding van de uitgebreide natuurtoets die deel uitmaakt van de vergunningsaanvraag en die op zichzelf een uitgebreid en voldoende beoordeling bevat met betrekking tot de vermijdbaarheid van de schade aan de natuurelementen en de betreffende speciale beschermingszones. Nu er is vastgesteld dat er geen betekenisvolle effecten zijn ten aanzien van de speciale beschermingszones, is aan de vereisten van artikel 36 ter §§3 en 4 voldaan.

Met betrekking tot de door de verzoekende partijen aangehaalde effecten op de vleermuizenpopulaties, merkt de verwerende partij nog op dat er een gebrek aan vaststellingen is omtrent de aanwezigheid van de Bechstein vleermuis, dat het advies van het Agentschap Natuur en Bos geen bezwaren formuleert met betrekking tot de grootoorvleermuis en dat uit een studie blijkt dat er omtrent de mogelijke impact van windturbines op de bosvleermuis (en op vleermuizenpopulaties in het algemeen) nog veel vragen bestaan.

3.

De tussenkomende partij voert aan dat de verzoekende partijen zich beperken tot het wijzen op de aanwezigheid van bepaalde soorten van vleermuizen in het provinciaal domein Nieuwenhoven en het Kluisbos, de afstand tot de turbines en het foerageergebied van de grootoorvleermuis zonder aan te tonen dat een passende beoordeling vereist is. De bestreden beslissing heeft bovendien wel degelijk rekening gehouden met de aanwezigheid van vleermuizen in deze gebieden.

Aangezien uit de voortoets reeds blijkt dat het aangevraagde geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijk kenmerken van de speciale beschermingszone kan veroorzaken, dient er geen passende beoordeling te worden opgemaakt.

Wat de foerageergebieden betreft, bevinden zich in het projectgebied geen elementen van doorslaggevend belang zoals ook blijkt uit de risicoatlas, evenmin als andere risicozones die verband houden met het voedselgebied en de verbindings- en trekzones.

De verzoekende partijen tonen niet aan dat er sprake is van vermijdbare schade. Het loutere gegeven dat er zich op een zekere afstand van de windturbines beschermde soorten bevinden, betekent niet *ipso facto* dat er sprake is van een betekenisvol verstoren door dit project.

De bestreden beslissing is uitdrukkelijk gemotiveerd en de in de bestreden beslissing opgenomen motieven zijn afdoende.

4.

De verzoekende partijen betwisten dat het middel onontvankelijk zou zijn en dupliceren met betrekking tot het verweer dat de vergunning enkel kan worden geweigerd indien er een alternatief bestaat maar de aanvrager niet wil toepassen, dat het aangevoerde middel evenwel geen betrekking heeft op herlokalisatie en dat de verwerende partij derhalve wel degelijk dient na te gaan of de impact van de turbines vermijdbare schade aan de natuur kan veroorzaken.

De verzoekende partijen wijzen er bovendien op dat er wel degelijk met zekerheid vleermuizen in de nabijheid van het projectgebied aanwezig zijn. Bovendien bepaalt artikel 16 ter §§3 en 4 Natuurdecreet dat een passende beoordeling vereist is zodra een project een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken.

Zij brengen tevens een bijkomend stuk bij met betrekking tot vleermuizen in Zuid-Limburg.

Wat betreft de lokalisatienota waarnaar door de verwerende en de tussenkomende partij verwezen wordt, merken de verzoekende partijen op dat deze geen deel uitmaakt van de bestreden beslissing en dus niet kan worden aangewend om een leemte in de motivering van de bestreden beslissing op te vangen en dat deze lokalisatienota zelf verwijst naar de risicoatlas voor wat de aanwezigheid van vleermuizen betreft zodat de toegevoegde waarde ervan nihil is.

5.

De verwerende partij stelt dat het door verzoekende partij bijgebrachte nieuwe stuk laattijdig is en geweerd dient te worden uit de debatten en dat de rechtspraak waarnaar de verzoekende partijen verwijzen *in casu* niet relevant is.

6.

De tussenkomenende partij voegt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting niets wezenlijks toe.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verwerende partij werpt vooreerst op dat het middel onontvankelijk is wegens het ontbreken van een voldoende duidelijke omschrijving van de geschonden geachte rechtsregels, in zoverre het middel uitgaat van een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van artikel 6 van de richtlijn 92/43 EG inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde fauna en flora. De verwerende partij stelt dat de verzoekende partijen louter de schending van de voormelde bepalingen inroepen zonder de ingeroepen schending toe te lichten of aan te tonen op welke wijze de bestreden beslissing de ingeroepen bepalingen zou schenden.

Een middel dient een voldoende en duidelijke omschrijving te bevatten van de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en van de wijze waarop deze rechtsregels naar het oordeel van de verzoekende partijen worden geschonden door de verwerende partij in de bestreden beslissing.

Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij zich gegriefd voelt omdat uit de motivering van de bestreden beslissing niet blijkt dat een voldoende natuurtoets en verscherpte natuurtoets werd uitgevoerd, en dat niet afdoende werd onderzocht of de windturbines enig effect zouden kunnen hebben op de nabijgelegen beschermde speciale beschermingszones, met name gelet op de aldaar voorkomende beschermde en/of bedreigde vleermuissoorten. Zij betreft aldus de geciteerde verplichtingen opgelegd in het kader van de Habitat-richtlijn op de in de interne rechtsorde opgenomen regelgeving voorzien door artikel 16 en 36 ter Natuurdecreet.

Uit de repliek van de verwerende partij blijkt dat zij het middel ook op die manier heeft begrepen en hierover ten gronde verweer heeft gevoerd. De verwerende partij argumenteert aan de hand van een gemotiveerde antwoordnota waarom zij het aldus begrepen middel ongegrond acht.

De exceptie wordt verworpen

2.

Artikel 16, §1 Natuurdecreet luidt als volgt:

*“In het geval van een vergunningsplichtige activiteit, draagt de bevoegde overheid er zorg voor dat er geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan door de vergunning of toestemming te weigeren of door redelijkerwijze voorwaarden op te leggen om de schade te voorkomen, te beperken of, indien dit niet mogelijk is, te herstellen.”*

De zorgplicht die dit artikel omvat, houdt de verplichting in voor elke vergunningverlenende overheid om er voor te zorgen dat, door het toelaten van een activiteit, geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan, ongeacht de aard of het voorwerp van de vergunning. Essentieel voor de toepassing van de natuurtoets is het begrip *“vermijdbare schade”*. De toepassing van de natuurtoets door de vergunningverlenende overheid wordt decretaal gekoppeld aan dit begrip. Dit

heeft tot gevolg dat de natuurtoets enkel vereist is ingeval er een risico bestaat op het ontstaan van vermijdbare schade aan natuurwaarden.

In de parlementaire voorbereiding wordt vermijdbare schade omschreven als *“schade die kan vermeden worden door de activiteit op een andere wijze uit te voeren (bvb. met andere materialen, op een andere plaats,...) Onvermijdbare schade is de schade die men hoe dan ook zal veroorzaken, op welke wijze men de activiteit ook uitvoert”* (Voorstel van decreet houdende wijziging van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, *Parl.St. VI.Parl. 2001-02, nr. 967/1, 17*).

Vermijdbare schade moet derhalve worden begrepen als schade die de exploitant kan vermijden door het aanpassen van zijn exploitatie, door het nemen van bepaalde voorzorgsmaatregelen, die in de praktijk haalbaar zijn binnen de locatie waarop de beoogde werken betrekking hebben en die niet leiden tot de onwerkbaarheid van de exploitatie.

In het kader van de natuurtoets bestaat geen specifieke motiveringsplicht. Principieel staat er niets aan in de weg dat de natuurtoets wordt geïntegreerd in de MER-screening zonder dat het vergunningverlenende bestuursorgaan bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag expliciet hoeft te verwijzen naar de natuurtoets op voorwaarde dat uit de motivering van de vergunningsbeslissing of de stukken van het administratief dossier blijkt dat er rekening is gehouden met de effecten van de aanvraag op de natuurwaarden.

Het zorgvuldigheidsbeginsel vereist bovendien dat de verwerende partij haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en derhalve dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Dit impliceert dat, indien het vergunningverlenende bestuursorgaan naar aanleiding van de uitgebrachte adviezen of ingediende bezwaren in redelijkheid moet vaststellen dat er een mogelijkheid op vermijdbare schade bestaat, de zorg voor het voorkomen van vermijdbare schade des te zorgvuldiger ter harte dient te nemen en, met het oog op de formele motiveringsplicht, dit in de bestreden beslissing des te concreter zal dienen te motiveren.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing in het kader van de MER-screening onder meer het volgende:

“ ...

