

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 19 juni 2018 met nummer RvVb/A/1718/1025
in de zaak met rolnummer 1617/RvVb/0261/A

Verzoekende partijen 1. de heer **Marc GEENEN**
 2. de heer **Kris MACHIELS**
 3. mevrouw **Inge DRAYE**
 4. de heer **Karel HERMANS**
 5. mevrouw **Tine RIJVERS**

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 RUIMTE VLAANDEREN, afdeling Limburg

vertegenwoordigd door advocaat Lieve DEHAESE met
woonplaatskeuze op het kantoor te 3500 Hasselt, Luikersteenweg
187

Tussenkommende partij de nv **LIMBURG WIN(D)T**

vertegenwoordigd door advocaat Joris DE PAUW met
woonplaatskeuze op het kantoor te 2800 Mechelen,
Schaliënhoeverdreef 20T

I. **BESTREDEN BESLISSING**

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 22 december 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 31 oktober 2016.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van drie windturbines op de percelen gelegen te 3590 Diepenbeek, A13/E313 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie D, nummer 448A; afdeling 3, sectie G, nummers 813C, 813D, 813E, 819, 820, 822A, 838G3, 857P en 858X.

II. **VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 8 mei 2018.

Advocaat Pieter JONGBLOET voert het woord voor de verzoekende partijen.

Advocaat Gauthier BAUDTS *loco* advocaat lieve DEHAESE voert het woord voor de verwerende partij.

Advocaat Joris DE PAUW voert het woord voor de tussenkomenende 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. De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. TUSSENKOMST

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 17 maart 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 11 april 2017 toe in de debatten.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

IV. FEITEN

1.

De tussenkomenende partij dient op 7 november 2012 een aanvraag in tot organisatie van een projectvergadering voor het oprichten van een windturbine parallel met de E313 ter hoogte van de afrit nr. 30 te Diepenbeek. De aanvraag maakt deel uit van een project voor 4 windturbines. De betrokken turbine heeft een ashoogte van maximum 108 meter en een maximale tiphoogte van 150 meter. De tussenkomenende partij verzoekt na te gaan of het voorgestelde project onder de toepassingsmodaliteiten valt van artikel 4.4.7, §2 VCRO.

De projectvergadering wordt gehouden op 7 februari 2013. Het verslag van deze vergadering luidt onder meer als volgt:

“ ...

ONDERZOEK EN BESLUIT AGP

De primordiale vraag behelst de vermeende strijdigheid van wt3 met het GRUP. Op basis van het hierin veel te summier gebleven projectdossier kan dat niet eenduidig worden afgeleid.

Volgens het GRUP is de betreffende windturbine gelegen in agrarisch gebied. Artikel 1 van de stedenbouwkundige voorschriften stelt het volgende:

“ ...

Uit het geheel van de geldende voorschriften blijkt duidelijk dat grootschalige niet aan de landbouw gebonden en evenmin te kaderen in natuurbehoudswerken infrastructuur niet

mogelijk zijn. De aanvraag dient bijgevolg wel degelijk getoetst te worden aan de voornoemde uitzonderingsregelgeving.

De aanvraag maakt deel uit van een project voor 4 windturbines, evenwijdig met de E313 nabij de afrit nr. 30 en kortbij Diepenbeek. Door het aantakken van het project met deze ruimtelijk markant in het landschap aanwezige infrastructuur wordt aan het principe van gedeconcentreerde bundeling voldaan. De doelstellingen van het ruimtelijk beleid met betrekking tot duurzaamheid zijnde verdichting en bundeling, meervoudig en zuinig ruimtegebruik worden gerespecteerd.

De ruimtelijke impact kan aldus aanvaardbaar worden geacht. Het voorgestelde project voldoet aan de toepassingsvereiste van de voornoemde uitzonderingsregelgeving.

De definitieve ruimtelijke afweging kan echter maar gebeuren bij het indienen van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning.

...

2.

Op 24 mei 2013 dient de tussenkomenende partij bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "het oprichten van 4 windturbines met middenspanningscabines".

De windturbines WT1, WT2 en WT4 zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan 'Hasselt-Genk', gelegen in agrarisch gebied.

De windturbine WT3 is gelegen binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, 'Jongenbos en Vallei van de Mombeek van Wintershoven tot Wimmertingen', vastgesteld met een besluit van de Vlaamse regering van 20 juni 2008, in een bestemmingszone "agrarisch gebied".

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 6 juli 2013 tot en met 6 augustus 2013, worden 182 bezwaarschriften ingediend.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Diepenbeek verleent op 26 november 2013 een gunstig advies voor WT1 en WT4 en adviseert ongunstig voor WT2 en WT3. Het advies luidt onder meer als volgt:

"...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

...

Gezien de gebundelde inplanting naast grote infrastructuur (E313) voldoet de locatie aan de algemene stedenbouwkundige normen;

Overwegend dat de afstand tot de dichtstbijzijnde woning meer dan 250m bedraagt voor WT01 en WT04, waarbij mag worden geconcludeerd dat de hinder veroorzaakt door de windturbine tot een aanvaardbaar niveau beperkt kan worden (Omzendbrief EMEJ2006/01-R0/2006/02). Dit geldt echter niet voor WT02 en WT03, waar de afstand tot de woning van de grondeigenaars zich op minder dan 250m bevinden, doch waar deze eigenaars zich akkoord verklaren met het grondgebruik tbv windturbines;

Gezien de GECORO op 19/08/2013 na het openbaar onderzoek een richtinggevend advies formuleerde waar werd vastgesteld dat de veelvuldig ingediende bezwaren enerzijds grotendeels identiek zijn, en anderzijds voornamelijk gericht op milieutechnische aspecten, niet op ruimtelijke. Enkele zoekzones die in het windplan Limburg voor Diepenbeek worden aangeduid als mogelijke inplantingen voor windmolenparken, met

name de campus en het Demerstrand, zijn voor de Gecoro niet aannemelijk gezien enerzijds de dagelijks grote populatie op de campus en anderzijds de ligging van het Demerstrand vlakbij het centrum. De huidige aanvraag wordt als een eerder logische inplanting beschouwd, gekoppeld aan de zeer aanwezige infrastructuur van de autosnelweg in het open landschap. Gezien de belangstelling voor het plaatsen van windmolens en het voorzien in groene energie, nodig om de vooropgestelde normen te behalen, worden toekomstige aanvragen, gecombineerd met deze, in vraag gesteld. De Gecoro adviseert het college van burgemeester en schepenen een eigen, sturende, gemeentelijke visie op te stellen voor wat betreft het plaatsen van windmolens, om toekomstige aanvragen te kunnen kaderen in een duidelijk lokaal standpunt, waarna op 13/09/2013 de visienota werd goedgekeurd.

Rekening houdend met bovenstaande problematiek rond slagschaduw en geluid wordt enkel type Vestas V90 aangenomen waarbij de vergunningverlenende overheid beslist over het toegelaten te plaatsen type. Overwegend dat het afregelen van de turbines, om de slagschaduwuren te beperken tot de maximaal aanvaardbare, een minimale vereiste is om te voldoen aan de schaduwhinder, evenals het reduceren van de turbines tijdens de nacht teneinde tegemoet te komen aan de toegelaten normen.

Overwegend dat de huidige situatie als vertrekbasis beschouwd kan worden, dus ceteris paribus aangezien voor de windmolens te Hoeselt geen onverdeeld gunstig advies tijdens de projectvergadering werd afgeleverd: het cumulerend effect met deze aanvraag moet in hun aanvraag voor stedenbouwkundige vergunning wel degelijk onderzocht worden.

Algemene conclusie

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming kan zijn met de wettelijke bepalingen inzake ruimtelijke ordening, alsook dat de voorgestelde inplanting bestaanbaar kan zijn met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

Bijgevolg verleent het college van burgemeester en schepenen, in zitting van 26/11/2013, een gunstig advies voor windturbine 01 en windturbine 04, type Vestas V90. mits deze turbines worden afgeregeld en gereduceerd om te voldoen aan de normen inzake schaduw en geluid, en een ongunstig advies voor windturbine 02 en windturbine 03 gezien deze niet voldoen aan de veiligheidsafstand

...

De verwerende partij beslist op 31 januari 2014 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen en motiveert haar beslissing onder meer als volgt:

“ ...

AFWIJKINGEN VAN STEDENBOUWKUNDIGE VOORSCHRIFTEN.

Ten aanzien van de gewestplannen:

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.

...

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(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd."

Ten aanzien van het GRUP:

De aanvrager heeft met betrekking tot wt3 voorafgaand aan het opstarten van zijn aanvraag voor stedenbouwkundige vergunning om een projectvergadering verzocht. De vraag tot organisatie van deze projectvergadering werd gesteld in het kader van artikel 4.4.7§2 van de VCRO (afwijkingsmogelijkheid voor handelingen van algemeen belang met beperkte ruimtelijke impact) in combinatie met het BVR van 20 juli 2012 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, §2, en artikel 4.7.1, §2, tweede lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester.

De projectvergadering, gehouden op 7 februari 2013, heeft onder meer tot doel na te gaan of wt3 onder de toepassingsmodaliteiten van de voornoemde afwijkingsregelgeving valt. Fundamentele voorwaarden hierbij zijn dat het project een handeling van algemeen belang impliceert (aangesloten op het net en voor minder dan de helft eigen gebruik) én een beperkte ruimtelijke impact moet hebben.

