

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0430 van 10 juni 2014
in de zaak 1011/0481/SA/8/0410

In zake: nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Alex DE VISSCHER
kantoor houdende te 8000 Brugge, Ezelstraat 25
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Paul AERTS
kantoor houdende te 9000 Gent, Coupure 5
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

tussenkommende partij: het **college van burgemeester en schepenen** van de **gemeente Zomergem**

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 19 januari 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen, van 21 december 2010 waarbij aan de verzoekende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor het oprichten van zes windturbines.

Het betreft meerdere percelen gelegen te [REDACTED] met kadastrale omschrijving [REDACTED], evenals te [REDACTED] met kadastrale omschrijving [REDACTED], alsook te [REDACTED] met kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad heeft met het arrest van 28 mei 2013 met nummer S/2013/0138 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend.

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de eerste kamer, werd op 28 maart 2014 toegewezen aan de achtste kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 15 april 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Marc BOES heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sandro DI NUNZIO die verschijnt voor de verwerende partij is gehoord.

De verzoekende partij is schriftelijk verschenen.

De tussenkomenende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zomergem verzoekt met een aangetekende brief van 17 maart 2011 om in het geding te mogen tussenkomen.

In het voormelde schorsingsarrest van 28 mei 2013 heeft de Raad geoordeeld dat de tussenkomenende partij gevolg heeft gegeven aan de beschikking van 1 april 2011 en wordt aan de tussenkomenende partij toelating verleend om in de debatten omtrent de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de bestreden beslissing tussen te komen.

De Raad ziet geen reden om anders te oordelen. Het beroep tot tussenkomst is ontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 2 augustus 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het oprichten van 6 windturbines met een maximum vermogen van 3000kW, een rotordiameter van 90 m, een masthoogte van 95 m en een tiphoogte van 140 m, met daarbij per windturbine een transformator van maximaal 3200 kVA. Voor elke windturbine wordt een elektriciteitscabine, de nodige werkvlakken, toegangswegen en intern parkbekabelingsnet voorzien”*.

De verzoekende partij diende in december 2008 bij de verwerende partij reeds een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van een windmolenpark met 10 windturbines op het grondgebied van de gemeenten Lovendegem, Nevele en Zomergem. Na een aantal negatieve adviezen besloot de verzoekende partij om deze aanvraag in te trekken.

Op 2 augustus 2010 heeft de verzoekende partij dan de voorliggende aanvraag ingediend.

De percelen zijn, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan 'Gentse en Kanaalzone', deels gelegen in agrarisch gebied en deels gelegen in reservatiegebied, alsook, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 24 maart 1978 vastgestelde gewestplan 'Eeklo-Aalter', gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De percelen zijn in de gemeente Nevele eveneens gelegen binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Vaardeken', dat werd goedgekeurd bij besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2005, meer bepaald in agrarisch gebied met specifieke voorschriften. De percelen zijn niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd in de gemeente Nevele van 17 augustus 2010 tot en met 15 september 2010, worden 167 bezwaarschriften ingediend.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd in de gemeente Lovendegem van 18 augustus 2010 tot en met 16 september 2010, worden 6 bezwaarschriften ingediend, waarvan één petitie lijst die ondertekend werd door 197 personen.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd in de gemeente Zomergem van 16 augustus 2010 tot en met 14 september 2010, worden 155 bezwaarschriften ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwontwikkeling, brengt op 11 augustus 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen, brengt op 18 augustus 2010 een ongunstig advies uit.

Waterwegen en Zeekanaal NV brengt op 21 september 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 27 september 2010 een ongunstig advies uit.

De Interdepartementale Windwerkgroep brengt op 14 oktober 2010 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zomergem brengt op 27 september 2010 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nevele brengt op 11 oktober 2010 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lovendegem brengt op 12 oktober 2010 een ongunstig advies uit.

Op 21 december 2010 beslist de verwerende partij, met de volgende overwegingen, de stedenbouwkundige vergunning te weigeren:

“ ...

Stedenbouwkundige basisgegevens uit de plannen van aanleg/ruimtelijke uitvoeringsplannen

...

Overeenstemming met dit plan

De aanvraag is principieel in strijd met de van kracht zijnde plannen, meer bepaald met de voorschriften van het RUP en de bepalingen volgens het gewestplan.

...

Beschrijving van de omgeving en de aanvraag

Het onderwerp van de aanvraag behelst het oprichten van 6 grootschalige windturbines van 3 MW met aanhorigheden parallel aan het kanaal Gent-Oostende op het grondgebied van de gemeenten Nevele, Zomergem en Lovendegem.

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De aanvraag voor het oprichten van 6 windturbines is principieel in strijd met de bestemming agrarisch gebied volgens het gewestplan en de bestemming agrarisch gebied met specifieke voorschriften volgens het RUP in Nevele. In de motiveringsnota verwijst de aanvrager naar de mogelijke toepassing van artikel 4.4.9. van de codex voor dit project. Evenwel stelt zich een legaliteitsprobleem daar dit artikel niet van toepassing is binnen een RUP en derhalve dit artikel niet kan toegepast worden voor twee windturbines omwille van de ligging in het RUP Vaardeken te Nevele.

Gelet op de bovenvermelde resultaten van het openbaar onderzoek en de ongunstige adviezen van de drie colleges wordt vastgesteld dat er geen lokaal draagvlak bestaat voor dit windmolenproject.

Gelet op de ongunstige sectoradviezen in bijlage van de gewestelijk erfgoedambtenaar inzake de problematische landschappelijke inpasbaarheid en het Agentschap voor Natuur en Bos inzake de problematische impact op de natuurwaarden. Ons bestuur sluit zich integraal aan bij deze adviezen en maakt zich de motiveringen eigen.