*Fauna en Flora*

*In de omgeving komen 2 habitatrictlijngebieden (SBZ-H) voor:*

- *Op minimum 1200 m noordwestelijk van het projectgebied gevormd door het provinciaal domein Nieuwenhoven;*
- *Op minimum 700 m noordoostelijk: het Kluisbos*

*Beide voornoemde SBZ-H maken deel uit van de bossen en 'kalkgraslanden van Haspengouw. Vogelrichtlijngebieden (SBZ-V) komen niet in de directe omgeving voor.*

*Wat betreft de gebieden van het VEN (Vlaams Ecologisch Netwerk) en het IVON (Integraal Verwevings-en Ondersteunend Netwerk) bevindt zich het GEN Nieuwenhoven-Duras zich op minimaal ongeveer 1200 m afstand van de projectzone.*

*Blijkens de risicoatlas van het INBO bevinden er zich geen gevoelige gebieden voor vogels binnen de 1 km contour van het projectgebied.*

*Oostelijk, op 7 km, komt het bijzonder vogelbroedgebied "Het Vinne" in Zoutleeuw voor.*

*De risicoatlas duidt de projectzone in een gebied met een laag risico voor avifauna. Redelijkerwijs mag dus verwacht worden dat geen significante effecten te verwachten zijn op de vogelpopulaties in de omgeving van het project.*

*Vermits het geen bosgebied of wetlands betreft, er geen waterpartijen, waterlopen en grote hagen voorkomen, is het geen gebied, blijkens de risicoatlas, waar vleermuizen met hoge waarschijnlijkheid aanwezig zijn.*

*...*

In casu bracht op 6 juli 2012 het Agentschap Natuur en Bos een voorwaardelijk gunstig advies uit over de voorliggende aanvraag waarbij wat betreft de avifauna wordt vastgesteld dat het gebied vooral belangrijk is voor een aantal akkervogels zoals de veldleeuwerik, de grauwe gors en de geelgors. Wat betreft de aanwezigheid van vleermuizen overweegt het advies dat er vooral vliegbewegingen waar te nemen zijn ter hoogte van lijnvormige elementen en dat een aantal van deze dieren vermoedelijk zijn winterverblijf en slaapplek heeft in de speciale beschermingszone "Bossen en klakgraslanden van Haspengouw". Vervolgens stelt het advies vast dat de werkzaamheden voor de aanvoer van turbineonderdelen en de bouw van de turbines geen aanleiding mag geven tot significante negatieve effecten en dat, in voorkomend geval, een passende beoordeling nodig is. Voorts luidt het advies dat, indien kappingen of verhardingen van voor vogels en vleermuizen belangrijke grazige en/of houtige vegetaties noodzakelijk zijn voor het transport, bouwen of onderhouden van de turbines, de werken niet in conflict mogen komen met het bermbeheerplan van de stad Sint-Truiden. Tot slot vermeldt het advies dat door deze werken bijkomende negatieve effecten op soortenniveau optreden op middellange en lange termijn, waarna in het advies diverse voorwaarden worden opgelegd.

De verwerende partij verwijst naar dit advies en herneemt dit ook in de bestreden beslissing, om te besluiten dat er *"in het licht van de concrete kenmerken van het project, de feitelijke plaatselijke context en het advies van het agentschap voor natuur en Bos [...] geen aanzienlijke effecten verwacht [moeten] worden"* zodat *"de opmaak van een milieueffectenrapport niet vereist"* is. In het beschikkend gedeelte van de bestreden beslissing worden uitdrukkelijk de voorwaarden van het advies van het Agentschap Natuur en Bos opgelegd.

De verzoekende partijen bekritisieren de opgelegde voorwaarden op zich niet.

Uit het bovenstaande blijkt dat bij het opmaken van het advies het Agentschap Natuur en Bos de effecten op de vleermuizenpopulatie mee in rekening heeft genomen en in functie daarvan een aantal voorwaarden voorstelt en dat in de bestreden beslissing zelf in het kader van de MER-screening met verwijzing naar dit advies de mogelijke effecten op de natuur worden onderzocht.

In zover de verzoekende partijen deze beoordeling betwisten en opmerken dat de windturbines gelegen zijn in de vliegroute van de vleermuizen waarbij het risico op botsingen het grootst is met turbines van met een hoogte van 100 à 150 meter en dat de drukverschillen die door de windturbines worden veroorzaakt kunnen leiden tot *"inwendige bloedingen"* en tot het *"als het ware uiteenspatten"* van de vleermuizen, geven zij duidelijk aan dat zij het weliswaar niet eens zijn met de beoordeling van de verwerende partij maar tonen zij niet aan dat de beoordeling van de verwerende partij die in lijn ligt met het gunstig advies van het Agentschap Natuur en Bos, kennelijk onredelijk zou zijn.

3.

De verzoekende partijen voeren voorts de schending aan van artikel 36ter, §§ 3 en 4 Natuurdecreet en van artikel 10, §1, 3° en 14 van het Soortenbesluit.



Artikel 36ter, §§ 3 en 4 Natuurdecreet bepaalt onder meer:

“ ...

§3.

*Een vergunningsplichtige activiteit die, of een plan of programma dat, afzonderlijk of in combinatie met één of meerdere bestaande of voorgestelde activiteiten, plannen of programma's, een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken, dient onderworpen te worden aan een passende beoordeling wat betreft de betekenisvolle effecten voor de speciale beschermingszone.*

*De verplichting tot het uitvoeren van een passende beoordeling geldt ook indien wegens het verstrijken van de lopende vergunning van de vergunningsplichtige activiteit een nieuwe vergunning moet worden aangevraagd.*

*De initiatiefnemer is verantwoordelijk voor het opstellen van de passende beoordeling.*

*Voor een plan of programma zoals gedefinieerd in artikel 4.1.1, § 1, 4°, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, alsook de wijziging ervan, waarvoor, gelet op het betekenisvolle effect op een speciale beschermingszone, een passende beoordeling is vereist, wordt is hoofdstuk II van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid van toepassing.*

*Indien een vergunningsplichtige activiteit overeenkomstig artikel 4.3.2 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid onderworpen is aan de verplichting tot opmaak van een project-MER, wordt overeenkomstig hoofdstuk III van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid een project-MER opgemaakt.*

*Bij de opmaak van het plan-MER of het project-MER zal de passende beoordeling worden geïntegreerd in respectievelijk het plan-MER of het project-MER, dat respectievelijk wordt opgesteld overeenkomstig hoofdstuk II of hoofdstuk III van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid. De Vlaamse Regering kan nadere regels van integratie en herkenbaarheid van de passende beoordeling in het milieueffectrapport bepalen.*

*Indien een vergunningsplichtige activiteit of een plan of programma niet onderworpen is aan de verplichting tot milieueffectrapportage overeenkomstig de wetgeving in uitvoering van de project-MERrichtlijn of de plan-MERrichtlijn, vraagt de administratieve overheid steeds het advies van de administratie bevoegd voor het natuurbehoud.*

*De Vlaamse regering kan nadere regels vaststellen in verband met de inhoud en de vorm van de passende beoordeling.*

§ 4.

*De overheid die over een vergunningsaanvraag, een plan of programma moet beslissen, mag de vergunning slechts toestaan of het plan of programma slechts goedkeuren indien het plan of programma of de uitvoering van de activiteit geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betrokken speciale beschermingszone kan veroorzaken. De bevoegde overheid draagt er steeds zorg voor dat door het opleggen van voorwaarden er geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan ontstaan.*

...”

Onder een "betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone" moet volgens artikel 2, 30°, van hetzelfde decreet worden verstaan: *"een aantasting die meetbare en aantoonbare gevolgen heeft voor de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone, in de mate er meetbare en aantoonbare gevolgen zijn voor de staat van instandhouding van de soort(en) of de habitat(s) waarvoor de betreffende speciale beschermingszone is aangewezen of voor de staat van instandhouding van de soort(en) vermeld in bijlage III van dit decreet voor zover voorkomend in de betreffende speciale beschermingszone"*.

Artikel 10, §1, 3° Soortenbesluit luidt als volgt:

“ ...

*Ten aanzien van specimens van beschermde diersoorten zijn de volgende handelingen verboden:*

*[...]*

*3°het opzettelijk en betekenisvol verstoren, in het bijzonder tijdens de perioden van de voortplanting, de afhankelijkheid van de jongen, de overwintering en tijdens de trek.*

...”

Artikel 14 Soortenbesluit luidt als volgt:

“ ...

§ 1

*Het is verboden de nesten van beschermde vogelsoorten of de voortplantingsplaatsen of rustplaatsen van andere beschermde diersoorten dan vogels opzettelijk te vernielen, te beschadigen of weg te nemen.*

§ 2

*Het vernielen, beschadigen of wegnemen van nesten, voortplantingsplaatsen of rustplaatsen van beschermde diersoorten wordt onder meer geacht onopzettelijk te zijn wanneer de verantwoordelijke voor deze handeling niet wist en redelijkerwijze niet hoorde te weten dat deze handeling kon leiden tot de in § 1 beschreven negatieve gevolgen voor nesten, voortplantingsplaatsen of rustplaatsen.*

*Ten aanzien van de diersoorten waarbij categorie 3 is aangekruist in bijlage 1 is evenwel ook het onopzettelijk vernielen of beschadigen van de voortplantingsplaatsen of de rustplaatsen verboden.*

§ 3

*Onder nesten worden begrepen de bewoonde nesten, de nesten die in aanbouw zijn als voorbereiding op het komende broedseizoen, alsook de nesten die in de regel jaar na jaar tijdens het broedseizoen hergebruikt worden.*

...”

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat in de omgeving twee habitatrichtlijngebieden voorkomen, namelijk:

“ ...