Naar aanleiding van dit overleg werd een gunstig projectverslag opgemaakt.

De evaluatie gebeurt verder bij "Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening"

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

...

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De oprichting van windturbines kadert in de doelstellingen van de Vlaamse Regering inzake de uitbouw van hernieuwbare energiebronnen in Vlaanderen. De Vlaamse Regering stelt als doelstelling voorop om tegen 2020 13% van de certificaatplichtige elektriciteitsleveringen te betrekken uit hernieuwbare energiebronnen. Windenergie kan hierin een belangrijke bijdrage leveren. Het potentieel voor windenergie op land wordt voor Vlaanderen geraamd op 1.000 MW. De elektriciteitsopwekking via windenergie vermijdt het gebruik van fossiele brandstoffen en de uitstoot van voor het milieu schadelijke gassen.

Artikel 4.3.2 §2 van de VCRO bepaalt het volgende:

...

Artikel 1.1.4 van de VCRO stelt:

...

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 dus ook windmeetmasten in en bij de als prioritaire zoekgebieden omschreven industriegebieden, zijnde grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden. Anderzijds kunnen projecten ruimtelijk verantwoord geacht worden als zij aantakken bij voldoende markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren.

De projectlocatie situeert zich ten zuiden van de gemeente Diepenbeek nabij de op- en afrit nr. 30 en de parking bij de E313.

Aan de noordoostelijke oksel van de op- en afrit aan de N76 situeert zich een tankstation (in woongebied met landelijk karakter). Langs die zijde ligt wt4, op ongeveer 230 m afstand van dit woongebied. Op een achterliggend goed staat een watertoren en een gsm-mast. Beiden zijn markant aanwezig. Vanuit Diepenbeek verloopt de N76 licht hellend richting brug over de snelweg. Eenmaal de brug voorbij daalt het tracé van de N76 verder zuidelijk. In de noordwestelijke oksel van de op- en afrit werd een fiets- en autoparking opgericht. Zuidwestelijk betreft het landbouwgebied (zie GRUP) waar een groot landbouwbedrijf voorkomt. Langs die zijde ligt wt3. Zuidoostelijk is het woongebied met landelijk karakter van de plaats 'Krijt' gelegen, vanaf ongeveer 200 m, volgens de situering van het project op het gewestplan.

Windturbine 1 ligt ter hoogte van de plaats 'Zwartveld' tussen het kleine woongebied met landelijk karakter langs de Bouquetstraat en de parking langs de E313 in agrarisch gebied.

Wt2 situeert zich tussen de Zwartveldstraat en de zuidelijke parking aan de E313.

De projectlocatie is gebundeld met de markant in het landschap voorkomende E313, en de hoger gelegen op- en afrit. Deze elementen op zich zijn voldoende drager om het project bij aan te takken. De windturbines bevinden zich op korte afstand van deze lijninfrastructuur.

De E313 is ter hoogte van Diepenbeek duidelijk aanwezig in het landschap. Het gegeven dat plaatselijk, ter hoogte van wt 3 de snelweg er even maximaal 4 m lager ligt verandert hier amper iets aan. Bovendien situeert de windturbine zich bij de op- en afrit, die duidelijk hoger gelegen is in het landschap. Het bezwaar van Onroerend Erfgoed m.b.t. tot deze windturbine wordt bijgevolg niet-weerhouden.

De betreffende windturbines zijn op korte afstand gelegen van de E313, dit is één van de vereisten om te voldoen aan het bundelingsprincipe bij markante lijninfrastructuren. Deze vereiste resulteert sowieso in een bereikbaarheid van het project via secundaire wegen en verhardingen langs de velden, akkers, e.d... Secundaire wegenis vlakbij een autosnelweg is vaak erg beperkt voorhanden. Het kan bovendien niet de bedoeling zijn dat bij de zoektocht naar geschikte inplantingslocaties de nabijheid van secundaire wegenis als een primordiaal inplantingscriterium wordt gehanteerd. Windturbines kunnen bovendien om veiligheidsredenen (zie mer-screening) niet vlakbij openbare en belangrijke wegen zodat toegangswegen, zoals gevraagd niet vermijdbaar zijn. Het standpunt van ADLO kan niet worden weerhouden.

Verder ten westen langs de E313 werd een project voor 3 windturbines van Ecopower/Windvision vergund. Deze zijn nog niet gebouwd.

ALGEMENE CONCLUSIE

Het project resulteert in een duurzame ruimtelijke ontwikkeling van het betrokken gebied, zoals vereist in artikel 1.1.4 van de VCRO Een goede plaatselijke aanleg komt niet in het gedrang.

...

3.

Bij arrest van 28 juni 2016 nr. RvVb/A/1516/1292 vernietigt de Raad, op verzoek van onder meer de eerste tot en met de vierde verzoekende partij, de beslissing van de verwerende partij van 31 januari 2014 omwille van een ondeugdelijke toepassing van artikel 4.4.7, §2 VCRO. In het arrest wordt onder meer het volgende overwogen:

“ ...

5.1

Uit de overwegingen in het bestreden besluit blijkt dat WT3 van de betrokken aanvraag volgens de voorschriften van het RUP “Jongensbos en vallei van de Mombeek van Wintershoven tot Wimmertingen” is gelegen in een zone “agrarisch gebied”.

De verwerende partij stelt onder de titel “afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften” dat WT3 strijdig is met de stedenbouwkundige voorschriften van dit RUP omdat er duidelijk uit blijkt dat grootschalige niet aan de landbouw gebonden, en evenmin te kaderen natuurbewoudswerken, infrastructuur niet mogelijk zijn. Voorts wordt gesteld dat de aanvrager de organisatie van een projectvergadering heeft gevraagd met het oog op toepassing van artikel 4.4.7, §2 VCRO en dat er een gunstig projectverslag werd opgemaakt. Voor de “evaluatie” wordt verwezen naar de titel “beoordeling van de goede ruimtelijke ordening”.

De conclusie van de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar in het projectverslag is dat de aanvraag deel uitmaakt van een project van 4 windturbines, dat ze worden ingeplant evenwijdig met de E313, dat deze wegens markant in het landschap aanwezig is, dat aan het principe van gedeconcentreerde bundeling is voldaan, dat de doelstellingen van het ruimtelijk beleid worden gerespecteerd en dat de ruimtelijke impact derhalve aanvaardbaar wordt geacht.

Ook de beoordeling in de bestreden beslissing onder de titel “beoordeling van de goede ruimtelijke ordening” steunt voornamelijk op het “bundelings- en optimalisatieprincipe”. De conclusie is dat het project resulteert in een duurzame ruimtelijke ontwikkeling van het betrokken gebied en dat de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang komt.

Anders dan de verwerende partij voorhoudt kan uit die beoordeling niet worden afgeleid dat de ruimtelijke impact van het aangevraagde “beperkt” is in de zin van artikel 4.4.7, §2 VCRO. Het standpunt van de verwerende partij dat er in het middel geen sprake is van een concrete betwisting omdat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening niet in de kritiek werd betrokken, steunt derhalve op een foutieve premisse.

5.2

Nog daargelaten de vraag of het oprichten van een windturbine met een hoogte van ongeveer 150 meter überhaupt kan beschouwd worden als een handeling van algemeen belang met een beperkte ruimtelijke impact, moet vastgesteld worden dat noch het verslag van de projectvergadering, noch het bestreden besluit een concrete beoordeling bevat van de ruimtelijke impact zoals bepaald en bedoeld in artikel 4.4.7, §2 VCRO en artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000. Het nut of de noodzaak van een onderzoek van locatiealternatieven in het kader van een planningsinitiatief komt zelfs niet aan bod, terwijl er bezwaarlijk kan ontkend worden dat er voor het project van de aanvraag locatiealternatieven zijn. Met de verzoekende partijen moet integendeel vastgesteld worden dat de verwerende partij er zich toe beperkt de ruimtelijke impact van het project van de aanvraag “aanvaardbaar” te achten. Dit standpunt steunt bovendien enkel op een beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening,

die echter te onderscheiden is van de beoordeling of kan toepassing gemaakt worden van de afwijkingsregeling bepaald in artikel 4.4.7, §2 VCRO, die onder de vorige randnummers is besproken.

6.

De conclusie van het voorgaande is dat de verwerende partij niet op deugdelijke gronden heeft besloten tot toepassing van artikel 4.4.7, §2 VCRO.

...

4.

Na het voormeld vernietigingsarrest deelt de tussenkomende partij met een brief van 27 oktober 2016 het volgende mee aan de verwerende partij:

“ ...

Officiële terugtrekking aanvraag stedenbouwkundige vergunning WT3 ‘windturbine 3 – Diepenbeek’

...

Via dit schrijven wenst Limburg wind(t) de intrekking te melden van de aanvraag voor windturbine nr. 3 te Diepenbeek waarvoor de stedenbouwkundige vergunning werd verleend dd 31/01/2014 met als kenmerk 8.00/71011/943.2 en recent vernietigd werd via het Arrest RvVB/A/1516/1292 dd 28/06/2016.

Van de overige windturbines uit dit dossier ie. WT1, WT2 en WT4 trekken we de aanvraag echter niet terug.

...”