Overwegende dat bij deze aanvraag vanuit de deskundigheid inzake de materie integraal verwezen wordt naar het gemotiveerde ongunstige advies van de Interdepartementale Windwerkgroep in bijlage, dat ook in dit advies de problematische inpasbaarheid inzake landschaps- en natuurwaarden naar voren komt.

Algemene conclusie

Gelet op deze elementen wordt besloten dat het voorliggend windmolenproject, dat bij een eerdere ingetrokken aanvraag nog 10 turbines voorzag, evenzeer problematisch blijft vanuit stedenbouwkundig oogpunt. De aanvraag wordt dan ook geweigerd. Ons bestuur acht, met kennis van de bovenvermelde elementen, een windmolenproject langs het kanaal Gent-Oostende op deze locatie niet haalbaar.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar weigert de stedenbouwkundige vergunning.

“ ...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd, zo blijkt uit het administratief dossier, aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 21 december 2010.

Het door de verzoekende partij met een aangetekende brief van 19 januari 2011 ingestelde beroep is dus tijdig.

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

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de aanvrager van de stedenbouwkundige vergunning is. De verzoekende partij beschikt dan ook krachtens artikel 4.8.16 §1, eerste lid, 1° VCRO over het rechtens vereiste belang.

Zij heeft tevens een rechtsgeldige beslissing om in rechte te treden bijgebracht.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van de motiveringsplicht zoals bepaald in de artikels 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Zij licht dit middel als volgt toe:

“ ...

1. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 vervatte verplichting tot uitdrukkelijke motivering legt de vergunningverlenende overheid op dat zij duidelijk de met de goede plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen moet vermelden in de stedenbouwkundige vergunning, waarop zij haar beslissing steunt en waaruit blijkt dat zij is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, dat zij die correct heeft beoordeeld en dat zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. (R.v.St. De Vos e.a., 6 december 2006, 165.608 en R.v.St. Vanhonsbrouck e.a., 19 juni 2007, 172.403)

In casu beperkt verweerster zich in de bestreden beslissing qua motivering evenwel tot een loutere verwijzing naar de adviezen van de colleges van burgemeester en schepenen, de adviezen van de gewestelijke erfgoedambtenaar, het Agentschap voor Natuur en Bos en het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep (cf. stuk 1) :

- “Ons bestuur verwijst voor de behandeling van de bezwaren die deels gegrond bevonden zijn dan ook naar de adviezen van de colleges van burgemeester en schepenen [...]”
- “Gelet op de ongunstige sectoradviezen in bijlage van de gewestelijke erfgoedambtenaar inzake de problematische landschappelijke inpasbaarheid en het

Agentschap voor Natuur en Bos inzake de problematische impact op de natuurwaarden. Ons bestuur sluit zich integraal aan bij deze adviezen en maakt zich de motiveringen eigen.

- *“Overwegende dat bij deze aanvraag vanuit de deskundigheid inzake deze materie integraal verwezen wordt naar het gemotiveerde ongunstige advies van de Interdepartementale Windwerkgroep in bijlage, dat ook in dit advies de problematische inpasbaarheid inzake landschaps- en natuurwaarden naar voren komt.”*

Hoewel aanvaard wordt dat aan de formele motiveringsplicht is voldaan door te verwijzen naar een advies, kan de vergunningsbeslissing in casu bezwaarlijk als voldoende formeel gemotiveerd beschouwd worden. Er moet immers aan twee voorwaarden voldaan zijn om een dergelijke verwijzing te aanvaarden als voldoende formele motivering, ten eerste moet de genomen beslissing in overeenstemming zijn met dat advies en ten tweede moet de inhoud ervan aan de betrokkenen ter kennis zijn gebracht.

In casu moge het duidelijk zijn dat aan deze eerste voorwaarde niet voldaan is, gelet op het feit dat er onmogelijk sprake kan zijn van overeenstemming tussen de genomen beslissing en de adviezen, waarnaar verwezen wordt door verweester, ondermeer omwille van het volgende.

- *Vooreerst handelt het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep dd. 14.10.2010 over de vergunningsaanvraag met als voorwerp 10 windturbines (in plaats van 6, zoals het voorwerp van de bestreden beslissing). Op p. 3 staat namelijk:*

“De Interdepartementale Windwerkgroep verleent een negatief advies voor de plaatsing van tien windturbines langsheen en ten noorden van het kanaal Gent-Oostende in de gemeenten Zomergem, Nevele en Lovendegem.” (eigen onderlijning)

- *Voorts wordt in het advies van het Agentschap Natuur en Bos gesteld dat de aanvraag onvoldoende argumentatie bevat om te kunnen besluiten of de impact op de natuurwaarden al dan niet aanvaardbaar is, terwijl verweester stelt dat uit dit advies zou moeten blijken dat er wel een “problematische impact op de natuurwaarden” is (zie p. 4 bestreden beslissing). Ook hier is aldus een gebrek aan overeenstemming troef.*
- *Daarnaast zijn ook de adviezen onderling tegenstrijdig met elkaar.*

Als voorbeeld van tegenstrijdigheid kan worden aangehaald:

De gemeente Nevele heeft ongunstig geadviseerd en baseert zich ondermeer op navolgende overweging:

“de eigendommen in de ruime omgeving zullen in waarde verminderen”

Ook de gemeente Lovendegem heeft ongunstig geadviseerd, doch zij weerhoudt net het omgekeerde in haar overwegingen:

“Ongegrond. Waardevermindering van een onroerend goed maakt geen deel uit van een beoordeling op planologisch en ruimtelijk vlak.”