- *Op minimum 1200 m noordwestelijk van het projectgebied gevormd door het provinciaal domein Nieuwenhoven;*
- *Op minimum 700 m noordoostelijk: het Kluisbos*

*Beide voornoemde SBZ-H maken deel uit van de bossen en 'kalkgraslanden van Haspengouw. Vogelrichtlijngebieden (SBZ-V) komen niet in de directe omgeving voor.*

...

Beide habitatrichtlijngebieden werden als dusdanig aangeduid en afgebakend bij besluit van de Vlaamse regering van 23 april 2014 tot aanwijzing van de speciale beschermingszone 'BE2200038 Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw' en definitieve vaststelling van de bijbehorende instandhoudingsdoelstellingen en prioriteiten (BS 15 oktober 2014). Artikel 2 en 3 van voormeld besluit bepalen onder meer het volgende:

“ ...

*Art. 2. Het op de bijlage 1, die bij dit besluit is gevoegd, met de code BE2200038 aangemerkte gebied, genaamd Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw, dat zich uitstrekt in over de gemeenten Alken, Borgloon, Diepenbeek, Hasselt, Heers, Hoeselt, Kortenaken, Kortesseem, Nieuwerkerken, Sint-Truiden, Tienen, Tongeren en Zoutleeuw, wordt aangewezen als speciale beschermingszone ter uitvoering van artikel 36bis, § 9, van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, hierna het Natuurdecreet te noemen, overeenkomstig de bepalingen van artikel 10 van het besluit van de Vlaamse Regering van 3 april 2009 betreffende de aanwijzing van speciale beschermingszones en de vaststelling van instandhoudingsdoelstellingen.*

[...]

*Art. 3.*

[...]

*§2. Het gebied wordt als speciale beschermingszone aangewezen voor de onderstaande soorten van bijlage II van het Natuurdecreet:*

- 1° Bittervoorn - *Rhodeus sericeus amarus*;*
- 2° Vliegend hert - *Lucanus cervus*;*
- 3° Meervleermuis - *Myotis dasycneme*;*
- 4° Zeggekorfslak - *Vertigo moulinsiana*;*
- 5° Ingekorven vleermuis - *Myotis emarginatus*;*
- 6° Kamsalamander - *Triturus cristatus*;*
- 7° Bechstein's vleermuis - *Myotis bechsteini*;*
- 8° Meervleermuis - *Myotis dasycneme*;*
- 9° Vroedmeesterpad – *Alytes obstetricans*;*
- 10° Hamster – *Cricetus cricetus*.*

...”

Uit voormeld besluit blijkt dat de speciale beschermingszone “Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw” strekt tot de bescherming en instandhouding van, onder meer, twee vleermuissoorten namelijk de meervleermuis (*Myotis dasycneme*) en de Bechstein's vleermuis (*Myotis bechsteini*).

De habitattoets betreft in het bijzonder de vraag of het project een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken. Een betekenisvolle aantasting moet begrepen worden als een relevante aantasting, namelijk een aantasting van de habitats of soorten waarvoor de speciale beschermingszone werd aangewezen. In voorkomend geval dient een passende beoordeling te worden opgesteld. Niet alleen indien blijkt dat de geplande actie daadwerkelijk een betekenisvolle aantasting kan teweegbrengen is de initiatiefnemer verplicht om een passende beoordeling op te stellen maar ook indien wetenschappelijk gezien redelijke twijfel bestaat omtrent dergelijke effecten.

De verzoekende partijen betogen dat er *“wel degelijk met zekerheid vleermuizen in de nabijheid van het projectgebied aanwezig”* zijn en verwijzen in hun wederantwoordnota voorts naar het rapport *“Verbindingen voor vleermuizen in Zuid-Limburg”* waarvan zij bij hun wederantwoordnota een afschrift bijbrengen. De verzoekende partijen kaderen dit stuk uitdrukkelijk in hun wederantwoord bij het eerste middel en is als zodanig te beschouwen als een deel van de repliek op de antwoordnota van de verwerende partij en de schriftelijke uiteenzetting van de tussenkomenende partij. In tegenstelling tot wat de verwerende partij voorhoudt, is er geen reden om dit stuk uit de debatten te weren.

De enkele reden evenwel dat de inplantingsplaats van de windturbines gelegen is in de nabijheid van een speciale beschermingszone volstaat niet opdat hoe dan ook een passende beoordeling zou moeten worden opgemaakt en is op zichzelf onvoldoende om wetenschappelijk gezien redelijke twijfel te laten bestaan over een gebeurlijk betekenisvolle aantasting voor de betreffende vleermuizen. De stelling van de verzoekende partijen op basis van het voormelde rapport, namelijk dat er zich *“een belangrijke vliegroute”* situeert *“in de richting van het projectgebied”* doet aan het voorgaande geen afbreuk en wordt bovendien niet in het minst aannemelijk gemaakt aangezien de kaartweergave in de wederantwoordnota waarop de verzoekende partijen een vermeende vliegroute signaleren kennelijk niet de projectlocatie betreft maar betrekking heeft op een gebied ruim ten westen van de projectlocatie en waarbij opvalt dat de concrete inplantingsplaats van de windturbines zelfs niet binnen het bereik van de kaartweergave valt.

Wat betreft de aangevoerde schending van het Soortenbesluit beperken de verzoekende partijen zich tot de algemene stelling dat *“het geen betoog hoeft dat inplanten van windturbines op 700m van het Kluisbos en 1200m van het Provinciaal domein Nieuwenhove de rustplaatsen van de gewone grootoorvleermuis zal verstoren, minstens er een betekenisvolle aantasting van kan veroorzaken”*. Zij brengen evenwel geen enkele draagkrachtige gegevens bij waaruit blijkt dat de verwerende partij de implicaties op de beschermde soort(en) onjuist of kennelijk onredelijk zou hebben beoordeeld.

Het middel wordt verworpen.

## **B. Tweede middel**

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partijen voeren de schending aan van de artikelen 4.3.1, §1, 1°, 4.3.1, §2 en 4.4.9 VCRO, artikel 3 van het besluit van 11 april 2008 tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen (hierna: Typevoorschriftenbesluit), artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, ‘de vereiste van een wet’, de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag en het zorgvuldigheids- en rechtszekerheidsbeginsel.

In een eerste onderdeel lichten de verzoekende partijen toe dat voor wat betreft geluid en slagschaduw in de bestreden beslissing verwezen wordt naar de Vlare-m-richtwaarden en de milieuvergunning zonder een eigen concrete toetsing in de bestreden beslissing en terwijl een evaluatie van de hinder uit geluid en slagschaduw een essentieel onderdeel van de beoordeling uitmaakt zoals ook blijkt uit de omzendbrief RO/2014/02. In het bijzonder gezien uit de toelichtingsnota blijkt dat de richtwaarden voor geluid en slagschaduw zullen worden

overschreden, dat 's avonds en 's nachts de geluidsnormen niet kunnen worden gehaald en dat ook de slagschaduwnorm van 8u/jaar niet wordt gehaald.

In een tweede onderdeel betogen de verzoekende partijen dat het bezwaar omtrent een gebrek aan specificering van het type windturbine wordt afgedaan door te stellen dat de verschillen ruimtelijk niet relevant zijn terwijl hinderaspecten als geluid en slagschaduw net verschillen naargelang het type windturbine.

Zonder eenduidige keuze van het type windturbine is het voor de vergunningverlenende overheid onmogelijk na te gaan wat het voorwerp van de aanvraag is en zodoende het principe van het openbaar onderzoek wordt uitgehold. Er wordt derhalve een windturbinepark vergund zonder uitsluitel over de hinder ervan te hebben.

2.

Met betrekking tot het eerste onderdeel repliceert de verwerende partij dat aspecten van geluid en slagschaduw behoren tot de exploitatie en worden beoordeeld in de milieuvergunning. De verwerende partij stelt dat de mogelijke impact op het wooncomfort in de lokalisatienota wordt toegelicht en waarbij zij met betrekking tot de aspecten geluid en slagschaduw integraal de lokalisatienota citeert en opmerkt dat de turbines voorzien zijn van een anti-reflecterende laag en een inrichting die de turbines stillegt bij een dreigende overschrijding van de richtwaarden.

Voorts repliceert de verwerende partij dat de omzendbrief EME/2006/01/-RO/2006/02 geen verordenende kracht heeft, zoals blijkt uit rechtspraak van de Raad van State, en dat de bijlage van het Typevoorschriftenbesluit zich enkel richt tot de aanvrager en een eventuele tekortkoming op dat vlak derhalve geen aanleiding kan geven tot vernietiging van de bestreden beslissing.

Wat het tweede onderdeel betreft stelt de verwerende partij dat de bestreden beslissing uitdrukkelijk aangeeft dat drie windturbines van het type langzaam draaiende driewiekers op buisvormige pylonen worden vergund. In elk geval is zij daarbij uitgegaan van het grootste type zodat ook steeds is uitgegaan van de maximale hinder. Er is derhalve geen sprake van een aantasting van het bezwaarrecht van de verzoekende partijen.

3.

De tussenkomende partij zet uiteen dat in de bestreden beslissing onder het onderdeel 'mer-screening' en de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, bedoeld wordt op de lokalisatienota die een geluidstudie en een slagschaduwstudie bevat. De geluidstudie gaat uit van drie types windturbines en voor geen van de types wordt de richtwaarde voor overdag overschreden. Waar de richtwaarden wel worden overschreden wordt voorzien dat de windturbines in die periodes aan gereduceerd vermogen werken. Ook het aspect slagschaduw wordt geëvalueerd en beoordeeld door de verwerende partij.