De verwerende partij beslist op 31 oktober 2016 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij vermeldt in de bestreden beslissing dat de aanvraag werd ontvangen op 24 mei 2013 en op 19 juni 2013 ontvankelijk werd bevonden, dat de initiële aanvraag het oprichten betreft van 4 windturbines, maar dat ingevolge het vernietigingsarrest van de Raad de aanvrager afziet van windturbine 3. De verwerende partij overweegt vervolgens:

“De aanvraag wordt derhalve, behoudens windturbine 3, opnieuw ten gronde geëvalueerd. Met het schrappen van deze windturbine 3 wordt tegemoet gekomen aan het wettigheidsbezwaar dat geleid heeft tot het vernietigingsarrest. Dit impliceert geen afbreuk aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening. Er wordt tegemoet gekomen aan de bezwaren uit het openbaar onderzoek en het brengt kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee, artikel 4.3.1§2 VCRO indachtig.”

De verwerende partij beoordeelt de goede ruimtelijke ordening als volgt:

“ ...

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De oprichting van windturbines kadert in de doelstellingen van de Vlaamse Regering inzake de uitbouw van hernieuwbare energiebronnen in Vlaanderen. De Vlaamse Regering stelt als doelstelling voorop om tegen 2020 13% van de certificaatplichtige elektriciteitsleveringen te betrekken uit hernieuwbare energiebronnen. Windenergie kan hierin een belangrijke bijdrage leveren. Het potentieel voor windenergie op land wordt voor Vlaanderen geraamd op 1.000 MW. De elektriciteitsopwekking via windenergie vermijdt het gebruik van fossiele brandstoffen en de uitstoot van voor het milieu schadelijke gassen.

...

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 in en bij de als prioritaire zoekgebieden omschreven industriegebieden, zijnde grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden. Anderzijds kunnen projecten ruimtelijk verantwoord geacht worden als zij aantakken bij voldoende markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren.

De projectlocatie situeert zich ten zuiden van de gemeente Diepenbeek nabij de op- en afrit nr 30, de parking bij de E313 en de bruggen van de Tierstraat en de Zwartveldstraat over de E313.

De projectlocatie is gebundeld met de markant in het landschap voorkomende E313, en de hoger gelegen op- en afrit en de voornoemde bruggen. De autosnelweg telt er 2 maal 2 rijstroken met pechstrook, een groene middenberm met bomen en verlichtingspalen. Deze elementen op zich zijn voldoende drager om het project bij aan te takken. De windturbines bevinden zich op korte afstand van deze lijninfrastructuur.

Windturbine 1 ligt ter hoogte van de plaats 'Zwartveld', westelijk van de brug van de Zwartveldstraat tussen het kleine woongebied met landelijk karakter langs de Bouquetstraat. Het projectgebied wordt afgebakend door de Brugstraat, de Bouquetstraat, de Zavelstraat en de Zwartveldstraat, ten noorden van de E313.

Langs de Zwartveldstraat komt geen bebouwing voor. Langs deze straat, vanuit de Zwavelstraat beschouwd, komen langs beide zijden fruitplantages voor. Halverwege de brug is deze straat langs beide zijden omzoomd door een dicht groenscherm bestaande uit een bomenrij en onderliggend struikgewas. Bezijdens de Zavelstraat staan woningen, vooral geconcentreerd ter hoogte van de aansluiting met de Zwartveldstraat, de Nanofstraat en de Bouquetstraat. Halverwege de aantakking van de Nanofstraat en de Bouquetstraat staan eveneens nog 3 vrijstaande eengezinswoningen, met sterk doorgroende voortuinen. Vanuit de Zwavelstraat richting E313 komen akkers voor. Langs de snelweg is dat een dicht groenscherm bestaande uit bomen en onderliggend struikgewas.

Langs de Bouquetstraat, ter hoogte van windturbine 1, staan enkele vrijstaande woningen en twee landbouwbedrijven. De eerste hoeve, beschouwd vanuit de Zwavelstraat komende, staat in een dicht, begroeid kader bestaande uit omzoomende bomen met daarachter fruitplantages, een bomenrij en een L-vormig bos die samen beeldbepalend zijn voor het landschap richting windturbine 1. Langs de westelijke hoek van dit bos, palend aan de autosnelweg, wordt wt1 gevraagd.

De volgende hoeve staat eveneens in een groen kader, het paalt bovendien aan een bos. Het landschap tussen E313 en deze bebouwing is gekenmerkt door bos, bomenrijen en akkers. Verderop richting Brugstraat staan nog een achttal vrijstaande eengezinswoningen, op achteraan sterk doorgroende percelen.

Langs kasseiverharde Brugstraat (gaat onder de snelweg door) komt geen bebouwing voor. Deze weg wordt omzoomd door grasbermen, een bomenrij met onderliggend struikgewas die merendeels een vrij dicht groenscherm vormen.

Wt2 situeert zich tussen de brug van de Zwartveldstraat en de zuidelijke parking aan de E313.

Het projectgebied is gelegen tussen de zuidelijke zijde van de Zwartveldstraat, de Ganzestraat, de Trierstraat en de zuidelijke parking van de E313.

Langs dit deel van de Zwartveldstraat komt 1 hoeve voor, palend aan een bos. Verdere bebouwing, bestaande uit enkele woningen (waaronder een oude gedesaffecteerd landbouwbedrijf), situeert zich aan de aantakking met de Ganzestraat. Langs de Ganzestraat, richting Tierstraat, komen een 20 tal woningen voor.

Vervolgens staan in het begin van de Tierstraat aan de zuidelijke zijde een aantal vrijstaande woningen en enkele landbouwbedrijven. Verderop richting autosnelweg staan aan de noordelijke zijde enkele woningen op een sterk doorgroend goed.

Het landschap tussen de voornoemde straten wordt bepaald door weiden, akkers, bomenrijen. Langs de autosnelweg staat deels een dicht groenscherm (bomen en onderliggend struikgewas). Langs de zijde van de zuidelijke parking paalt een bos.

Aan de noordoostelijke oksel van de op- en afrit aan de N76 situeert zich een tankstation (in woongebied met landelijk karakter). Langs die zijde ligt wt4, op ongeveer 230 m afstand van dit woongebied. Op een achterliggend goed staat een watertoren en een gsm-mast. Beiden zijn markant aanwezig. Vanuit Diepenbeek verloopt de N76 licht hellend richting brug over de snelweg. Eenmaal de brug voorbij daalt het tracé van de N76 verder zuidelijk. In de noordwestelijke oksel van de op- en afrit werd een fiets- en autoparking opgericht.

Voorgaande duidt op een structureel aangetast gebied, door de pertinente aanwezigheid van de E313 door versnipperd ingeplante bebouwing, al dan niet zonevreedmd. Het landschap wordt grotendeels bepaald door akkers, fruitplantages, weides, bossen, bomenrijen, bomen en struiken.

Gezien het voorgaande kan gesteld worden dat het een structureel aangetast gebied betreft, waar afhankelijk van de waarnemingsplaats de windturbines niet, amper of gedeeltelijk te zien zijn vanuit de woningen.

Windturbine 1 situeert zich op ongeveer 70 m van de E313, windturbine 2 op ongeveer 120 m, windturbine 4 op ca 120 m. De betreffende windturbines zijn op korte afstand gelegen van de E313, dit is één van de vereisten om te voldoen aan het bundelingsprincipe bij markante lijninfrastructuren. Deze vereiste resulteert sowieso in een bereikbaarheid van het project via secundaire wegen en verhardingen langs de velden, akkers, e.d. Secundaire wegenis vlakbij een autosnelweg is vaak erg beperkt voorhanden. Het kan bovendien niet de bedoeling zijn dat bij de zoektocht naar geschikte inplantingslocaties de nabijheid van secundaire wegenis als een primordiaal inplantingscriterium wordt gehanteerd. Windturbines kunnen bovendien om veiligheidsredenen (zie mer-screening) niet vlakbij openbare en belangrijke wegen zodat toegangswegen, zoals gevraagd niet vermijdbaar zijn. Het standpunt van ADLO kan niet worden weerhouden. De realisatie van de algemene bestemming wordt niet in gedrang gebracht. Efficiënt bodemgebruik blijft gegarandeerd. De uitbating van de landbouwgoeden wordt niet verstoord.

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.

Belangrijk is dat de (het) windturbine(park in zijn totaliteit) een rustig beeld geeft: windturbines zijn quasi gelijkaardig. Ze zijn van een traag draaiend type. Een laag toerental wordt als statiger en minder storend ervaren dan een hoog toerental. Het betreft hier geen

open landschap. Door deze context komen windturbines minder ingrijpend over, zij creëren geen nieuw anders ogend landschap.

Op afstand beschouwd is de perceptie van een windturbine een erg subjectief gegeven. De mast met een traag draaiende wiek wordt veelal veel minder ingrijpend op de horizon beschouwd 'als een veel lager appartements- of kantoorgebouw. Dit heeft te maken dat de mast een smallere constructie is waarbij de hoogte ook als minder ingrijpend wordt ervaren. De mast wordt dan eerder als een naald beschouwd. De wieken zelf betreffen traag draaiende propellers met een kleine oppervlakte.

De 3 windturbines vullen, gezien de beperkingen van het landschap (lees woningen en eraan gerelateerde milieuaspecten), de weerhouden projectlocaties maximaal.

...

Dit is de bestreden beslissing.

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

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

Zij zetten uiteen:

“ ...