De loutere verwijzing naar adviezen maakt in casu dan ook onmiskenbaar een schending van de formele motiveringsplicht uit. Gezien het in casu vaststaat dat verweerster klaarblijkelijk geen eigen onderzoek heeft uitgevoerd - zoniet zou ze zich niet zomaar (of toch minstens niet volledig) aangesloten hebben bij het advies van de drie gemeenten Zomergem, Nevele en Lovendegem, de Interdepartementale Windwerkgroep en het Agentschap Natuur en Bos - , kan verzoekster onmogelijk een duidelijk inzicht hebben in de werkelijke motieven, die tot de beslissing van verweerster moeten hebben geleid.

Indien geoordeeld zou worden dat hetgeen hierboven uiteengezet werd niet in aanmerking komt als een schending van de formele motiveringsplicht, maakt zulks in elk geval dan wel een schending van de materiële motiveringsplicht uit.

Een schending van de materiële motiveringsplicht op grond van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, is aan de orde, omdat de adviezen, waarnaar verweerster verwijst om haar beslissing te schragen, niet alleen inhoudelijk niet juist zijn (advies van de Interdepartementale Windwerkgroep), maar ook tegenstrijdig (adviezen van de gemeente Nevele en de gemeente Lovendegem) én er bovendien een tegenstrijdigheid bestaat tussen een advies (advies Agentschap Natuur en Bos) en de bestreden beslissing zelf, zodat verweerster onmogelijk een correcte beoordeling heeft kunnen doen. Uit wat voorafgaat, kan dan ook zelfs worden besloten dat verweerster klaarblijkelijk überhaupt niet eens zelf een in concreto onderzoek heeft uitgevoerd naar de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.

2. *Daarnaast schendt verweerster ook nog de materiële motiveringsplicht op grond van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, omwille van het feit dat zij zondermeer het advies van het Agentschap Natuur en Bos overneemt, hoewel zulks inhoudelijk manifest onjuist is:*

Het ongunstig advies van het Agentschap voor Natuur en Bos dd. 27 september 2010 wordt als volgt geargumenteed:

“De bijgevoegde Natuurtoets is onvoldoende om te concluderen dat er weinig effecten zullen zijn. Vooral de impactanalyse (p. 46 en verder) is voor het verstorings – en aanvaringsaspect onvoldoende om te concluderen dat de impact beperkt zou blijven. Er moet nader veldonderzoek gebeuren (met gerichte tellingen) om een betere impactanalyse te kunnen maken. De voorliggende natuurtoets bevat eigenlijk gewoon de meeste gegevens uit eerdere adviezen (o.a. van het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, verder INBO) aangevuld met gegevens van enkele lokale ornithologen. Er zijn dus geen bijkomende gerichte tellingen van slaaptrek of seizoenstrek uitgevoerd door (of in opdracht) van de projectontwikkelaar.”

Grosso modo komt het er aldus op neer dat het Agentschap voor Natuur en Bos van oordeel is dat de natuurstudie, die werd uitgevoerd door ■■■ in opdracht van verzoekster niet afdoende is.

Echter is dit manifest niet correct, want de natuurstudie van ■■■ betreft een zeer uitgebreide studie (maar liefst 66 blz.) en bevat het alle noodzakelijke gegevens. In dit verband wenst verzoekster te verwijzen naar recente rechtspraak van de Raad van State in verband met de “passende beoordeling”:

“Op de initiatiefnemer van een project dat wordt onderworpen aan een passende beoordeling rust eerst en vooral niet de verplichting om eventuele leemtes in de bestaande wetenschappelijke kennis zelf aan te vullen met bijkomend onderzoek dat voldoet aan de kwaliteitsvereisten die in het betrokken onderzoeksdomein worden gesteld. In dat verband bepaalt artikel 4.3.7, § 1, 4/, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid ten andere dat het project-MER onder meer bestaat uit "een opgave van de moeilijkheden, technische leemten of ontbrekende kennis die de initiatiefnemer en/of het team van erkende deskundigen eventueel hebben ondervonden bij het verzamelen en verwerken van de vereiste informatie en de gevolgen daarvan voor de wetenschappelijkheid van het rapport". In paragraaf 2 van hetzelfde artikel wordt bovendien bepaald dat het MER slechts informatie dient te bevatten "voor zover de bestaande kennis en de bestaande effectanalyse- en beoordelingsmethodes redelijkerwijze toelaten om deze informatie te verzamelen en te verwerken". (RvS, 1 juli 2010, nr. 206.333, Gemeente Brakel)

Hoewel er in casu geen verplichting geldt om een dergelijke “passende beoordeling” op te stellen, dient opgemerkt dat de natuurstudie van █████ duidelijk alle informatie bevat, die aan de hand van de bestaande kennis en de bestaande effectanalyse- en beoordelingsmethodes redelijkerwijze kon worden verzameld en verwerkt. Er wordt dan ook ten onrechte voorgehouden dat de natuurstudie, die werd uitgevoerd door █████, niet voldoende is.

Door zich aldus zondermeer aan te sluiten bij dit onterechte advies van het Agentschap Natuur en Bos, heeft verweerster overduidelijk de materiële motiveringsplicht geschonden. Verweerster heeft bijgevolg klaarblijkelijk niet zelf een in concreto onderzoek gevoerd naar de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, zoniet zou zij tot het besluit gekomen zijn dat het op basis van de natuurstudie vaststaat dat het project aanvaardbaar is, mits er rekening wordt mee gehouden dat er een voldoende grote tussenruimte is tussen de geplande windturbines (█████ bevestigt dat dit het geval is bij het te vergunnen project) en dat lichtbebakening beperkt blijft tot witte flitslichten tijdens de nacht, in een zo klein mogelijk aantal en met een minimum aan intensiteit en aantal flitsen per minuut (lichtreflecties worden in casu evenwel vermeden door het aanbrengen van een matte coating op de wieken; er wordt aldus geen lichtbebakening aangebracht).