4.

De verzoekende partijen dupliceren dat de lokalisatienota geen deel uitmaakt van de bestreden beslissing, dat door de verwerende partij wordt erkend dat een overschrijding van de waarden mogelijk is indien een ander type turbine wordt gekozen en dat de tussenkomende partij niet ingaat op de types windturbines die door de verzoekende partijen werden aangehaald.

5.

De verwerende partij voegt in haar laatste nota niets wezenlijks toe.

6.

De tussenkomende partij voegt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting niets wezenlijks toe.

## Beoordeling door de Raad

1.

Het wordt door geen van de partijen betwist dat de locatie van de drie betrokken windturbines volgens het gewestplan “Sint-Truiden – Tongeren” gelegen is in agrarisch gebied.

In de bestreden beslissing wordt overwogen dat de aanvraag principieel in strijd is met de gewestplanbestemming agrarisch gebied waarna in de bestreden beslissing toepassing wordt gemaakt van de afwijkingsmogelijkheid zoals voorzien in artikel 4.4.9, §1 VCRO.

Artikel 4.4.9, §1 VCRO zoals van toepassing ten tijde van de voorliggende vergunningsaanvraag, luidt als volgt:

*“§ 1. Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een gewestplan, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, indien het aangevraagde kan worden vergund op grond van de voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, zoals de tekst ervan is vastgesteld bij het besluit van 11 april 2008.*

*Het eerste lid laat geen afwijkingen toe op de voorschriften van het gewestplan die betrekking hebben op de inrichting en het beheer van het gebied.*

*§ 2. Voor de toepassing van § 1, eerste lid, geldt dat een bestemmingsvoorschrift van een gewestplan alleszins vergelijkbaar is met een categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding, indien deze concordantie vermeld wordt in de tabel, opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid, of in de concordantielijst, bepaald krachtens voornoemd artikel 7.4.13, tweede lid.*

*De Vlaamse Regering kan die concordanties verfijnen en bepalen voor welke bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen geen vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bestaat.”*

Blijkens de tabel opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid VCRO concordeert het bestemmingsvoorschrift “Agrarische gebieden” met de (sub)categorie van gebiedsaanduiding “Landbouw”.

In de bijlage bij het Typevoorschriftenbesluit wordt een standaardtypebepaling opgenomen met betrekking tot agrarisch gebied, dat luidt als volgt:

*“...*

*Voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen, zijn de volgende werken, handelingen en wijzigingen eveneens toegelaten:*

*[...]*

*- het aanbrengen van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd.*

*...”*

2.

De verzoekende partijen lijken de bestreden beslissing niet te bekritisieren in zover toepassing gemaakt wordt van artikel 4.4.9, §1 VCRO en de voorschriften van het Typevoorschriftenbesluit.

Zij betogen evenwel in een eerste middelonderdeel dat elke concrete toetsing van de hinder in de bestreden beslissing ontbreekt en, in een tweede middelonderdeel, dat het bezwaar omtrent het gebrek aan specificering van het type windturbine wordt afgewimpeld onder de motivering dat de verschillen ruimtelijk niet relevant zouden zijn, aangezien uitgegaan wordt van het type met de grootste afmetingen.

3.

#### Eerste onderdeel

Uit de gegevens van de zaak blijkt dat bij de aanvraag een gemotiveerde lokalisatienota is gevoegd waarin de mogelijke effecten worden besproken en waarbij een geluidsstudie en een slagschaduwstudie is gevoegd.

De verzoekende partijen betogen evenwel dat uit de toelichtingsnota blijkt dat qua geluid en slagschaduw de richtwaarden zullen worden overschreden en dat de bestreden beslissing zich ertoe beperkt inzake geluids- en slagschaduwhinder te verwijzen naar de Vlare-richtwaarden en de milieuvergunningsprocedure zonder een concrete toetsing van de betreffende hinderaspecten in de motivering van de bestreden beslissing op te nemen en dat dit betekent dat onder meer de bewoners aan de Nachtegaal, de Kortenbosstraat, Keelstraat en Begaardenstraat overmatige en ontoelaatbare hinder zullen ondervinden van de inplanting van de windturbines.

Vooreerst moet opgemerkt dat de omzendbrief RO/2014/02 waarnaar de verzoekende partijen verwijzen slechts de weergave van een algemene beleidslijn betreft met richtlijnen en randvoorwaarden en dat deze omzendbrief als zodanig geen verordenend karakter heeft zodat de gebeurlijke schending van de bepalingen van de betreffende omzendbrief niet kan leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing.

Voorts bepaalt de standaardtypebepaling met betrekking tot agrarisch gebied dat het aanbrengen van onder meer windturbines en windturbineparken toegelaten is, *“voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen”*. De verzoekende partijen stellen niet dat de aangevraagde werken de realisatie van de agrarische bestemming in het gedrang zullen brengen en tonen zulks ook niet in het minst aan. Zij tonen evenmin aan dat de mogelijke effecten van de inplanting in functie van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten niet of niet afdoende zouden zijn beschreven en geëvalueerd in de lokalisatienota.

Wat betreft het aangevoerde gebrek aan concrete toetsing van de geluids- en slagschaduwhinder stelt de Raad vast dat de verwerende partij in de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in essentie verwijst naar de beoordeling met betrekking tot de MER-screening en de milieuvergunningsprocedure. In het kader van de MER-screening wordt onder meer het volgende overwogen:

“... ”

#### Aspect geluid:

*De geluidsstudie bevat een immissieberekening volgens ISO 9613-2.*

Overeenkomstig de Vlarem worden de dichtstbijzijnde zonevreemde woningen en dichtstbijzijnde woongebieden geïdentificeerd. Er werden 3 meetpunten (bij woningen) gedomd, het betreft de 3 dichtst bijgelegen en dus meest kritische ten opzichte van de betrachte windturbines:

- De woning gelegen Nachtegaal 88 gewestplanmatig gelegen in woongebied;
- De woning gesitueerd Kortenbosstraat 177, gewestplanmatig gelegen in woongebied;
- De woning Keelstraat 90, in agrarisch gebied gelegen volgens het gewestplan.

De metingen worden uitgevoerd conform destijds geldend VLAREM II bijlage 4.5.1.

Op 13 beoordelingspunten werden het specifieke geluidsniveau ten gevolge van de windturbines berekend.

De richtwaarde voor receptoren in agrarisch gebied en landschappelijk waardevol agrarisch gebied is overdag 48 dB, 's avonds en 's nachts is dat 43 dB. Deze voor woningen in woongebied met landelijk karakter op minder dan 500 m van een kmo-gebied of op meer dan die 500 m bedragen 44 dB overdag en 30 dB 's avonds en 's nachts.

Uit de studie blijkt dat tijdens de dag het berekende specifieke geluid ter hoogte van alle receptoren lager is dan de toepasselijke richtwaarden.

Uit de geluidsstudie blijkt echter dat voor alle meetpunten de windturbines voor de dag- en nachtperiode dienen te worden gereduceerd om aan de richtwaarden te kunnen voldoen.

#### Aspect slagschaduw

Huidig kader is vervat in de Vlarem regelgeving.

De slagschaduwcontouren voor 8 u verwachte slagschaduw per jaar en 30 minuten per dag, conform voornoemde regelgeving, werden met behulp van simulatie van het softwareprogramma WindPRO opgesteld.

Ter hoogte van de meest slagschaduwgevoelige receptoren wordt een hoeveelheid slagschaduw verwacht van meer dan maximaal 40 u per jaar. De norm van 8 uur slagschaduw per jaar, met een maximum van 30 minuten per dag wordt voor geen enkel van de voorgestelde types windturbines gerespecteerd.

In toepassing van de Vlarem-wetgeving moet de exploitant bijgevolg voorzien dat de normen inzake slagschaduw te allen tijde strikt worden nageleefd. Bijgevolg dienen de windturbines voorzien te worden van een slagschaduwmodule om ervoor te zorgen dat de turbines op nadelige tijdstippen worden uitgeschakeld. De exploitant dient per turbine een logboek bij te houden en stelt jaarlijks een controlerapport op, dat aan de betrokken instanties ter beschikking dient gesteld te worden. Deze voorwaarden worden gekoppeld aan de beslissing.

...

Anders dan wat de verzoekende partijen voorhouden beperkt de verwerende partij zich in de motivering van de bestreden beslissing niet tot een loutere verwijzing naar de VLAREM-richtwaarden en de milieuvergunningsprocedure, maar beoordeelt zij genuanceerd per hinderaspect, met inbegrip van de aspecten geluid en slagschaduw, de impact ten opzichte van de omliggende bewoning. De stelling van de verzoekende partijen dat de beoordeling van de hinderaspecten "erg alarmerend is" toont evenwel niet aan dat de beoordeling van de betreffende hinderaspecten door de verwerende partij onjuist of kennelijk onredelijk zou zijn.



4.