Doordat, middels het bestreden besluit een project vergund wordt dat kennelijk planaanpassingen bevat die niet beperkt zijn ten opzichte van het aanvraagdossier dat aanvankelijk werd ingediend en ter openbaar onderzoek werd voorgelegd,

Terwijl, artikel 4.3.1.§1, tweede en derde lid VCRO luidt als volgt:

...

En terwijl, een planaanpassing derhalve cumulatief dient te voldoen aan de drie voorwaarden opgesomd in artikel 4.3.1.§1, derde lid VCRO, en beroepers dienen aan te tonen dat aan minstens één van de bovenvermelde voorwaarden niet voldaan werd, (zie o.m. RvVb 9 augustus 2016, nr. RvVb/A/1516/1423, randnr. 4.)

En terwijl, het schrappen van WT3 als dusdanig, abstractie genomen van WT1, WT2, en WT4 uiteraard tegemoetkomt aan de bezwaren die louter gericht zijn tegen WT3, maar zulks hoegenaamd niet impliceert dat de planwijziging voldoet aan de voorwaarden opgesomd in artikel 4.3.1.§1, derde lid VCRO vermits de beperkte aanpassingen in toepassing van voormeld artikel ertoe dienen te strekken om een onverenigbaarheid van

de vergunningsaanvraag met het recht of de goede ruimtelijke ordening te remediëren, (RvVb 9 augustus 2016, nr. RvVb/A/1516/1423, randnr. 4.)

En terwijl, het schrappen van WT3 naar aanleiding van een wettigheidsbezwaar tegen WT3 niet impliceert dat deze planaanpassing per definitie voldoet aan de voorwaarden gesteld in artikel 4.3.1.§1, derde lid VCRO,

En terwijl, in casu door het weglaten van WT3 en de evaluatie van een project met 3 turbines kennelijk een schending van de rechten van derden met zich meegebracht wordt, nu een project wordt vergund dat in niets gelijk op het project zoals het werd voorgesteld in het aanvraagdossier op basis van het bundelingsprincipe en clustering, waarbij wordt verwezen naar de optimale afstanden (zie o.m. lokalisatienota p. 23-25, en 35.)

En terwijl, derden, met inbegrip van beroepers en adviesverlenende instanties, in het kader van het openbaar onderzoek geen bezwaren konden formuleren ten aanzien van het project met 3 turbines die ten opzichte van elkaar in volstrekt verspreide slagorde staan.

En terwijl, erg kenmerkend is dat de aanvrager in de lokalisatienota aangeeft dat de oostelijk gelegen projecten te Bilzen en Hoeselt als afzonderlijke windmolenparken moeten worden beschouwd, nu er tussen deze clusters en de nu vergunde meest oostelijk WT een tussenafstand van ca 1,5 km bestaat, uiteraard om te ontsnappen aan de Mer-plicht die een groter geheel WT's met zich brengt.

En terwijl, middels de planaanpassingen zonder openbaar onderzoek een project zonder enige samenhang wordt vergund waarbij twee windturbines worden voorzien op circa 2 km van een derde turbine,

En terwijl, middels het bestreden besluit in wezen een nieuwe vergunningsaanvraag vergund wordt voor het oprichten van drie windturbines waarvoor (o.m.) geen lokalisatienota, Mer-screeningsnota, en visualisaties werden gevoegd bij de nieuwe aanvraag, en evenmin de nodige adviezen werden ingewonnen,

En terwijl, het schrijnend is dat middels de planaanpassing een project wordt vergund dat kennelijk afbreuk doet aan de goede ruimtelijke ordening, en al helemaal niet tegemoet komt aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend, aangezien:

- De beoordeling en de beschrijving van de landschappelijke kwaliteiten van het vergunde project essentieel zijn nu beroep wordt gedaan op de afwijkingsregeling cfr. artikel 4.4.9 VCRO, doch de landschappelijke kwaliteiten van het project met drie turbines nergens worden beschreven,
Ten gevolge van de herneming na het vernietigingsarrest geen bijkomende adviezen werden ingewonnen (cfr. bestreden besluit p. 4.)
- In het negatief advies Onroerend erfgoed Limburg van 24 juli 2013 (o a.) wordt overwogen dat aanvankelijk geen bezwaar werd geuit tegen het project vermits de turbines een gelijkaardig uitzicht hebben, gelijk zijn in hoogte, hetgeen landschappelijk als het minst storend wordt ervaren,
- In het openbaar onderzoek werd aangevoerd dat het project niet geïntegreerd is in de omgeving,

En terwijl, het louter schrappen van WT3 als gevolg heeft dat een landschappelijk erg storende en incoherente situatie wordt geschapen waarbij her en der - en dat bovendien

aan weerszijden van de E313 - een eenzame windturbine wordt neergepoot, waarbij tussen WT2 en WT4 een afstand van circa 2 km wordt voorzien,

Zodat, het bestreden besluit de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen schendt door onterecht te oordelen dat het omvormen van een windturbineproject met 3 windturbines in plaats van 4 een beperkte planaanpassing zou uitmaken in toepassing van artikel 4.3.1.§1, tweede en derde lid VCRO.

...

De verwerende partij repliceert:

“ ...

De initiële aanvraag betreft een aanvraag tot het oprichten van 4 windturbines met middenspanningscabines.

Met het arrest nr. RvVb/A/1516/1292 van 28 juni 2016 heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen de op 31 januari 2014 verleende stedenbouwkundige vergunning vernietigd.

Windturbine 3 is gelegen in agrarisch gebied, volgens het van toepassing zijnde RUP. In de vergunning werd niet op deugdelijke gronden besloten tot toepassing van artikel 4.4.7,§2 VCRO, alsnog de vernietigingsgrond.

Ingevolge het vernietigingsarrest ziet de aanvrager af van de oprichting van windturbine 3.

De aanvraag werd derhalve, behoudens windturbine 3, opnieuw ten gronde geëvalueerd. Met het schrappen van deze windturbine 3 wordt tegemoet gekomen aan het wettigheidsbezwaar dat geleid heeft tot het vernietigingsarrest. Dit impliceert geen afbreuk aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening. Er wordt tegemoet gekomen aan de bezwaren uit het openbaar onderzoek en het brengt kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee, artikel 4.3.1 §2 VCRO indachtig. (pagina 1 overwegend gedeelte van het bestreden besluit)

- Ook de verleende adviezen werden opnieuw geëvalueerd (pagina 4 overwegend gedeelte van het bestreden besluit)*

Met het wegvallen van windturbine 3 is de bemerking van onroerend erfgoed m.b.t. lokale situatie van de autosnelweg niet langer relevant. Er is immers in die zin tegemoet gekomen aan de bemerking.

Elke aanvraag voor windturbines gaat gepaard met de aanleg van permanente en tijdelijke verharding en de aanleg van toegangswegen. Tijdelijke verhardingen zijn dienstig voor de oprichting van de windturbines. Permanente verhardingen dienen voor onderhoud en om ten allen tijde ten behoeve van calamiteiten snel en veilig te kunnen ingrijpen. Relevant is dat deze zo beperkt mogelijk worden gehouden en waterdoorlatend zijn. Afmetingen van tijdelijke verhardingen worden noodzakelijk geacht voor de oprichting. De verhardingen zijn bovendien voorzien tegen de perceelsgrenzen. De landbouwexploitatie wordt daarmee niet gehinderd. De grondinname is zo beperkt mogelijk. Het advies van de Afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling Limburg wordt niet bijgetreden.

De voorwaarden gesteld in het advies van de FOD Mobiliteit en Vervoer worden gekoppeld aan de beslissing. Deze moeten immers de veiligheid van het luchtverkeer garanderen.

- Inzake de MER screening. (pagina 9+10 overwegend gedeelte van het bestreden besluit)

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 de aanvraag te screenen.

Er is niet langer sprake van een project van 4 windturbines, doch wel van 3 windturbines Het kan derhalve niet als een bijlage II project bij het project-MER besluit gekwalificeerd worden. Immers stelt bijlage II,i:

...

Het ingediende middel in beroep bij de RvVb dienaangaande wordt derhalve niet weerhouden.

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 slagschaduwhinder, veiligheid)
Landschap
Fauna en flora
Water

Belangrijk hierbij is dat er door het weglaten van windturbine 3 minder milieu impact is.

- De tijdens het openbaar onderzoek ingediende bezwaren weiden opnieuw geëvalueerd (pagina 7+8 overwegend gedeelte van het bestreden besluit)

...

De tussenkomen partij stelt:

“ ...

Met betrekking tot de ontvankelijkheid

Het eerste middel is onontvankelijk bij gebrek aan belang.

De initiële vergunningsbeslissing werd door uw Raad bij arrest van 28 juni 2016 vernietigd omwille van wettigheidsbezwaren tegen WT3. In deze vergunning werd volgens uw Raad niet op deugdelijke gronden besloten tot toepassing van artikel 4.4.7, §2 VCRO.

Als gevolg hiervan heeft de verwerende partij een nieuwe vergunningsbeslissing genomen (de bestreden beslissing) en slechts drie in plaats van vier turbines vergund.

Er werd geen vergunning toegekend voor het bouwen van WT3.

De verzoekende partijen zullen aanzienlijk minder hinder ondervinden van het project, er worden immers minder windturbines vergund dan aangevraagd.

Verzoekers tonen niet aan welke hinder of nadelen zij (zouden kunnen) ondervinden door het niet-vergunnen van WT3.