3. *Daarnaast kan er in casu evenmin sprake zijn van een “afdoende” motivering (schending materiële motiveringsplicht) in de zin van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 tot uitdrukkelijke motivering, omdat verweerster (naast het feit dat zij geen eigen onderzoek gevoerd heeft) haar beoordeling heeft laten hangen van een motief, waarvoor geen rechtsgrond bestaat. Verweerster heeft haar beslissing immers mede laten hangen van de vermeende vaststelling dat er geen “lokaal draagvlak” zou bestaan voor het windmolenpark (gelet op het “groot” aantal bezwaren, die werden ingediend tijdens het openbaar onderzoek).*

Dit is evenwel geen criterium om de goede ruimtelijke ordening te beoordelen.

Het begrip “goede ruimtelijke ordening” wordt thans decretaal omschreven in art. 4.3.1, § 2 VCRO aan de hand van drie categorieën van criteria:

“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.”

Het bestaan van een lokaal draagvlak voor het voor ogen zijnde project is aldus geenszins een criterium, waaraan de aanvraag kan worden getoetst (logisch ook, want anders zouden perfect vergunbare handelingen maar al te gemakkelijk “geboycot” kunnen worden). Verzoekster is aldus uitgegaan van een (vermeend) gegeven, dat in rechte niet als beoordelingsgrond kan fungeren. Dit maakt bijgevolg een schending uit van de materiële motiveringsplicht.

4. Nog een bijkomende reden waarom er geen sprake kan zijn van een “afdoende” motivering (schending materiële motiveringsplicht) in de zin van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, is dat verweerster er ten onrechte van uitgaat dat er een legaliteitsprobleem zou zijn. Zo stelt verweerster dat artikel 4.4.9 VCRO in casu geen soelaas kan brengen om de vergunning toegekend te zien, gezien dit artikel niet van toepassing is binnen een RUP en de windturbines 4 en 5 binnen het RUP Vaardeken te Nevele gelegen zijn.

Echter kan wel degelijk een stedenbouwkundige vergunning voor deze 2 windturbines, gelegen in “agrarisches gebied met specifieke voorschriften” volgens het GRUP Vaardeken, worden verleend:

In de algemene stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP Vaardeken (art 2.2) wordt immers bepaald dat “het oprichten van gebouwen en infrastructuur voor openbaar nut is toegelaten in alle zones, ongeacht de bestemming, maar wel rekening houdend met de inrichtingsvoorschriften van de desbetreffende strook en op voorwaarde van het volledig herstel van de oorspronkelijke vegetatie. Hun noodzaak moet om technische of sociale redenen aangetoond kunnen worden door een omstandig verklarende en verantwoorde nota”. (eigen onderlijning)

Gezien een windturbine dient te worden beschouwd als “infrastructuur voor openbaar nut”, gelet op art. 2,4° van het Besluit van de Vlaamse Regering 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 (VCRO) en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester, dat een windturbine als een handeling van algemeen belang kwalificeert, kan de vergunning principieel aldus wel worden toegekend aan verzoekster (die als producent van alternatieve “groene” stroom (vergelijk met Electrabel, die de producent is van elektriciteit) een bedrijf van openbaar nut is).

Bovendien, nog los van voormelde bepaling van het GRUP Vaardeken, kan een stedenbouwkundige vergunning voor de kwestieuze 2 windturbines sowieso worden verleend. Deze turbines zijn immers onbetwistbaar handelingen van algemeen belang (zie immers art. 2,4° van het Besluit van de Vlaamse Regering 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 (VCRO) en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester) en omtrent deze handelingen van algemeen belang dient het volgende in rekening te worden gebracht:

- Indien de betreffende windturbines als kleine handelingen van algemeen belang dienen te worden gekwalificeerd, dient gewezen op volgend artikel:

*“Art. 4.4.7. §2. In een vergunning voor kleine handelingen van algemeen belang, of voor lijninfrastructuur- en nutswerken die een gemeentelijk karakter hebben of kleine wijziging inhouden, mag steeds worden afgeweken van stedenbouwkundige voorschriften, voor zover de betrokken handelingen de algemene bestemming en het architectonische en landschappelijke karakter van het gebied niet **kennelijk** in het gedrang brengen.”*

Het dient opgemerkt dat het agrarische gebruik van landbouwgronden nauwelijks beperkt wordt bij inplanting van windturbines en er bundeling is met andere infrastructuren. Dit is in casu het geval (in tegenstelling tot wat de Gewestelijke Erfgoedambtenaar weerhouden heeft in zijn advies dd. 18.08.2010, de Interdepartementale Windwerkgroep in zijn advies dd. 14.10.2010 en de gemeente Nevele in haar advies dd. 11.10.2010, waarnaar verweerder verwijst, hetgeen een schending van het redelijkheidsbeginsel met zich meebrengt, want op basis van het navolgende had de vergunningverlenende overheid redelijkerwijze tot het besluit moeten komen dat er wel degelijk bundeling is met andere infrastructuren), want er is bundeling met het kanaal Gent-Oostende en het Schipdonkkanaal, de secundaire wegen (zoals de ■■■ en de ■■■) en de hoogspanningslijn, die de projectzone doorkruist.