#### Tweede onderdeel

De verzoekende partijen betogen in een tweede middelonderdeel dat het bezwaar omtrent het gebrek aan specificering van het type windturbine wordt afgewimpeld onder de motivering dat de verschillen ruimtelijk niet relevant zouden zijn, aangezien uitgegaan wordt van het type met de grootste afmetingen terwijl geluidshinder en slagschaduwhinder net verschillen naargelang het type windturbine, ongeacht de maximale afmetingen.

De bestreden beslissing bevat de volgende motivering ter weerlegging van het bedoelde bezwaar in verband met het gekozen type windturbine:

“ ...

*De aanvraag betreft drie turbines van het type langzaam draaiende driewiekers op buisvormige pylonen. In de aanvraag werden windturbines van verschillende fabrikanten onderzocht, deze turbines zien er kennelijk hetzelfde uit, maar vertonen onderling relatief kleine verschillen met betrekking op het vlak van afmetingen. Deze verschillen in afmetingen zijn ruimtelijk niet relevant aangezien de ruimtelijke impact wordt getoetst op basis van het type met de grootste afmetingen. Bovendien is, overeenkomstig artikel 11.5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16/07/2010 tot bepaling van handelingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is, een stedenbouwkundige vergunning niet nodig voor het op dezelfde plaats geheel of gedeeltelijk vervangen van een bestaande vergunde windmolen voor de productie van elektriciteit door een nieuwe windmolen die even hoog of lager is, en met wieken die even lang zijn of korter, en die er kennelijk hetzelfde uitziet als de bestaande windmolen. Het bezwaar wordt niet weerhouden;*

...”

De Raad stelt vast dat de lokalisatienota bij de aanvraag het volgende vermeldt:

“ ...

#### *1 Technische beschrijving van het project*

- Aantal windturbines: drie
- Maximaal vermogen van de windturbines (per windturbine): 3,2 MW
- Ashoogte: 93 tot 110 meter
- Rotordiameter: 82 tot 114 meter
- Tiphoogte maximaal 150 meter
- Enkele mogelijke types turbine:

Type	Ashoogte (m)	Rotordiameter (m)	Vermogen (MW)
Enercon E101	99,0	101	3,0
Repower 3.2 M114	93,0	114	3,2
Siemens SWT-2,3-113	93,5	113	2,3

...”

De bij de lokalisatienota gevoegde geluids- en slagschaduwstudie is opgemaakt op basis van drie modellen:

“ ...

*Het exacte type windturbine werd op heden nog niet bepaald. Wel staat vast dat de uiteindelijk gekozen windturbine binnen dezelfde range qua geluidseigenschappen zal liggen als de volgende types die door de aanvrager als prioritair worden weerhouden:*

- *Siemens SWT-2,3-113 (2.3 MW)*
- *Repower 3.2 M114 (3.2 MW)*
- *Enercon E101 (3.0 MW)*

*Bovenstaande types worden onderzocht in deze studie.*

*...*

Het feit dat er drie mogelijke types turbine voorgesteld worden, is volgens de verwerende partij niet van aard om de wettigheid van de bestreden beslissing aan te tasten, aangezien bij de beoordeling steeds is uitgegaan van de turbines van het grootste type zodat ook steeds is uitgegaan van de maximale hinder.

Nu de maximale afmetingen en het uitzicht van de turbines evenals het maximaal vermogen vastligt, en de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van o.a. geluidshinder en slagschaduw hinder is uitgegaan van het meest hinderlijke type van turbine, kunnen de verzoekende partijen niet bijgetreden worden waar zij stellen dat de verwerende partij een vergunning verleent zonder na te gaan wat precies het voorwerp van de aanvraag is, dat het principe van het openbaar onderzoek uitgehold wordt en de hinder ten aanzien van de omwonenden niet *in concreto* werd beoordeeld. In de aanvraag worden immers de maximale ashoogte, maximale rotordiameter en het maximaal nominaal vermogen opgegeven, zodat de verwerende partij over de nodige gegevens beschikte om de impact van de turbines in het licht van de goede ruimtelijke ordening te beoordelen.

Het middel wordt verworpen.

### **C. Derde middel**

#### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partijen voeren de schending aan van artikel 4.2 van de richtlijn 85/337/EEG (hierna verkort: MER-richtlijn), artikel 4.3.2 DABM, artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, de artikelen 4.7.15 en 4.7.26 VCRO en artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partijen werken hun middel uit door erop te wijzen dat in de bestreden beslissing wordt geoordeeld dat er geen milieueffectenrapport moet worden opgemaakt terwijl de milieuscreening in de bestreden beslissing uitgaat van een manifest onjuist gegeven met betrekking tot de aanwezigheid van vleermuizen. De drie windturbines zijn immers industriële installaties voor de winning van elektriciteit en worden als zodanig vermeld in bijlage II van de Mer-richtlijn.

Het Europees Hof van Justitie heeft met zijn arrest van 24 maart 2011 vastgesteld dat het besluit van 10 december 2004 (hierna verkort: MER-besluit) een strijdige omzetting was van de MER-richtlijn, Bijgevolg dient de verwerende partij zelf in het bestreden besluit een duidelijke passage met een concrete motivering op te nemen waarom het betrokken project geen milieueffecten zal ressorteren en de opmaak van een MER derhalve niet noodzakelijk is. *In casu* blijkt uit het advies

van het Agentschap Natuur en Bos dat er vermoedelijk vleermuizen voorkomen in de buurt van de projectsite zodat de verwerende partij onmogelijk kon volstaan met een verwijzing naar de risicoatlas om te besluiten dat er geen vleermuizen aanwezig zijn terwijl uit het dossier het tegendeel blijkt.

2.

De verwerende partij repliceert dat zowel in bijlage II als in bijlage III van het MER-besluit sprake is van installaties voor de winning van windenergie maar dat het onderscheid bestaat in de beoordeling of de windturbines een aanzienlijke invloed hebben of kunnen hebben op een bijzonder beschermd gebied. Is dit niet het geval dan volstaat een MER -screening. *In casu* werd aan het aanvraagdossier derhalve een MER -screening toegevoegd.

Met verwijzing naar het eerste middel, stelt de verwerende partij dat de aanvraag gepaard is gegaan met een verscherpte natuurtoets waaruit blijkt dat er geen vrees kan bestaan voor het veroorzaken van een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een bijzonder beschermd gebied. Hieruit volgt niet alleen dat er geen passende beoordeling vereist is, maar ook dat het project kadert binnen bijlage III (en dus niet bijlage II) van het MER-besluit en waarbij zij verwijst naar de in de bestreden beslissing opgenomen MER-screening.

Wat betreft de vleermuizen, tonen verzoekende partijen niet aan dat er daadwerkelijk vleermuizen aanwezig zijn in of rond het projectgebied. Het advies van het agentschap Natuur en Bos bevestigt slechts dat er “*vermoedelijk*” vleermuizen aanwezig zijn, zonder dat er absolute zekerheid over heerst. Bovendien dateert het advies reeds van in 2007. De bestreden beslissing gaat niet in tegen dit advies.

3.

De tussenkomen partij verwijst in essentie naar de uiteenzetting bij het eerste middel en wijst er bijkomend op dat de bestreden beslissing wel degelijk een duidelijke passage bevat die concreet motiveert waarom het aannemelijk is dat voor het betreffende project geen aanzienlijke effecten te verwachten zijn.

4.

De verzoekende partijen dupliceren onder verwijzing naar rechtspraak van de Raad dat de verwerende partij zich niet kan beperken tot het in algemene termen verwijzen naar studies of de milieuvergunningsaanvraag zonder zelf concrete conclusies te trekken.

De aanvraag bevat geen MER-screeningsnota en de lokalisatienota schiet schromelijk tekort omtrent de impact op de aanwezige vleermuizenpopulaties. Bovendien wijzen de verzoekende partijen erop dat zij recentere gegevens bijbrengen omtrent de vleermuizen dan de risicoatlas waarnaar de bestreden beslissing verwijst.

5.

De verwerende partij voegt in haar laatste nota niets wezenlijks toe.

6.

De tussenkomen partij voegt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting niets wezenlijks toe.

*Beoordeling door de Raad*

1.

Artikel 2, lid 1 van de richtlijn 85/337/EEG van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (zoals op 13 december 2011 gecodificeerd bij richtlijn 2011/92/EU) bepaalt:

*“De lidstaten treffen de nodige maatregelen om te verzekeren dat een vergunning vereist is voor projecten die een aanzienlijk milieu-effect kunnen hebben, onder meer gezien hun aard, omvang of ligging, en een beoordeling van hun effecten moet plaatsvinden alvorens een vergunning wordt verleend. Deze projecten worden omschreven in artikel 4.”*

Artikel 4 van dezelfde richtlijn luidt als volgt:

*“1. Onder voorbehoud van artikel 2, lid 3, worden de in bijlage I genoemde projecten onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10.*

*2. Onder voorbehoud van artikel 2, lid 3, bepalen de lidstaten voor de in bijlage II genoemde projecten:*

*a) door middel van een onderzoek per geval, of*

*b) aan de hand van door de lidstaten vastgestelde drempelwaarden of criteria,*

*of het project al dan niet moet worden onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10.*

*De lidstaten kunnen besluiten om beide sub a en b genoemde procedures toe te passen.*

*3. Bij het onderzoek per geval of bij de vaststelling van drempelwaarden of criteria bij de toepassing van lid 2 moet met de relevante selectiecriteria van bijlage III rekening worden gehouden.”*

Bijlage II vermeldt onder meer:

*“3. Energiebedrijven*

*...*

*i) Installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie (windturbineparken).”*

De richtlijn 85/337/EEG werd omgezet bij besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectenrapportage. Bijlage II van dit besluit vermeldde oorspronkelijk onder meer:

*“3 Energiebedrijven*

*... i) Installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie voorzover de activiteit betrekking heeft :*

*- op 20 windturbines of meer, of*

*- op 4 windturbines of meer, die een aanzienlijke invloed hebben of kunnen hebben op een bijzonder beschermd gebied.”*

2.