Hieronder is de ligging van WT3 aangeduid met blauwe stip (afbeelding)

...

Door de bestreden beslissing gaan zij nu effectief minder hinder of nadeel ondervinden (i.v.t. het aanvraagdossier), gezien er één windturbine minder wordt vergund dan aangevraagd.

Verzoekende partijen tonen geenszins aan in welke mate zij hinder of nadeel zouden ondervinden door de gedeeltelijke vergunning.

Integendeel, zij gaan nu juist minder hinder of nadeel ondervinden door het niet vergunning van WT3. Vanuit het oogpunt van verzoekende partijen moet aangenomen worden dat de bestreden beslissing op dit punt eerder in hun voordeel dan in hun nadeel is.

Verzoekende partijen kunnen dan ook geen belang bij het eerste middel aantonen, waardoor dit als onontvankelijk afgewezen dient te worden.

Met betrekking tot de gegrondheid

Indien uw Raad het middel toch ontvankelijk zou verklaren, is het minstens ongegrond.

In casu is er geen sprake van een aanpassing van de plannen.

De initiële vergunning werd, zoals hierboven reeds vermeld, door uw Raad vernietigd. Uw Raad formuleerde daarbij een fundamentele wettigheidskritiek m.b.t. WT3.

Tussenkomen de partij heeft daarop aan verwerende partij ter kennisgegeven dat zij bereid was “af te zien van WT3”, doch dit zonder het aanvraagdossier op enige wijze aan te passen of te wijzigen.

De verwerende partij heeft een nieuwe vergunning verleend voor een deel van het project van tussenkomen de partij, doch op basis van hetzelfde aanvraagdossier. Dit is een essentieel uitgangspunt in dit dossier.

De GSA heeft in de bestreden beslissing volgende uitdrukkelijke afweging gemaakt:

“Met het arrest nr. RvVb/A/1516/1292 van 28 juni 2016 heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen de op 31 januari 2014 verleende stedenbouwkundige vergunning vernietigd. Windturbine 3 is gelegen in agrarisch gebied, volgens het van toepassing zijnde RUP. In de vergunning werd niet op deugdelijke gronden besloten tot toepassing van artikel 4.4.7, §2 VCRO, alsnog de vernietigingsgrond.

De Raad heeft in deze beslissing bevolen een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag en dit binnen een vervaltermijn van 4 maanden.

De aanvraag wordt derhalve, behoudens windturbine 3, opnieuw ten gronde geëvalueerd. Met het schrappen van deze windturbine 3 wordt tegemoet gekomen aan het wettigheidsbezwaar dat geleid heeft tot de vernietigingsarrest. Dit impliceert geen afbreuk aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening. Er wordt tegemoet gekomen aan de

bezwaren uit het openbaar onderzoek en het brengt kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee, artikel 4.3.1§2 VCRO indachtig.”

De uitgangspunten van de GSA zijn zonder meer correct en legitiem, hetgeen onder meer blijkt uit de rechtspraak van uw Raad en deze van de Raad van State.

De Raad van State heeft in het verleden reeds geoordeeld dat het verlenen van een gedeeltelijke milieuvergunning voor windturbines, al dan niet door intrekking daarvan door de aanvrager, mogelijk is (RvS 29 november 2012 nr. 221.550).

...

Uw Raad heeft in het recente verleden reeds geoordeeld dat zulke gedeeltelijke vergunningen mogelijk zijn (22 september 2015, A/1516/0024). Dit arrest had betrekking op een aanvraag voor een project voor 6WT's te Maaseik, waarbij de GSA slechts vergunning verleende voor 3WT's. De beslissing werd bestreden, doch niet vernietigd door uw Raad.

Aangezien tussenkomende partij op geen enkel moment aangepaste plannen heeft ingediend en het m.a.w. gaat om een (nieuwe) gedeeltelijke vergunning, is artikel 4.3.1, §1, tweede en derde lid VCRO (met bijhorende voorwaarden waaraan planaanpassingen moeten voldoen) niet van toepassing.

Er werd immers helemaal geen specifieke voorwaarde opgelegd m.b.t. planaanpassingen of dergelijke. Er werd enkel een vergunning verleend voor 3 WT's in plaats van voor 4 WT's, zonder daartoe enige voorwaarde op te leggen in de beslissing.

De toets aan voormelde artikelen uit de VCRO kan in casu dan ook niet gebeuren.

De GSA heeft in de bestreden beslissing volgende uitdrukkelijke afweging gemaakt:

...

De GSA is er terecht vanuit gegaan dat het vergunnen van de drie windturbines niet beschouwd kan worden als een essentiële wijziging van het voorwerp van de aanvraag.

Integendeel, de bestreden beslissing komt tegemoet aan de wettigheidskritiek van uw Raad, aan de verleende adviezen (o.m. van het Agentschap Onroerend Erfgoed) en aan de bezwaren tijdens het openbaar onderzoek.

Deze nieuwe gedeeltelijke vergunning voor 3 windturbines verschilt in wezen niet fundamenteel van de initieel verleende vergunning, waardoor er niet opnieuw een lokalisatienota en een mer-screeningsnota moest worden opgemaakt en opnieuw adviezen moesten worden aangevraagd.

Bovendien moet hier opnieuw worden benadrukt dat het niet gaat om een aangepast aanvraagdossier maar om een gedeeltelijke vergunning die werd verleend door de GSA.

Bijgevolg ligt er ook geen schending van de rechten van derden voor. Integendeel, de gedeeltelijke vergunning komt tegemoet aan bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek werden geuit en aan de wettigheidskritiek van uw Raad op de eerdere beslissing. Bovendien doet de gedeeltelijke vergunning geen afbreuk aan de bescherming van de mens, het milieu en de goede ruimtelijke ordening.

M.b.t. de argumentatie van verzoekende partijen dat de bestreden beslissing de goede ruimtelijke ordening zou schenden, kan worden verwezen naar het derde middel.

Aangezien er geen planaanpassing voorligt, kan niet worden ingezien hoe het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet worden geschonden.

De GSA heeft wel degelijk afdoende gemotiveerd waarom er geen vergunning meer werd verleend voor WT3.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond en kan niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

...

De verzoekende partijen repliceren:

“ ...

Argumentatie verwerende en tussenkomende partij en repliek

Belang bij het middel

Eerst en vooral stelt de tussenkomende partij op een volledig onnavolgbare wijze dat beroepers geen belang zouden hebben bij het middel, daar er één WT minder wordt vergund en beroepers niet aantonen welke hinder of nadelen zij zouden kunnen ondervinden door het niet vergunnen van WT3.

De redenering van tussenkomende partij volgend, zou er in het geval van een herstelbeslissing waarbij de plannen worden gewijzigd, geen middelen mogen opgeworpen (die betrekking hebben op de planwijziging) door beroepende partijen wanneer ingevolge deze planwijziging er minder hinder zou bestaan.

Eerst en vooral wordt deze redenering in geen geval gehandhaafd in de rechtspraak om het belang van een beroepende partij te toetsen Uw Raad oordeelde recentelijk nog:

"Een verzoekende partij heeft in beginsel belang bij een middel indien de vernietiging van de bestreden beslissing op grond van dit middel voor haar een voordeel kan meebrengen, of indien de in het middel aangeklaagde onwettigheid haar heeft benadeeld"

Het feit dat er geen nieuw openbaar onderzoek werd gehouden, ondanks een sterk gewijzigde aanvraag, heeft beroepers uiteraard benadeeld daar zij geen bezwaar hebben kunnen indienen en de vergunningverlenende overheid aldus niet met volledige kennis van zaken heeft kunnen oordelen. Daarenboven hebben beroepers in hun beroepschrift duidelijk uiteengezet dat, door de planwijziging, alle mogelijke coherentie van het project verdwijnt en er in wezen 3 WT's op ongelijke afstanden her en der worden ingeplant.

Het is zo dat een vernietiging van de vergunning op basis van dit middel wel degelijk bij zal dragen tot het voordeel dat de verzoeker beoogt, meer precies de vrijwaring van de aangename leefomgeving en het uitzicht van beroepers. Beroepers hebben aldus in alle geval wel degelijk belang bij het middel.

Gegrontheid

Het valt beroepers eerst en vooral op dat verwerende en tussenkomende partij een volledig tegengesteld evaluatie maken omtrent de kwalificatie van de schrapping van WT3.

Verwerende partij maakt een onderscheid tussen enerzijds een initiële aanvraag en een aanvraag 'behoudens windturbine 3'. Verwerende partij besluit dat op correcte wijze toepassing werd gemaakt van artikel 4.3.1§2 VCRO:

...

Tussenkomen de partij is echter van oordeel dat verwerende partij helemaal geen toepassing heeft gemaakt van artikel 4.3.1§2 VCRO. Het zou simpelweg een gedeeltelijke vergunning betreffen. Tussenkomen de partij verwijst hierbij naar rechtspraak waaruit dient te blijken dat op wettige wijze een WT uit de aanvraag kan worden geschrapt, zonder dat hier een (nieuw) openbaar onderzoek voor moet worden gehouden.

De vergelijking die de tussenkomen de partij maakt gaat echter niet op. Tussenkomen de partij maakt onterecht volledig abstractie van het feit dat, in casu, de schrapping van WT3 een wezenlijke wijziging uitmaakt van het project. Dit omwille van de volledig ongelijke tussenafstanden die nu zouden worden gerealiseerd.