In het “provinciaal beleidskader windturbines” (addendum bij het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan Oost-Vlaanderen) (richtinggevend gedeelte) wordt het volgende gesteld:

“Grootschalige lijninfrastructuren

Naast de vlaksgewijze positieve elementen (kernen en bedrijvigheid) zijn ook de grootschalige lijninfrastructuren zeer belangrijk voor de inplanting van windturbines. Deze infrastructuren hebben vaak een grote landschappelijke impact en lenen er zich goed toe om als verbinding in hun omgeving geaccentueerd te worden.

Op vlak van autowegen treden de hoofdwegen, de primaire wegen en de secundaire wegen type I en type II op als mogelijke aanknopingspunten. Hierbij is het duidelijk dat de secundaire wegen een beperktere structurerende functie hebben.

De hoofdspoorwegen zijn van belang omwille van hun ruimtelijk structurerende verbindingfunctie tussen de grotere kernen. Het gaat hier om de spoorlijnen Brugge – Gent – Brussel, Kortrijk – Gent – Antwerpen, Kortrijk – Zottegem – Brussel, Gent – Aalst – Brussel en Lokeren – Dendermonde – Brussel.

Met betrekking tot de waterwegen zijn de structurerende waterwegen van het hoofdaderwegennet en secundaire waterwegennet volgens de omzendbrief van het Vlaamse Gewest mogelijke aanknopingspunten voor het inplanten van groot- en middenschalige turbines. De koppelingszone rondom de waterwegen, is sterk variabel en

afhankelijk van de grootte van de waterweg, het landschap waarin deze waterweg zich bevindt en het al dan niet natuurlijke karakter van de waterweg. Alhoewel op de kaart alle hoofdwaterwegen en secundaire waterwegen zijn aangegeven, is het duidelijk dat omwille van landschappelijke en natuurwaarde vooral de natuurlijke waterlopen binnen Oost-Vlaanderen een minder sterk positief aanknopingspunt zullen zijn dan de artificiële waterlopen, de kanalen.

Tenslotte kunnen omwille van hun grootschaligheid en hun grote negatieve landschappelijke impact als lijninfrastructuren de bovengrondse hoogspanningsleidingen van 150 en 370 kV als aanknopingspunt worden geselecteerd. In tegenstelling tot voorgaande positieve aanknopingspunten gaat de koppeling met deze hoogspanningsleidingen niet uit van een positieve benadering 'accentuering' maar eerder van een defensieve houding (koppeling met landschappelijk reeds sterk verstorende elementen).” (eigen onderlijning)

*Er kan dan onmogelijk sprake zijn van het **kennelijk** in gedrang brengen van de algemene bestemming en het architectonische en landschappelijke karakter van het gebied, zodat wel degelijk een stedenbouwkundige vergunning zou kunnen worden verleend voor de windturbines 4 en 5 in afwijking van de geldende stedenbouwkundige voorschriften.*

- Indien de betreffende windturbines niet als “kleine handelingen van algemeen belang” kunnen worden gekwalificeerd, maar wel als “handelingen van algemeen belang” overeenkomstig art. 4.1.1.,5° Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en art. 2,4° van het Besluit van de Vlaamse Regering 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, dan nog zijn deze kwestieuze windturbines perfect vergunbaar.

Het dient immers vastgesteld dat gelet op het “provinciaal beleidskader windturbines” het betreffende bestemmingsvoorschrift van het GRUP Vaardeken zonder voorwerp is geworden. De Provincie Oost-Vlaanderen heeft immers duidelijk aangegeven dat zij de inplanting van windturbines in de potentiële locaties ondersteunt en haar doelstelling is het ruime draagvlak ten opzichte van windenergie te behouden en te versterken.

In het bindend gedeelte van dit “provinciaal beleidskader windturbines” wordt overigens gesteld:

“De provincie Oost-Vlaanderen stelt zich de taak om binnen de 5 jaar na de goedkeuring van dit addendum kennis te hebben over de mogelijkheden op micro- en mesoniveau van alle afgebakende potentiële locaties. Indien de inplanting mogelijk en gewenst is doch de bestemming laat een inplanting niet toe zal de provincie deze gebieden voor inplanting vrij maken door de opmaak van een provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan. Bij de opmaak van een provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan zal maximaal overleg worden ondernomen met de betrokken gemeenten. Bij eventuele grensoverschrijdende projecten of projecten waarvan de impact grensoverschrijdend kan zijn zal belangrijke aandacht worden besteed aan overleg met de andere provincies of gewesten.”

Gezien in voormeld beleidskader bepaald is dat het de bedoeling is om de zone in kwestie te ontwikkelen als een zone voor windturbines, kan niet anders dan worden besloten dat het bestemmingsvoorschrift “agrarisch gebied met specifieke voorschriften” van het GRUP Vaardeken zonder voorwerp is geworden wegens voorbij gehold door de

stedenbouwkundige evolutie. (R.v.St. Van Der Stichelen en Goethals-Claus, nr. 51585, 8 februari 1995; R.v.St. Pirenne, nr. 75591, 13 augustus 1998; R.v.St. Anciaux Henry de Faveaux, nr. 35047, 5 juni 1990 en R.v.St. Albrecht, nr. 77355, 2 december 1998) Gelet op wat voorafgaat, kan de vergunningsaanvraag dan ook enkel beoordeeld worden op grond van de toepasselijke gewestplannen (en artikel 4.4.9 VCRO).

Tevens is het in dit verband van belang om te vermelden dat de ruimtelijke ordening gekenmerkt wordt door het gegeven dat het algemeen belang primeert. Er kan dan ook worden besloten dat het algemeen belang gebaat is met de inplanting van de betreffende windturbines (handelingen van algemeen belang).

Daarnaast dient gewezen op art. 1.1.4. Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening:

“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.”