In het arrest van 24 februari 2015 met nummer A/2015/0088 heeft de Raad het gelijklopende middel van de verzoekende partijen gegrond bevonden en de toen bestreden beslissing van 12 april 2013 vernietigd op grond van de vaststelling dat de beoordeling in het kader van de milieueffecten slechts een onderzoek bevat van de afwegingselementen die de aanvrager (tussenkommende partij) aanvoert, dat een verwijzing naar het *“locatieonderzoek van de provincie Limburg”* niet beschouwd kan worden als een afdoende beoordeling en dat uit de overweging dat de *“initiatiefnemers alles in het werk (stellen) om het geluidsniveau en de impact van slagschaduw te reduceren tot een niveau waarbij de hinder voor de omgeving zoveel mogelijk wordt vermeden”*

niet kan afgeleid worden dat de geluidshinder van het aangevraagde geen aanzienlijke milieueffecten veroorzaakt.

Thans voeren de verzoekende partijen ten aanzien van de voorliggende bestreden beslissing in een gelijkkluidend middel opnieuw een schending aan van artikel 4.2 van de richtlijn 85/337/EEG en artikel 4.3.2. DABM en stellen dat in de bestreden beslissing ten onrechte wordt geoordeeld dat er geen project-MER dient te worden opgemaakt terwijl er wel degelijk vleermuizen in de buurt van het project aanwezig zouden zijn.

In het aangehaalde arrest van 24 februari 2015 met nummer A/2015/0088 heeft de Raad de problematiek van de omzetting van de MER-richtlijn in het licht van het arrest van het Hof van Justitie van 24 maart 2011 met nummer C-435/09 in herinnering gebracht en de omzendbrief LNE 2011/1 van 22 juli 2011 besproken.

De vergunningsaanvraag die tot de bestreden beslissing heeft geleid, dateert van 11 juni 2012, zodat niet kan betwist worden dat deze dateert van vóór de inwerkingtreding van het decreet van 23 maart 2012 en het besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013. Hieruit volgt dat de aanvraag rechtstreeks moest beoordeeld worden op grond van artikel 2, eerste lid en artikel 4, tweede lid van de project-MER-richtlijn, in samenhang met bijlage II van deze richtlijn. De aanvraag van de tussenkomen partij heeft betrekking op de bouw van drie windturbines, zodat, gelet op bijlage II, 3, i) van de project-MER-richtlijn, niet kan betwist worden dat deze dient te worden gescreend op aanzienlijke milieueffecten.

De omzendbrief van 22 juli 2011 geeft als richtsnoer voor de wijze waarop de screening moet uitgevoerd worden, het volgende mee: *“Een screening als vermeld in deze omzendbrief houdt in dat voor het concrete project nagegaan wordt of het, in het licht van zijn concrete kenmerken, de concrete plaatselijke omstandigheden en de concrete kenmerken van zijn potentiële milieueffecten, aanzienlijke milieueffecten kan hebben (de zogenaamde beoordeling geval per geval). Als uit de screening voor het concrete project blijkt dat er aanzienlijke milieueffecten kunnen zijn, moet de vergunningsaanvrager een milieueffectrapport opmaken”*.

Het komt aan de vergunningverlenende overheid toe om, in het geval dat een aanvraag een screening vereist, op basis van de concrete gegevens van het dossier de screening uit te voeren, wat inhoudt dat aan de hand van relevante criteria wordt onderzocht welke de milieueffecten zijn van de aanvraag. In het licht van de formele motiveringsplicht moet uit de bestreden beslissing niet alleen blijken dat de screening is uitgevoerd maar ook waarom die screening in voorkomend geval heeft geleid tot de conclusie dat het aangevraagde project geen aanzienlijke milieueffecten kan hebben.

In tegenstelling tot de oorspronkelijke vergunningsbeslissing van 12 april 2014 bevat de thans bestreden beslissing onder de titel “MER-screening” een omstandige motivering waarbij achtereenvolgens de aspecten “geluid”, “slagschaduw”, “veiligheid”, “fauna en flora” en “water” worden besproken en waarbij telkens per onderdeel een afzonderlijke beoordeling wordt gemaakt van de milieueffecten van het voorliggende project.

Met de stelling dat de bestreden beslissing uitgaat van het *“manifest onjuist gegeven als zouden er geen vleermuizen aanwezig zijn in de buurt van het projectgebied”* terwijl *“uit het advies van het Agentschap Natuur en Bos blijkt dat er vermoedelijk vleermuizen verblijven in de SBZ Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw”*, beperken de verzoekende partijen zich louter tot het tegenspreken van de bestreden beslissing wat betreft de vermoedelijke aanwezigheid van vleermuizen om te besluiten dat de verwerende partij niet tot de bevinding kon komen dat het project geen aanzienlijke milieu-effecten kan genereren.

In het kader van de MER-screening worden naast de impact op de vleermuizen tevens de impact op de overige fauna en flora alsook in functie van de aspecten geluid, slagschaduw en veiligheid beoordeeld. De beoordeling van de overige aspecten in het kader van de MER-screening worden door de verzoekende partijen niet bekritiseerd. Het loutere feit dat de verzoekende partijen enkel wat betreft de impact op de (vermoedelijk) aanwezige vleermuizen een andere mening zijn toegedaan dan de verwerende partij toont niet aan dat de beoordeling in het kader van de MER-screening, namelijk dat het project geen aanzienlijke effecten zal genereren, kennelijk onjuist of onredelijk is.

Het middel wordt verworpen.

#### **D. Vierde middel**

##### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partijen voeren de schending aan van artikelen 1.1.4, 4.3.1, §§1 en 2 VCRO, artikel 19 derde lid van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna verkort: Inrichtingsbesluit), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partijen betogen dat de betreffende windturbines door hun hoogte en rotordiameter duidelijk waarneembaar zullen zijn in het open en ruraal landschap in de nabijheid van verschillende woningen en dat de inplanting ervan, in strijd met het bundelingsprincipe en in tegenstelling tot hetgeen in de bestreden beslissing wordt gesteld, kriskras door elkaar loopt. Terecht merkt het negatief advies van het departement Landbouw en Visserij op dat de windturbines niet aansluiten op plaatselijke beeldbepalende lijninfrastructuur. De motivering ter zake in de bestreden beslissing is daarenboven tegenstrijdig.

2.

De verwerende partij verwijst in hoofdzaak naar de motivering in de bestreden beslissing en stelt met betrekking tot het bundelingsprincipe dat de inplanting van de windturbines de algemene richting respecteert van noordoost naar zuidwest, zijnde parallel aan de N722, de spoorlijn en de hoogspanningslijn. Dat de turbines niet allen aan dezelfde kant van de N80 worden ingeplant heeft als reden dat de N80 zelf geen rechtlijnig verloop kent.

De verzoekende partijen tonen ook geen onwettigheid aan met betrekking tot het gegeven dat het advies van het departement Landbouw en Visserij niet wordt gevolgd. De bestreden beslissing is evenmin tegenstrijdig noch kennelijk ondeugdelijk gemotiveerd en de afwerking van de turbines maakt geen deel uit van de goede ruimtelijke ordening.

3.

De tussenkomenende partij stelt dat de verwerende partij bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt die enkel in geval van kennelijke onredelijkheid kan worden gesanctioneerd, dat van enige tegenstrijdigheid in de motivering geen sprake is en dat de aanvraag wel degelijk voldoet aan het bundelingsprincipe in de zin dat wordt vastgesteld dat de spoorlijn, de hoogspanningslijn en de N722 richtinggevend zijn terwijl de N80 ter hoogte van de projectsite een bochtig tracé volgt. Tevens geeft de bestreden beslissing afdoende aan waarom het advies van het departement Landbouw en Visserij niet wordt gevolgd.

4.

De verzoekende partijen dupliceren dat de verwijzing van de tussenkomenende partij naar de lokalisatienota niet dienstig is aangezien de toets aan de goede ruimtelijke ordening niet moet worden aangebracht door de aanvrager en dat deze in de bestreden beslissing zelf moet zijn opgenomen. Inhoudelijk wordt het gebrek aan markant aanwezige beeldbepalende structuren niet ontkend en, tot slot, is de afwerking van de turbines wel degelijk van belang bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

5.

De verwerende partij voegt in haar laatste nota niets wezenlijks toe.

6.

De tussenkomenende partij voegt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting niets wezenlijks toe.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Overeenkomstig artikel 4.3.1, §1 VCRO dient de vergunningverlenende overheid de aangevraagde vergunning te weigeren indien het aangevraagde onverenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften en/of met de goede ruimtelijke ordening. Artikel 4.3.1, §2 VCRO bepaalt dat de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening wordt bepaald, voor zover noodzakelijk of relevant, aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4 VCRO, en waarbij onder meer tevens ook rekening wordt gehouden met de in de omgeving bestaande toestand.