In de oorspronkelijke vergunning werd nog meermaals expliciet verwezen naar het bundelingsprincipe en welke rol de 4 WT's (en de onderlinge afstanden tussen de WT's) hierin zouden spelen. Het betreft een manier om de plaatsing van de 4 WT's vanuit ruimtelijk oogpunt te kunnen rechtvaardigen.

Nu in de actuele vergunning wordt simpelweg WT3 geschrapt, zonder rekening te houden met de ruimtelijke implicaties hiervan. WT3 werd tevens niet geschrapt omwille van redenen van goede ruimtelijke ordening, doch omwille van onoverkomelijke wettigheidsbezwaren. Het betreft in alle geval een essentiële wijziging van de oorspronkelijke aanvraag, zoals de verwerende partij ook zelf aangeeft door te verwijzen naar de toepassing van artikel 4.3.1§2 VCRO.

Voor het overige laten noch verwerende noch tussenkomen de partij enig overig verweer gelden ten aanzien van de aangevoerde schending.

Verwerende partij beperkt zich tot het stellen dat door het schrappen van WT3 tegemoet wordt gekomen aan een wettigheidsbezwaar en dat dit geen afbreuk impliceert aan de bescherming van mens of milieu of de goede ruimtelijke ordening en dat hiermee tegemoet wordt gekomen aan de bezwaren geuit in het openbaar onderzoek.

Dit is volledig incorrect. Nogmaals verwijzen beroepers naar het bundelingsprincipe, dat werd aangehaald om aan te tonen dat het project ruimtelijk inpasbaar was. Dit principe wordt nu zonder pardon overboord gegooid zonder enige toelichting. Het feit dat er nu 3 WT's worden vergund op volledig incoherente locaties, wordt op geen enkele wijze gerechtvaardigd. Daarnaast werd nergens in het openbaar onderzoek gesteld dat de schrapping van WT3 alleen en op zichzelf wenselijk was. Het is tenslotte ook zo dat de onwettigheid van WT3 kan beroepers moeilijk verweten kan worden.

Tussenkomen de partij verwijst voor de bespreking van de goede ruimtelijke ordening naar het derde middel.

...

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting voegt de tussenkomen de partij niets wezenlijk toe.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat het schrappen van WT3, dat tot gevolg heeft dat thans een project wordt vergund waarbij twee windturbines worden voorzien op ongeveer 2 km van een derde turbine, niet kan beschouwd worden als een beperkte planaanpassing, dat de wijziging kennelijk de rechten van derden schendt, dat noch derden noch adviserende instanties opmerkingen hebben kunnen formuleren op het vergund project dat drie turbines omvat die ten opzichte van elkaar in volstrekt verspreide slagorde staan, dat het vergund project kennelijk afbreuk doet aan de goede ruimtelijke ordening en niet tegemoet komt aan de ingediende bezwaren en adviezen en dat het louter schrappen van WT3 een landschappelijk erg storende en incoherente situatie schept.

2.

De tussenkomenende partij werpt op dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het middel, dat ze aanzienlijk minder hinder zullen ondervinden, aangezien er minder windturbines worden vergund dan aangevraagd en ze ook niet aantonen welke hinder en nadelen zij ondervinden door het schrappen van WT3.

Het louter gegeven dat een vergund project minder hinderlijk is dan het aangevraagd project, kan niet doen besluiten dat de verzoekende partijen geen belang hebben om het eerste middel aan te voeren dat betrekking heeft op het uiteindelijk vergund project. Er bestaat evenmin een vereiste voor de verzoekende partijen om aan te tonen dat zij hinder en nadelen lijden door het schrappen van WT3. Het middel houdt weliswaar verband met de wijziging van het initieel project, maar heeft betrekking op de wijze waarop de bestreden beslissing is genomen. Uit het aangevoerde middel blijkt duidelijk dat de verzoekende partijen niet enkel aanvoeren dat de wijziging van de aanvraag niet te beschouwen valt als een beperkte planaanpassing, doch tegelijk betogen dat hun rechten werden geschonden en het uiteindelijk vergund project strijdig is met de goede ruimtelijke ordening. De verzoekende partijen, van wie het belang bij het bestrijden van de bestreden beslissing niet wordt betwist, hebben belang om dergelijke schendingen aan te voeren.

De exceptie wordt verworpen.

3.

Artikel 4.3.1, §1, tweede en derde lid VCRO, zoals gewijzigd bij decreet van 4 april 2014, bepaalt het volgende:

“..."

In de gevallen, vermeld in het eerste lid, 1° en 2°, kan het vergunningverlenende bestuursorgaan de vergunning toch afleveren, wanneer het van oordeel is dat de overeenstemming van het aangevraagde met het recht en de goede ruimtelijke ordening gewaarborgd kan worden door het opleggen van voorwaarden, met inbegrip van het opleggen van een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorgelegde plannen. Die voorwaarden kunnen niet dienen om de leemten van een onvolledige of vage aanvraag op te vangen.

Een aanpassing van de plannen, zoals vermeld in het tweede lid, is slechts mogelijk wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan:

1° de wijzigingen doen geen afbreuk aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening;

2° de wijzigingen komen tegemoet aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend of hebben betrekking op kennelijk bijkomstige zaken;

3° de wijzigingen brengen kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee.

...

Het tweede lid van deze bepaling laat toe om voorwaarden op te leggen om de overeenstemming te waarborgen met het recht en de goede ruimtelijke ordening. Het feit op zich dat een voorwaarde, met inbegrip van een beperkte aanpassing van de plannen, wordt opgelegd om een vergunning te kunnen verlenen, volstaat derhalve niet om te besluiten dat de voorwaarden of de planaanpassingen de perken van artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO te buiten gaan.

Het derde lid van de aangehaalde bepaling werd toegevoegd bij artikel 45 van het decreet van 4 april 2014 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de ruimtelijke ordening en het grond- en pandenbeleid.

Tijdens de parlementaire voorbereiding bij het ontwerp van decreet houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, werd de wijziging van de hiervoor geciteerde bepaling toegelicht als volgt (*Parl.St. VI.Parl., 2013-2014, 2371, nr. 1, p. 34*):

“1. Met het wijzigingsdecreet van 16 juli 2010 werd een aanpassing doorgevoerd aan artikel 4.3.1, §1, VCRO, waardoor ook in graad van beroep door de deputatie kleine planwijzigingen kunnen worden opgelegd, zodat aanvragers geen nieuwe aanvraag moeten indienen. De voorwaarde dat de aanpassing enkel betrekking mag hebben op kennelijk bijkomstige zaken werd toen behouden, maar maakt het oplossingsgericht vergunnen in de praktijk vaak onmogelijk.

2. Teneinde de vergunningverlenende overheid op dat vlak meer mogelijkheden te bieden, wordt artikel 4.3.1, §1, tweede lid, VCRO, aangepast, zonder dat wordt geraakt aan de essentiële elementen van de rechtsbescherming van derden.

Een aanpassing van de plannen wordt volgens het aangepaste artikel 4.3.1, §1, VCRO, mogelijk wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan:

1° de wijzigingen doen geen afbreuk aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening;

2° de wijzigingen komen tegemoet aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend;

3° de wijzigingen brengen kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee.

Op deze manier maakt het decreet op een evenwichtige wijze het oplossingsgericht vergunnen mogelijk, waarbij zowel de belangen van derden als de belangen van de aanvrager worden gevrijwaard.

3. De SARO merkt op dat voorliggend ontwerp van decreet dezelfde bepaling in de VCRO invoert als het voorontwerp van decreet betreffende de omgevingsvergunning. Zij herneemt uit haar advies van 5 juni 2013 dat de voorwaarden zeer vaag zijn.

Echter, de mogelijke situaties waarin al dan niet afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening, kunnen dermate verschillend zijn, dat een vastgelegde lijst inherent altijd ontoereikend zal zijn. De toepassing van deze

bepaling veronderstelt dan ook een dossiermatige beoordeling aan de hand van de feitelijke elementen van de concrete vergunningsaanvraag.

4. De SARO stelt verder terecht vast dat via voorliggende wijziging van de VCRO niet geregeld wordt in welke zin planaanpassingen mogelijk zijn als er geen openbaar onderzoek vereist is.

Het decreet wordt dan ook aangepast in die zin dat een aanpassing van de plannen, slechts mogelijk is wanneer:

1° de wijzigingen geen afbreuk doen aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening;

2° de wijzigingen tegemoetkomen aan de adviezen of aan de standpunten, opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend 'of betrekking hebben op kennelijk bijkomstige zaken';

3° de wijzigingen kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich mee brengen.

Door deze toevoeging wordt duidelijk dat beperkte aanpassingen mogelijk zijn op initiatief van het vergunningverlenend bestuursorgaan, maar dat ook hier een grens staat op wat mogelijk is zonder tweede openbaar onderzoek."

Zowel uit de bewoordingen van artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO als uit de toelichting blijkt dat nog steeds enkel "beperkte" aanpassingen van de plannen mogelijk zijn tijdens de administratieve vergunningsprocedure. In de geciteerde toelichting wordt een "beperkte aanpassing" beschouwd als "kleine planwijzigingen".

Het opleggen van voorwaarden in een vergunning dient tevens te voldoen aan artikel 4.2.19, §1 VCRO dat bepaalt dat voorwaarden voldoende precies zijn, redelijk zijn in verhouding tot de vergunde handelingen, kunnen worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager en de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk kunnen maken van een bijkomende beoordeling door de overheid.