Deze bepaling is niet alleen van toepassing voor de plannende overheid, doch tevens voor de stedenbouwkundige overheden, die bevoegd zijn voor de vergunningverlening (Arbitragehof nr. 57/2003, 14 mei 2003, B.S. 6 juni 2003.

Inmiddels werden de doelstellingen, bepaald in artikel 1.1.4 VCRO, zelfs uitdrukkelijk als toetsingscriterium opgenomen voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening van een vergunningsaanvraag (zie p. 6, art. 4.3.1, § 2 VCRO). Er kan geen twijfel over bestaan dat het verlenen van een vergunning voor een windmolenpark van 6 windturbines in casu positieve ecologische en economische gevolgen met zich kan meebrengen.

Gezien ook in die hypothese perfect een vergunning zou kunnen worden verleend, dient besloten dat er geenszins een legaliteitsprobleem aan de orde is.

5. *Aansluitend op hetgeen uiteengezet werd op blz. 9, 2de alinea e.v., dient opgemerkt dat bij gebrek aan gedetailleerde stedenbouwkundige voorschriften (zoals in casu), er een verplichting bestaat om elke vergunningsaanvraag te toetsen aan de doelstellingen, geformuleerd in art. 1.1.4 VCRO. (Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl., 2008-2009, nr. 2011/1, 125, nr. 400) Dit impliceert dat de overheid in dat geval moet overgaan tot een gemotiveerde belangenafweging, waarbij de verschillende (relevante) elementen die zijn opgesomd in artikel 1.1.4 VCRO tegen elkaar moeten worden afgewogen.*

In casu werden de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen evenwel op geen enkele manier in overweging genomen, zodat het vaststaat dat er in casu geen in concreto belangenafweging gebeurd is.

Nochtans kan er geen twijfel over bestaan dat de oprichting van een windmolenpark met 6 windturbines positieve ecologische en economische gevolgen met zich kan meebrengen

Door de problematiek van de klimaatsverandering, is het van uiterst belang dat naar bronnen van alternatieve “groene” stroom wordt gezocht. Windenergie is één van die bronnen. Met het oog op een duurzaam energiebeleid, is de ontwikkeling van windmolenparken dan ook van uitzonderlijk belang. Omdat de provincie Oost-Vlaanderen een duurzaam energiebeleid duidelijk een prioriteit acht (zie ondermeer Addendum aan het PRS - Provinciaal beleidskader windturbines), is het des te meer verwonderlijk dat verzoekster dergelijke afweging zelfs gewoon achterwege heeft gelaten.

Verder hoeft het geen betoog dat de oprichting van een dergelijk windmolenpark de werkgelegenheid ten goede komt.

Bijgevolg schendt verweerder hierdoor de op haar rustende motiveringsplicht (materiële motivering).

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“...

1. Verzoekende partij roept de schending in van de motiveringsplicht, zoals bepaald in artt. 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Volgens verzoekende partij kan de Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar niet louter verwijzen naar de adviezen van de Colleges van Burgemeester en Schepenen, van de Gewestelijke Erfgoedambtenaar, van het Agentschap voor Natuur en Bos en van de Interdepartementale Windwerkgroep.

Volgens verzoekende partij kan er ook geen sprake zijn van een overeenstemming tussen de genomen beslissing en de adviezen. Hiervoor wordt verwezen naar het verkeerde voorwerp van het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep, waarin sprake is van 10 windturbines i.p.v. 6 windturbines. Vervolgens wordt gewezen op een tegenstrijdigheid tussen het advies van de gemeente NEVELE en van de gemeente LOVENDEGEM.

Volgens verzoekende partij werd door de Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar dan ook geen eigen onderzoek verricht.

Wat de materiële motiveringsplicht betreft, wijst verzoekende partij erop dat het advies van het Agentschap Natuur en Bos inhoudelijk manifest onjuist is. De natuurstudie is volgens verzoekende partij wel degelijk afdoende.

Vervolgens stelt verzoekende partij dat de Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar zijn beoordeling heeft laten afhangen van een motief waarvoor geen rechtsgrond bestaat, nl. de vaststelling dat “er geen lokaal draagvlak zou bestaan voor het windmolenpark”.

Tevens betwist verzoekende partij het standpunt dat art. 4.4.9 VCRO niet van toepassing is binnen een RUP. Volgens verzoekende partij dient een windturbine beschouwd te worden als infrastructuur voor openbaar nut waardoor het principieel wel in overeenstemming is met de bestemmingsvoorschriften van het GRUP Vaardeken van de gemeente NEVELE. Vervolgens benadrukt verzoekende partij dat de windturbines als

kleine handelingen van algemeen belang, minstens als handelingen van algemeen belang overeenkomstig art. 4.1.1 5° VCRO moeten beschouwd worden.

Tenslotte stelt verzoekende partij dat geen belangenafweging werd gemaakt “waarbij de verschillende (relevante) elementen die zijn opgesomd in art. 1.1.4 VCRO tegen elkaar moeten worden afgewogen”.

2. Verzoekende partij houdt ten onrechte voor dat de bestreden beslissing niet formeel zou zijn gemotiveerd.

Naar analogie met de klassieke rechtspraak van de Raad van State dient te worden gesteld dat de vergunningverlenende overheid voldoet aan de formele motiveringsplicht van zodra hij zich aansluit bij de inhoud van de adviezen en de motiveren eigen maakt. Dit is in casu onbetwistbaar het geval.

In de bestreden beslissing wordt benadrukt dat de aanvraag niet vergunbaar is omwille van de visueel/landschappelijke impact en de aantasting van de natuurwaarde.

De opmerking van verzoekende partij dat er geen overeenstemming is tussen de genomen beslissing en de adviezen is geenszins bij te treden. Verzoekende partij beseft dat er ernstige problemen zijn die noodzakelijk leiden tot een weigering van de vergunning en zoekt hiermede spijkers op laag water.