Wat in het bijzonder de oprichting van windturbines betreft, biedt de omzendbrief RO/2014/02 onder meer volgende richtsnoeren:

“ ...

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

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

...”

De omzendbrief RO/2014/02 heeft geen verordenend karakter zodat de gebeurlijke schending niet kan leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing. De voormelde omzendbrief kan echter beschouwd worden als de weergave van een algemene beleidslijn met richtlijnen en randvoorwaarden in functie van het bieden van een toetsingskader bij het onderzoek voor aanvragen voor de bouw en de exploitatie van windturbines.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

2.

De verzoekende partijen voeren aan dat de drie geplande windturbines met hun hoogte van maximaal 150 meter en een rotordiameter van maximaal 114 meter, in de wijde omgeving duidelijk waarneembaar zullen zijn en het open en ruraal landschap zullen verstoren. In het bijzonder wijzen de verzoekende partijen erop dat op een afstand van 350 en 400 meter een zeer groot aantal woningen zijn gelegen waaronder de woning van de derde en vierde verzoekende partij.

De motivering van de bestreden beslissing vermeldt onder meer het volgende:

“ ...

*Ter hoogte van windturbine 1 heeft de op ongeveer 130 m voorkomende N80 geen groenscherm langs de betreffende zijde, slechts deels komen hier en daar enkele bomen en struiken voor. Langs de oostelijke zijde van de Nachtegaal (oostelijk van de N80) komen deels bomen voor. De residentiële percelen zijn er sterk doorgroend. Hier bevinden zich ook enkele fruitplantages, solitaire bomen en kleine bosjes.*

*Ter hoogte van de woningen aan de Alkerweg nabij de aansluiting met de Nachtegaal heeft de N80 een dicht groenscherm. Vanuit de woningen aan de Begaardenbosstraat, westelijk van de spoorlijn beschouwd richting windturbine 1 bevinden zich een groenscherm aan de beide zijden van de spoorlijn en een bosje en deels het groen langs de N80.*

*De dichtstbijzijnde woningen, met betrekking tot windturbine 2, bevinden zich aan de Alkerweg, op grotere afstand zijn het de Woningen aan de Stokstraat en de Nachtegaal.*

*De woningen aan de Alkerweg, zuidwestelijk van windturbine 2 beschouwd situeren zich in een sterk doorgroend gebied door eigen groen op de goeden en bomen langs de straat. De N80 heeft er langs beide zijden een sterk doorgroende strook door bomen, de middenberm bestaat er uit kleine bomen en struikgewas.*

*De woning noordwestelijk aan de Alkerweg, en palende aan de spoorwegovergang is quasi volledig ingesloten door fruitboomgaarden. De middenberm van de N80 is er sterk doorgroend door kleine bomen en struikgewas.*

*Windturbine 3 ligt zowat halverwege de woningen noordelijk aan de Alkerweg en deze zuidelijk aan de Keelstraat. Tussen deze woningen aan de Alkerweg en 'deze windturbine staat een bomenrij aan de overzijde van de Alkerweg en daarachter een fruitboomgaard. Vanuit de Keelstraat richting deze windturbine situeren zich verschillende fruitboomgaarden, solitaire bomen, bomenrijen.*

*Oostelijk van deze windturbine komen aan de Stokstraat een woning en een boerderij voor. In de richting van de windturbine staan langs de oostelijke zijde van de N80 een dicht scherm van bomen. De N80 zelf heeft er een sterk doorgroende middenberm.*



*De projectzone vormt een akkerlandschap met voornamelijk akkers en laagstamfruitplantages. Plaatselijk komen nog weilanden met hoogstamboomgaarden en kleine bospercelen voor en restanten van houtkanten en holle wegen. Door de aanwezige begroeiing wordt een eerder gesloten karakter aan het landschap ervaren. Het betreft, gezien het voorgaande, hier geen open en homogeen agrarisch gebied.*

*Uit landschapsstudies, uitgevoerd in opdracht van het Agentschap voor Natuurlijke Rijkdommen en Energie is gebleken dat windturbines, ondanks de aanzienlijke hoogte ervan, vanaf zes kilometer vervagen in het landschap. De mate van zichtbaarheid korter bij wordt mede sterk bepaald door kleine en minder kleine landschapselementen zoals bomen, bomenrijen, bossen,... Deze, komen hier in het landschap in grote mate voor.*

*Afhankelijk van waar men zich bevindt in de omgeving is het zicht richting windturbines anders. Men kan ze in meer of mindere mate of helemaal niet waarnemen. Hoe een zicht op een windturbine wordt ervaren is erg subjectief.*

*Belangrijk hierbij is dat het park een rustig beeld geeft: de windturbines zijn gelijkaardig qua dimensies en kleurgebruik. Het betreft hier een inplantingswijze onder vorm van 1 parallelle lijn waarbij de westelijk voorkomende spoorlijn, de hoogspanningsleiding en de N722 richtinggevend zijn. De N80 kent ter hoogte van de projectlocatie een bochtig tracé. Windturbines 1 en 2 zijn oostelijk gelegen, windturbine 3 staat westelijk ervan. De windturbines moeten van een traag draaiend type zijn, zoals in casu. Een laag toerental wordt als statiger en minder storend ervaren dan een hoog toerental.*

*...*

In de motivering van de bestreden beslissing overweegt de verwerende partij de visuele impact van elk van de windturbines afzonderlijk ten aanzien van de bewoning in de omgeving en waarbij zij, rekening houdend met de aanwezige begroeiing, de landschapselementen, het uitzicht (dimensies en kleurgebruik) en toerental van de windturbines, besluit dat het aangevraagde verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. Anders dan de verzoekende partijen voorhouden, overweegt de verwerende partij niet dat de omgeving gekenmerkt wordt door een open landschap, maar integendeel dat “het [...] hier geen open en homogeen agrarisch gebied [betreft]” zodat de kritiek van de verzoekende partijen met betrekking tot een vermeende tegenstrijdigheid in de motieven niet kan worden bijgetreden. Het is aan de verzoekende partij die de goede ruimtelijke ordening van het project betwist om aan te tonen dat het verlenend bestuursorgaan hetzij foutief, hetzij op kennelijk onredelijk wijze tot de conclusie kwam dat het aangevraagde project verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. De verzoekende partijen slagen hier niet in.

3.

De verzoekende partijen betogen voorts dat de bestreden beslissing het bundelingsprincipe niet respecteert in de zin dat in de bestreden beslissing overwogen wordt dat de inplantingswijze volgens een parallelle lijn verloopt met onder meer de spoorlijn, de hoogspanningslijn en de N722 terwijl de voormelde infrastructuur in werkelijkheid “*kriskras door elkaar lopen*” en de bestreden beslissing derhalve geen afdoende concrete beoordeling van de goede ruimtelijke ordening bevat.

In de bestreden beslissing wordt ter zake onder meer het volgende overwogen:

“ ...

*De basis voor een verantwoorde inplantingswijze met betrekking tot windturbineprojecten is vervat in het bundelings- en optimalisatieprincipe. Er moet gestreefd worden naar een*

*ruimtelijke concentratie van windturbines en bij de als prioritaire zoekgebieden omschreven industriegebieden, zijnde grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden. Door windturbines zoveel als mogelijk te bundelen, moet het behoud van de nog resterende open ruimte in het sterk verstedelijkte Vlaanderen worden gegarandeerd. Anderzijds kunnen projecten ruimtelijk verantwoord geacht worden als zijn aantakken bij voldoende markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren.*

*De projectzone is gelegen in een gebied dat gedomineerd en ruimtelijk gestructureerd wordt door de grootschalige lijninfrastructuren gevormd door de primaire gewestweg N80, de N718 in het zuiden en de spoorlijn Hasselt — Sint-Truiden en de 150 KV-leiding, ter hoogte van de projectlocatie oostelijk van de N80. Zowel de N80 als de N718 hebben ter plaatse het uitzicht van een autosnelweg met 2x2 rijvakken, gescheiden door een ruime doorgroende middenberm. De turbines worden in lijn en met regelmatige onderlinge tussenafstanden gebundeld met de N80. Het principe van de gedeconcentreerde bundeling is bijgevolg gerespecteerd.*

...

Uit de weergegeven motivering blijkt dat de verwerende partij met name “de primaire gewestweg N80, de N718 in het zuiden en de spoorlijn Hasselt — Sint-Truiden en de 150 KV-leiding, ter hoogte van de projectlocatie oostelijk van de N80” als “dominant en ruimtelijke structurerend” heeft opgevat om vervolgens te besluiten dat de turbines in lijn en met regelmatige tussenafstanden gebundeld worden met de N80.

De stelling van de verzoekende partijen dat er geen lineaire inplanting werd gerespecteerd ten aanzien van de N80 maar dat deze tussen de windturbines “doorslingert” terwijl een inplanting van alle turbines aan dezelfde zijde van de N80 net wel voor gevolg zou hebben dat de turbines nagenoeg parallel zouden lopen met de aanwezige lijninfrastructuren, kan niet overtuigen. Inzonderheid gelet op de het bochtige tracé van de N80 ter hoogte van de projectlocatie is niet in te zien waarom de inplanting van de turbines aan elk een andere kant van de weg afbreuk zou doen aan het bundelingsprincipe, te meer nu op die manier de drie turbines op één lijn en parallel met de spoorweg en de hoogspanningslijn worden ingeplant.