Die bepaling wordt in het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid onder meer als volgt toegelicht (*Parl.St. VI. Parl.*, 2008-2009, 2011, nr. 1, p. 116):

"...

375. Er wordt ook bevestigd dat voorwaarden proportioneel moeten zijn ; zij moeten in verhouding blijven staan tot het voorwerp van de aanvraag en mogen de economie van het geplande project niet in gevaar brengen.

De Raad van State stelde bvb. een schending van dat proportionaliteitsbeginsel vast in een zaak waarin aan een regularisatievergunning de voorwaarde werd verbonden dat de in de woning ingewerkte autobergplaats met bijhorende poort van plaats diende te wisselen met een venster aan de andere kant van de voordeur, één en ander om de gevelharmonie te bewerkstelligen. De Raad oordeelde dat zulks totaal onevenredig was, doordat de voorwaarde voor de aanvrager kosten zou teweegbrengen die niet meer in verhouding staan tot de gepleegde inbreuk.

Het proportionaliteitsbeginsel houdt tevens in dat de voorwaarden het aangevraagde niet substantieel kunnen wijzigen of beperken. Indien de vergunning slechts kan worden verleend mits het doorvoeren van essentiële wijzigingen aan de plannen, zal de vergunning

moeten worden geweigerd, desgevallend met opgave van de punten die bij een nieuwe aanvraag moeten worden aangepast.

*Het is ten slotte evident dat vergunningsvoorwaarden slechts kunnen handelen over bijkomende of bijkomstige gegevens. In dat licht werd door de Raad van State bvb. niet aanvaard dat de overheid de voorwaarde stelde dat het architecturale concept van belangrijke gedeelten van een belangrijk museumcomplex volledig zou worden herwerkt.
...*

Uit het voorgaande volgt dat voorwaarden die worden opgelegd in een vergunning, met inbegrip van het opleggen van een beperkte/kleine aanpassing van de plannen, het aangevraagde niet substantieel kunnen wijzigen of beperken.

4.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de aanvrager na en omwille van het vernietigingsarrest van de Raad nr. RvVb/A/1516/1292 van 28 juni 2016, aan de verwerende partij heeft meegedeeld dat zij de aanvraag tot het oprichten van WT3 intrekt.

De verwerende partij toetst in de bestreden beslissing het schrappen van WT3 aan artikel 4.3.1, §1, tweede en derde lid VCRO. De verwerende partij stelt immers dat met het schrappen van deze windturbine wordt tegemoet gekomen aan het wettigheidsbezwaar dat geleid heeft tot het vernietigingsarrest, dat het weglaten van de windturbine geen afbreuk aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening impliceert, dat er wordt tegemoet gekomen aan de bezwaren uit het openbaar onderzoek en het kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich meebrengt.

Het schrappen van WT3 wordt derhalve in de bestreden beslissing zelf beschouwd als een aanpassing van de plannen.

Anderzijds kunnen de verzoekende partijen gevolgd worden dat het schrappen van WT3 tot gevolg heeft dat er een grote afstand ontstaat tussen WT2 en WT4, waardoor het initieel ontwerp van 4 windturbines substantieel wordt gewijzigd. Uit de lokalisatienota gevoegd bij de aanvraag blijkt overigens dat de aanvraag in het bijzonder wordt verantwoord – verwijzende naar het bundelingsprincipe zoals vervat in omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 – door het feit dat “*de cluster van vier windturbines wordt gekenmerkt door optimale afstanden zowel onderling als ten opzichte van de snelweg*” en dat er “*voor deze zone een optimale inplanting bekomen (werd) door de windturbines primair te bundelen met de lijninfrastructuur E313 en door de optimale afstanden aan te houden zowel onderling, ten opzichte van de snelweg als ten opzichte van woningen*”. Er kan ook in dit licht bezwaarlijk aangenomen worden dat de aanvraag niet essentieel wordt gewijzigd door het weglaten van een windturbine middenin de oorspronkelijke voorziene cluster.

De verwijzing door de tussenkomende partij naar arresten van de Raad van State en van de Raad, waarin niet werd geoordeeld over een schending van artikel 4.3.1, §1, tweede en derde lid VCRO, doet geen afbreuk aan de bovenstaande vaststellingen.

5.

De conclusie van het voorgaande is dat de aanpassing van de plannen, met name het schrappen van WT3, in het licht van de concrete gegevens van het dossier, niet kan beschouwd worden als een beperkte aanpassing, doch dat integendeel het vergunde project wezenlijk verschilt van wat er initieel aangevraagd werd.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Derde middel, eerste onderdeel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen voeren de schending aan van artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b) en §2, eerste lid, 1° en 2° VCRO, van artikel 4.4.9 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel.

Zij zetten in het eerste onderdeel uiteen:

“
...

Doordat, eerste onderdeel, ofschoon het vergunde project geen cluster van windturbines bevat, en de turbines worden ingeplant in een open landelijk landschap zonder markante structuren, het bestreden besluit zich bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de windturbines met de goede ruimtelijk ordening steunt op een toetsing aan het bundelings- en optimalisatieprincipe en een -onbestaand-"structureel aangetast gebied", waarbij gemakshalve genegeerd wordt dat WT2 en WT4 op een afstand van circa 2 km van elkaar zijn gelegen,

...

En terwijl, het bestreden besluit totaal geen melding maakt van de afstand tussen WT2 en WT4 die ontstaat door de schrapping van WT3, waarbij het project voor het overige alsnog vergund wordt onder verwijzing naar het bundelings- en optimalisatieprincipe, waarbij in het bestreden besluit onder meer overwogen wordt als volgt:

"Er moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in en bij de als priotaire zoekgebieden omschreven industriegebieden, zijnde grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden. Anderzijds kunnen projecten ruimtelijk verantwoord geacht worden als zij aantakken bij voldoende markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren."

En terwijl, in het gehele bestreden besluit — en dus evenmin bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening — met geen woord gerept wordt over de enorme afstand tussen WT2 en WT4: (afbeelding)

...

En terwijl, het bestreden besluit bij de concrete beoordeling van de goede ruimtelijke ordening enkel oog heeft voor het bestaan van de E313 en voor het overige klaarblijkelijk elk ander element met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening negeert, niettegenstaande de ingediende bezwaren, het ongunstig advies van Onroerend Erfgoed Limburg, het voorwaardelijk advies van ADLO en het ongunstig advies van het college van burgemeester en schepenen,

En terwijl, de vaste rechtspraak van Uw Raad luidt dat de toetsing door de vergunningverlenende overheid van een ter vergunning voorliggende aanvraag aan de onmiddellijke omgeving bestaande ruimtelijke ordening moet gebeuren aan de hand van een precieze en correcte beschrijving van deze onmiddellijke omgeving en de precieze en correcte beoordeling van de verenigbaarheid van het te vergunnen project met deze omgeving in het bestreden besluit zelf,

En terwijl, de afstand tussen WT2 en WT4 een dermate essentieel element is bij de beoordeling van de aanvraag wat betreft de impact op het landschap, het bundelings- en optimalisatieprincipe en de ruimtelijke concentratie van windturbines dat zulks bij de beoordeling in het kader van de goede ruimtelijke ordening betrokken diende te worden,

En terwijl, in het arrest van Uw Raad van 28 juni 2016 door Uw Raad overwogen wordt dat niet ingezien kan worden hoe het standpunt om WT3 af te splitsen van WT1, WT2, en WT4 te rijmen valt met de beoordeling van de vergunningverlenende overheid dat de aanvraag, mede in het licht van het bundelingsprincipe, aanvaardbaar wordt geacht. (RvVb 28 juni 2016, nr. RvVb/A/1516/1292, p. 22)

En terwijl, artikel 4.4.9 VCRO de mogelijkheid inderdaad niet uitsluit dat een windturbinepark stedenbouwkundig wordt vergund in agrarisch gebied, doch het Typevoorschriftenbesluit evenwel vereist dat voor inplanting in agrarisch gebied de effecten van de inplanting ten aanzien van de landschappelijke kwaliteiten in een lokalisatienota dienen te worden beschreven,

En terwijl, een beschrijving van de landschappelijke kwaliteiten van het vergunde project niet voorligt, (cfr. tweede middel)

En terwijl, het advies van Onroerend Erfgoed Limburg aangeeft dat het projectgebied gelegen is in belangrijk landschappelijk overgangsgebied tussen de Kempen en vochtig Haspengouw, en de autosnelweg ter hoogte van de geschrapte WT 3 is ingesneden in het landschap, waardoor deze niet meer te beschouwen valt als een landschappelijk sterk bepalend lijnvormig element,

En terwijl, uit de visualisaties in bijlage bij de lokalisatienota inderdaad blijkt dat het projectgebied een ongerept landschap uitmaakt waar de geplande windturbines het enige sterk landschapsverstorende element uitmaken,

En terwijl, niet ontkend kan worden dat in casu het esthetische visueel-vormelijke element bijgevolg een noodzakelijk of relevant criterium is zoals bepaald in artikel 4.3.2, §2, 1° VCRO,

En terwijl, het bestreden besluit omtrent de verstoring van het landschap aansluiting zoekt bij de open afrit, en bij de watertoren en de gsm-mast die zich in de buurt van WT4 bevinden,

En terwijl, dit feitelijk onjuist is, aangezien de op- en afrit niet duidelijk hoger gelegen is in het landschap, noch merkbaar aanwezig is, zoals eveneens blijkt uit de visualisaties in bijlage bij de lokalisatienota,

En terwijl, de "markant aanwezige" watertoren (28m hoog, de windturbines hebben een tophoogte van 150m) en gsm-mast in de visualisaties gevoegd bij de lokalisatienota gewoon wegwijnen in het aanschijn van de windturbines, en geenszins markant aanwezig zijn, laat staan voor het volledige projectgebied,

*En terwijl, voor WT1 en WT2, die op 2km en verder van WT4 zijn gelegen in de verste verte geen aansluiting gezocht kan worden bij de watertoren en gsm-mast in de buurt van WT4,
...*

De verwerende partij wijst op de appreciatiebevoegdheid van de vergunningverlenende overheid, verwijst naar de beoordeling in de bestreden beslissing en stelt dat de verzoekende partijen niet aantonen dat deze beoordeling foutief of kennelijk onredelijk is. Ze wijst er nog op dat met het wegvallen van WT3 de bemerking van Onroerend Erfgoed met betrekking tot de lokale situatie van de autosnelweg niet langer relevant is.