De vermelding in het besluit van het advies van de Interdepartementale Werkgroep van 14 oktober 2010 van “tien windturbines” is duidelijk een loutere materiële vergissing. Niet alleen wordt in het advies melding gemaakt van de juiste referentie van de Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar (8.00/40000/250.4), bovendien staat in de aanhef van het advies duidelijk vermeld dat de aanvragen betrekking hebben op “de plaatsing van 6 windturbines van maximaal 3000 kW (als hoogte maximaal 108,3 m, rotordiameter maximaal 92,5 m). Het gaat dus duidelijk over de thans geweigerde vergunningsaanvraag.” Er kan van enige misvatting geen sprake zijn.

Ook de vermeende tegenstrijdigheid in de adviezen van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente NEVELE en van de gemeente LOVENDEGEM is volkomen naast de kwestie. Niet alleen zijn deze ongunstige adviezen op tal van andere punten gesteund, bovendien spreekt het antwoord op een bezwaar dat “waardevermindering van een onroerend goed geen deel uitmaakt van een beoordeling op planologisch en ruimtelijk vlak” helemaal niet tegen dat “de eigendommen in de ruime omgeving in waarde zullen verminderen”. De adviezen dienen evenwel in hun geheel gelezen en beoordeeld te worden.

Door de adviezen inhoudelijk bij te treden en de motivering tot zich te trekken wordt bevestigd dat de Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar wel degelijk een eigen onderzoek heeft uitgevoerd.

3. Verzoekende partij betwist ten onrechte het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos. In dit advies wordt gesteld dat de bij de aanvraag gevoegde natuurtoets “onvoldoende (is) om te concluderen dat er weinig effecten zullen zijn. Vooral de impactanalyse (p. 46 e.v.) is voor het verstoring- en aanvaringsaspect onvoldoende om te concluderen dat de impact beperkt zou blijven. Er moet nader veldonderzoek gebeuren (met gerichte tellingen) om een betere impactanalyse te kunnen maken. De voorliggende natuurtoets bevat eigenlijk gewoon de meeste gegevens uit eerdere adviezen (o.a. van

het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, verder INBO) aangevuld met de gegevens van enkele lokale ornitologen. Er zijn dus geen bijkomende gerichte tellingen van slaaptrek of seizoentrek uitgevoerd door (of in opdracht van) de projectontwikkelaar.

De opsomming van “niet tot licht gevoelige soorten” (p. 53-54) is niet correct in de natuurtoets. Zo kan wulp, wilde eend en kuifeend zeker ook bij de matig tot sterk gevoelige soorten worden gerekend, samen met de meeste andere watervogelsoorten.” (advies Agentschap voor Natuur en Bos van 27 september 2010).

Verzoekende partij lijkt bovendien uit het oog te verliezen dat ook in de weigering van de milieuvergunning bij besluit van de Deputatie van de Provincieraad van de Provincie Oost-Vlaanderen van 10 november 2010 dit advies nadrukkelijk wordt onderschreven.

Het komt dan ook niet aan de vergunningverlenende overheid toe om deze gespecialiseerde onderzoeken opnieuw te voeren. Het is ook niet onredelijk dat de vergunningverlenende overheid zich aansluit bij de motieven van de adviezen van de daartoe gespecialiseerde instanties en deze bijtreedt.

Bovendien dient te worden benadrukt dat zowel door de Gewestelijk Erfgoedambtenaar als in het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep wordt gewezen op de grote ruimtelijke en negatief visuele landschappelijke impact voor het opstellen van windmolens.

“De projectlocatie is gelegen in agrarisch gebied gelegen in de gemeenten ZOMERGEM, LOVENDEGEM en NEVELE. Het projectgebied ligt in een uitgesproken open ruimtegebied dat landschappelijk waardevol is. Het kanaal Gent – Oostende vormt in dit gebied geen merkteken. Er zijn evenmin aanknopingspunten met of verwijzingen naar andere opvallende bakens in het landschap. Het project sluit ook niet aan bij een (grotere) kern of een bedrijvzone.

In het provinciaal beleidskader voor windturbines Oost-Vlaanderen wordt de locatie als potentiële inplantingsplaats aangeduid.

Het kanaal Gent – Oostende waarlangs de windturbines voorzien worden, is een lijninfrastructuur die geen accentuering rechtvaardigt. Diverse zones in de onmiddellijke omgeving hebben daarenboven een belangrijke erfgoedwaarde die door de inplanting van de windturbines negatief beïnvloed wordt.

Het windturbineproject heeft een aanzienlijke impact op een groot, open gebied. De turbines sluiten niet aan bij een stedelijke of industriële context of harde landschappelijke lijninfrastructuur.

Een windturbinepark in deze zone is landschappelijk dan ook niet wenselijk” (advies Interdepartementale Windwerkgroep van 14 oktober 2010).

Op zich volstaat het om de aanvraag van verzoekende partij definitief te weigeren.

4. Verzoekende partij geeft een verkeerde, minstens onvolledige lezing van het bestreden besluit door te stellen dat de vergunningverlenende overheid de beoordeling heeft laten afhangen “van een motief, waarvoor geen rechtsgrond bestaat”, verwijzend naar de vaststelling dat “er geen lokaal draagvlak zou bestaan voor het windmolenpark”.

In de bestreden beslissing wordt erop gewezen dat in de gemeente NEVELE 167 bezwaren werden ingediend. In de gemeente LOVENDEGEM werden tijdens het openbaar onderzoek 6 bezwaren ingediend waarvan één petitielijst, ondertekend door 197 personen. In de gemeente ZOMERGEM werden 155 bezwaren ingediend. Dit geeft een totaal van 328 bezwaren en opmerkingen (petitielijst niet inbegrepen).