De verzoekende partijen beperken zich met hun kritiek tot het poneren van een tegengestelde visie van de beoordeling in de bestreden beslissing. Dit volstaat niet voor het succesvol aanvoeren dat de beoordeling in de bestreden beslissing van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening de grenzen van de appreciatiebevoegdheid van de verwerende partij overschrijdt.

4.

De verzoekende partijen verwijzen tot slot naar het ongunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij van 28 juli 2012 waarin wordt vastgesteld dat de voorgestelde inplantingsplaatsen en –wijze strijdig zijn met een zuinig ruimtegebruik in de zin dat ze de percelen versnipperen en moeilijk(er) bewerkbare restruimten creëren onder meer doordat voor twee van de drie turbines een bijkomende verharde toegangsweg vereist is die vermeden had kunnen worden indien de inplanting beter zou aansluiten bij de bestaande wegenis.

Uit artikel 1, 3° van 5 juni 2009 van de Vlaamse Regering tot aanwijzing van de instanties die over een vergunningsaanvraag advies verlenen, in de versie zoals van toepassing op het ogenblik van de bestreden beslissing, blijkt dat het advies van het Departement Landbouw en Visserij een verplicht in de te winnen advies betreft aangezien toepassing gemaakt wordt van artikel 4.4.9 VCRO en het aangevraagde gelegen is in een gebied dat een agrarische bestemming heeft.

Het Departement Landbouw en Visserij bracht op 28 juli 2012 een ongunstig advies uit.

De tussenkomende partij stelt dat het betreffende advies geen bindend advies is. Dit wordt door de verzoekende partijen niet betwist. Het volstaat dat de verwerende partij op een duidelijke manier de redenen vermeldt die geleid hebben tot het nemen van haar beslissing. Wanneer er echter door het vergunningverlenend bestuursorgaan andersluidend wordt geoordeeld dan de doorheen de administratieve procedure uitgebrachte adviezen, geldt in principe dat het vergunningverlenend bestuursorgaan haar beslissing op dat punt des te zorgvuldiger dient te motiveren.

In de bestreden beslissing motiveert de verwerende partij als volgt waarom zij het advies van het Departement Landbouw en Visserij niet bijtreedt:

“ ...

*De inplanting van de turbine zal slechts een relatief beperkte oppervlakte innemen, de funderingssokkel wordt ingegraven en opnieuw met aarde en begroeiing overdekt, de werkvlakken worden na de plaatsing van de turbine geminimaliseerd en eveneens opnieuw met teelaarde overdekt waardoor opnieuw een natuurlijke vegetatie kan ontstaan. Op het terrein zelf wordt een zo kort mogelijk stuk waterdoorlatende, verharde weg naar de mast zelf voorzien voor het onderhoud van de windturbine. De negatieve impact op de agrarische potenties van het gebied zijn daardoor ook verwaarloosbaar. De verwevenheid van de functies in het betrokken gebied worden door het project bijgevolg niet in het gedrang gebracht. Er kan daarom niet worden aangesloten bij het ongunstige advies van de Afdeling Duurzame Landbouwon ontwikkeling Limburg, ingaan op de suggestie van de afdeling om de turbines te verschuiven in de richting van de bestaande wegenis zou onvermijdelijk leiden tot een niet meer geritmeerde en zelfs onregelmatige inplanting van de windturbines waardoor de ruimtelijke kwaliteit juist zou worden aangetast. Het ongunstig advies wordt derhalve niet bijgetreden.*

...”

De bestreden beslissing neemt het advies van het Departement Landbouw en Visserij derhalve in overweging maar treedt de daarin ontwikkelde visie niet bij. De verwerende partij motiveert haar andersluidend standpunt met name door te verwijzen naar de relatief beperkte oppervlakte die turbine zal innemen, de ingraving van de funderingssokkel en het feit dat de weg naar de mast zelf zo kort mogelijk wordt gehouden. De verwerende partij weerlegt hiermee op een niet onredelijke en dus zorgvuldige wijze het advies van het Departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwon ontwikkeling. Bovendien blijken hieruit de motieven op grond waarvan de verwerende partij het voormelde advies niet bijtreedt.

Het middel wordt verworpen.

## **E. Vijfde middel**

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partijen voeren de schending aan van de artikelen 1.1.4, 4.3.1, §§1 en 2 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partijen stellen dat zowel het ongunstig advies van de stad Sint-Truiden wegens het ontbreken van een inpassing van het project in een ruimer totaalplan, als het bezwaar omtrent een gebrek aan inpassing in een globale visie worden weerlegd door te verwijzen naar het windplan Limburg. Evenwel werd intussen een geactualiseerd windplan Limburg 2014 goedgekeurd waarbij

de specifieke locatie voor de aangevraagde windturbines wel gelegen was in de zones zoals aangeduid in het windplan 2012 maar niet langer in de zones zoals aangeduid in het windplan 2014. Het windplan heeft weliswaar geen bindend karakter maar dient wel te worden meegenomen in het kader van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

2.

De verwerende partij werpt vooreerst op dat het middel onontvankelijk is in zoverre het geënt is op het windplan Limburg nu dit geen bindend document is of verordenende kracht zou hebben.

Ten gronde merkt de verwerende partij op dat het advies van de Stad Sint-Truiden in zeer vage bewoordingen is gesteld en dat zowel uit de lokalisatienota als uit de bestreden beslissing blijkt waarom de locatie geschikt is voor de inplanting van de windturbines zodat er geen gebrek is aan een globale visie. De voorziene inplantingslocatie is bovendien wel degelijk gedeeltelijk gelegen in de zoekzones van het windplan Limburg 2014. De bestreden beslissing is afdoende gemotiveerd.

3.

De tussenkomenende partij stelt dat het betreffende windplan geen bindend kader vormt en de verwerende partij derhalve ook niet diende te motiveringen waarom het project al dan niet inpasbaar is in het (geactualiseerde) windplan.

4.

De verzoekende partijen betwisten dat het middel onontvankelijk zou zijn en dupliceren dat de motivering van de bestreden beslissing onvoldoende is in het licht van de verscherpte motiveringsplicht gelet op het ongunstig advies en het ingediende bezwaar. Bovendien dient een vergunningsbeslissing steeds behoorlijk gemotiveerd te zijn ongeacht of de locatiekeuze verantwoord wordt op basis van een bindend dan wel een niet-bindend kader.

5.

De verwerende partij voegt in haar laatste nota niets wezenlijks toe.

6.

De tussenkomenende partij voegt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting niets wezenlijks toe.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verwerende partij stelt vooreerst dat het middel onontvankelijk is in zoverre het geënt is op de schending van het Windplan Limburg aangezien het voormelde Windplan geen bindend document is en de verzoekende partij ook geenszins het tegendeel aantoonde.

De Raad stelt vast dat het vijfde middel niet uitgaat van de schending van het Windplan Limburg maar dit bespreekt in het kader van de kritiek op de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

De exceptie van de verwerende partij die uitgaat van de vaststelling dat het middel *is "geënt op het Windplan Limburg"* wordt derhalve verworpen.

2.

De verzoekende partijen voeren aan dat de verenigbaarheid met het Windplan Limburg in het kader van de goede ruimtelijke ordening diende te worden betrokken, ook al erkennen de verzoekende partijen dat het Windplan geen bindende kracht heeft, om reden dat de verwerende partij hiernaar verwijst in de weerligging van het bezwaar omtrent het gebrek aan inpassing in een globale visie voor de inplanting van de turbines, en tevens omdat in het vernietigde vergunningsbesluit van 12

april 2013 over dezelfde aanvraag *“tot in den treure”* naar dit Windplan werd verwezen en het toen wel relevant werd geacht.

Vooreerst moet opgemerkt dat de vergunningsbeslissing van 12 april 2013 met het arrest met nummer A/2015/0088 van 24 februari 2015 werd vernietigd hetgeen impliceert dat deze beslissing (retroactief) uit de rechtsorde is verdwenen en wordt geacht nooit te hebben bestaan zodat de verzoekende partijen zich thans niet met goed gevolg op deze beslissing kunnen beroepen.

Voorts erkennen de verzoekende partijen zelf dat het Windplan Limburg geen bindende kracht heeft, waarmee zij slechts de repliek van de verwerende en de tussenkomende partij bevestigen. De stelling van de verzoekende partijen dat de bestreden beslissing niettemin diende te motiveren *“waarom het project al dan niet inpasbaar is in het (geactualiseerde) locatieonderzoek”*, zijnde het Windplan 2014, lijkt hiermee dan ook in tegenspraak. De verzoekende partijen tonen derhalve niet aan dat het niet betrekken van het Windplan Limburg in de beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, zou hebben geleid tot een onjuiste of kennelijk onredelijke beoordeling van de beoordeling van het aangevraagde in het licht van de goede ruimtelijke ordening.

Het middel wordt verworpen.

#### **BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het verzoek tot tussenkomst van de cvba ECOPOWER is ontvankelijk.
2. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 1925 euro, ten laste van de verzoekende partijen.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 20 juni 2017 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Chana GIELEN

Marc VAN ASCH