De tussenkomende partij stelt eveneens dat de Raad over een marginaal wettigheidsstoezicht beschikt en dat de verzoekende partijen niet aantonen dat de beoordeling van de aanvraag door de verwerende partij foutief of kennelijk onredelijk is. Ze argumenteert dat de E313 een lijninfrastructuur is waar een cluster van windturbines kan aan aantakken en verwijst daarvoor naar het advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Diepenbeek, het Windplan van de gemeente Diepenbeek, “de omzendbrief” en naar het advies van het agentschap Onroerend Erfgoed dat eveneens bepaalt dat de E313 een belangrijke lijninfrastructuur is waarlangs windturbines kunnen aantakken. Ze stelt dat de verwerende partij deze aspecten niet kon negeren bij het nemen van de bestreden beslissing en dat de bestaande feitelijke situatie zorgvuldig en uitvoerig werd onderzocht. Ze stelt verder dat in de bestreden beslissing niet enkel stilgestaan wordt bij de aanwezigheid van de E313, maar ook bij de bestaande toestand en andere aspecten zoals hinder, ruimtegebruik, visueel-vormelijke elementen en veiligheid in het algemeen. Ze stelt tenslotte dat de formele motiveringsplicht niet vereist dat de vergunningverlenende overheid elk bezwaar of elk advies punt per punt beantwoordt, en dat uit de bestreden beslissing onbetwistbaar kan worden afgeleid waarom de vergunning werd verleend spijts de ingediende bezwaren en de eventuele andersluidende adviezen.

De verzoekende partijen dupliceren:

“ ...

Het klopt dat de vergunningverlenende overheid een aanzienlijke hoeveelheid tekst heeft besteed aan de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en dat hierin een groot aantal elementen worden besproken. Beroepers hebben echter in het derde middel aangetoond dat enkele essentiële aspecten hierbij volledig ontbreken of feitelijk incorrect zijn.

Nergens in het bestreden besluit, noch in de nota's van verwerende partij noch tussenkomende partij wordt de enorme afstand besproken tussen de WT' s die ontstaan is door het schrappen voor WT 3 en die het bundelingsprincipe volledig achterhaald maakt.

Het uitvoerig beoordelen van andere aspecten van goede ruimtelijke ordening zoals veiligheid, geluidshinder etc. (en het herhalen van deze beoordeling in de nota's voor Uw Raad) kan dit gebrek niet verhelpen en is volledig naast de kwestie.

Men mag/moet van een vergunningverlenende overheid verwachten dat wanneer zij in een oorspronkelijke vergunningsbeslissing uitdrukkelijk verwijst naar het bundelingsprincipe en de optimale afstand tussen de WT's, dat zij in een herstelbeslissing motiveert waarom het project nog steeds vergunbaar is, ondanks de afwezigheid van deze optimale afstanden tussen de WT's.

...”

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting voegt de tussenkomende partij niets wezenlijks meer toe en besluit:

“ ...

Besluit

Het landschap wordt sterk bepaald door de E313. Deze autosnelweg is een markante lijninfrastructuur waarbij de drie windturbines volgens het windplan Diepenbeek én de omzendbrief kunnen aantakken. Enkel voor WT3 werd er door het Agentschap Onroerend Erfgoed een bezwaar gemaakt. Deze windturbine wordt evenwel niet meer vergund. De

windturbines blijven gebundeld met de E313, waarlangs nog verschillende andere beeldbepalende elementen aanwezig zijn zoals bomen, bomenrijen, bossen, woningen, etc.

Volgens de landschapstudie van het Agentschap voor Natuurlijke Rijkdommen en Energie zijn dit ook bepalende elementen om uit te maken of de windturbines storend zijn in het landschap.

De verwerende partij heeft deze elementen meegenomen in haar beslissing, waardoor er niet kan worden ontkend dat zij een degelijke toetsing aan het principe van de goede ruimtelijke ordening heeft uitgevoerd. De stelling van verzoekende partijen dat de verwerende partij geen rekening zou hebben gehouden met de zichtbaarheid van de windturbines in het landschap gaat dan ook niet op.

...

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat de beoordeling in de bestreden beslissing dat het aangevraagde aanvaardbaar is naar goede ruimtelijke ordening steunt op het bundelings- en optimalisatieprincipe en een structureel aangetast gebied, terwijl het vergunde project geen cluster van windturbines bevat en de turbines worden ingeplant in een open landelijk landschap zonder markante structuren.

2.

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening. De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. Hij kan in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole wel nagaan of de vergunningverlenende 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.

3.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuursorganen of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat deze overwegingen afdoende moeten zijn.

Een vergunningsbeslissing moet derhalve duidelijk en op afdoende wijze de redenen opgeven waarop het vergunningverlenend bestuursorgaan zijn beslissing steunt.

Bij het beoordelen van de wettigheid van een vergunningsbeslissing moet derhalve rekening gehouden worden met de redenen die omschreven zijn in de vergunningsbeslissing en kan er geen rekening worden gehouden met aanvullende argumentatie in latere procedurestukken.

4.

Zoals reeds vastgesteld bij de bespreking van het eerste middel had de aanvraag oorspronkelijk betrekking op vier windturbines. Ze is tevens als dusdanig voor advies en openbaar onderzoek voorgelegd. In de bestreden beslissing wordt, na de intrekking van de aanvraag voor WT3, een

vergunning verleend voor WT1, WT2 en WT4. De verzoekende partijen stellen dat er tussen WT2 en WT4 een afstand ligt van ongeveer 2 km, zonder daarin te worden tegengesproken door de verwerende of tussenkomende partij.

5.

De verwerende partij stelt in het bestreden besluit dat de basis voor een verantwoorde inplantingswijze van windturbineprojecten is vervat in het bundelings- en optimalisatieprincipe, dat er moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in en bij de als prioritaire zoekgebieden omschreven industriegebieden, zijnde grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden, en dat anderzijds projecten ruimtelijk verantwoord kunnen geacht worden als zij aantakken bij voldoende markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren.

De verwerende partij verwoordt daarmee de principes die ook zijn opgenomen in de omzendbrief “EME/2006/01-RO/2006/02 – Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines”, inmiddels vervangen door de omzendbrief “RO/2014/02”. Ook in deze laatste omzendbrief wordt “bundeling en optimalisatie” als fundamentele uitgangsprincipe genomen. Er wordt onder meer aangegeven:

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

Er moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in zeehavengebieden, industriegebieden of in de nabijheid van markant in het landschap voorkomende infrastructuren zoals wegen, spoorwegen, rivieren, kanalen, 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.

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

De verwerende partij ziet dan wel in het bundelings- en optimalisatieprincipe de basis voor een verantwoorde inplantingswijze, doch bij de beoordeling daarvan besteedt de verwerende partij geen enkele aandacht aan de onderlinge bundeling van de windturbines die nog deel uitmaken van de aanvraag. Er kan bezwaarlijk ontkend worden dat die beoordeling relevant is in het licht van de wijziging van de aanvraag, die tot gevolg heeft dat er, door het schrappen van WT3, een afstand van ongeveer 2 km is komen te liggen tussen WT2 en WT4.

Die vaststelling geldt des te meer nu uit de lokalisatienota gevoegd bij de oorspronkelijke aanvraag blijkt, zoals reeds vastgesteld bij de bespreking van het eerste middel, dat het voldoen aan het bundelingsprincipe in het bijzonder wordt verantwoord door de optimale onderlinge afstand van de vier windturbines.

6.

De conclusie van het voorgaande is dat de verwerende partij niet op een zorgvuldige wijze heeft geoordeeld dat het vergunde voldoet aan het bundelings- en optimalisatieprincipe.

Het eerste onderdeel van het derde middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv LIMBURG WIN(D)T is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 31 oktober 2016, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van drie windturbines op de percelen gelegen te 3590 Diepenbeek, A13/E313 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie D, nummer 448A; afdeling 3, sectie G, nummers 813C, 813D, 813E, 819, 820, 822A, 838G3, 857P en 858X.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 875 euro, ten laste van de verwerende partij.
5. 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 19 juni 2018 door de vierde kamer.

De griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Jonathan VERSLUYS

Nathalie DE CLERCQ