“Gelet op het aanzienlijke aantal bezwaren dat werd ingediend tijdens het openbaar onderzoek en het grotendeels gegrond verklaren van de bezwaren in de gemotiveerd ongunstige adviezen van de drie Colleges dient in eerste instantie, als belangrijkste conclusie vastgesteld te worden dat er geen lokaal draagvlak bestaat voor dit project. Ons bestuur verwijst voor de behandeling van de bezwaren die deels gegrond bevonden zijn dan ook naar de adviezen van de Colleges van Burgemeester en Schepenen en dit in samenlezing met de onderstaande opgebouwde stedenbouwkundige beoordeling van project, m.n. inzake de problematische inpasbaarheid omwille van visueel/landschappelijk impact en de aantasting van de natuurwaarde” (bestreden beslissing p. 3).

Hieruit blijkt reeds afdoende dat de verwijzing naar het ontbreken van een lokaal draagvlak niet de reden, doch hoogstens één van de redenen is om de vergunning te weigeren. De gegronde bezwaren, adviezen van de Colleges van Burgemeester en Schepenen en dit in samenlezing met de opgebouwde stedenbouwkundige beoordeling van het project, m.n. de problematische inpasbaarheid omwille van visueel/landschappelijke impact en de aantasting van de natuurwaarde vormen de motieven voor de weigering.

Bovendien moet worden benadrukt dat een eventuele onwettigheid van een overtollig motief de bestreden beslissing nog niet onwettig maakt.

5. Verzoekende partij betwist dat art. 4.4.9 VCRO niet van toepassing zou zijn binnen een RUP. Volgens verzoekende partij gaat het wel degelijk om het oprichten van gebouwen en infrastructuur voor openbaar nut, welke toegelaten zijn in alle zones ongeacht de bestemming zoals voorzien in de algemene stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP Vaardeken van de gemeente NEVELE.

Het is duidelijk dat windturbines geenszins kunnen beschouwd worden als gebouwen en infrastructuur voor openbaar nut, zoals bedoeld in de aangehaalde stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP Vaardeken. Windturbines kunnen niet in dit bestemmingsgebied ingeplant worden.

De oprichting van windturbines is evenmin gelijk te stellen met “kleine handelingen van algemeen belang”.

Bovendien wordt in art. 4.4.7.§ 2 VCRO nog bijkomend benadrukt dat in voorkomend geval een afwijking van de stedenbouwkundige voorschriften slechts is toegestaan “voor zover de betrokken handelingen de algemene bestemming en het architectonische en landschappelijke karakter van het gebied niet kennelijk in het gedrang brengen”. Dit laatste is op zijn minst duidelijk het geval. Het volstaat hiervoor nogmaals te verwijzen naar de ongunstige adviezen van de Gewestelijke Erfgoedambtenaar en van de Interdepartementale Windwerkgroep.

De verwijzing naar het Provinciaal Beleidskader Windturbines van de Provincie Oost-Vlaanderen doet hieraan geen enkele afbreuk. Niet alleen kan hiervoor nogmaals nuttig verwezen worden naar de weigering van de milieuvergunning bij besluit van de Deputatie

van de Provincie Oost-Vlaanderen van 10 november 2010, bovendien kan een dergelijk beleidsplan geenszins ingaan tegen de bestemmingsvoorschriften van het GRUP Vaardeken, die een verordenend karakter hebben en bindend zijn tot zolang zij niet zijn herzien.

Verzoekende partij kan dan ook geenszins beroep doen op het algemeen belang om de inplanting van windturbines op gelijk welke locatie te verantwoorden.

6. Tenslotte stelt verzoekende partij volkomen ten onrechte dat niet werd overgegaan tot een gemotiveerde belangenafweging zoals voorzien in art. 1.1.4. VCRO.

Onafgezien de vraag of de bepaling van art. 1.1.4. VCRO wel van toepassing is op individuele vergunningsaanvragen, kan verzoekende partij dit standpunt niet rijmen met de eerdere betwisting dat de vergunningverlenende overheid in haar motivering heeft gewezen op een gebrek aan een lokaal draagvlak voor de oprichting van windturbines.

Hierbij dient nogmaals benadrukt te worden dat de problematische inpasbaarheid omwille van visueel/landschappelijke impact en de aantasting van de natuurwaarde de voornaamste redenen zijn tot weigering van de vergunning. Deze redenen zijn voldoende om de vergunning te weigeren.

De argumenten door verzoekende partij aangehaald in het eerste middel doen hieraan geen enkele afbreuk.

...”

3.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog:

“...

Als repliek hierop laat de verwerende partij gelden dat waar zij de adviezen en de motivering inhoudelijk bijtrad, dit aantoont dat zij een eigen onderzoek voerde.

Nochtans:

Wat de adviezen betreft van de drie betrokken gemeenten, daarnaar wordt louter verwezen, zonder zich die adviezen eigen te maken. Wellicht is dit niet toevallig omdat elk van de drie adviezen zowel formeel als materieel niet, minstens niet afdoende gemotiveerd zijn. Dit hoeft alhier echter niet nader uiteengezet te worden, gezien verweerder zich de adviezen niet heeft eigen gemaakt. Gewoon ter illustratie om aan te tonen hoe gemeenten, onder druk van omwonenden, motiveren: volgens de gemeente Nevele is het bezwaar dat de windmolens een aantrekkingspool gaan vormen gegrond: er zullen zich mobiliteitsproblemen voordoen door het attractieve karakter van de constructie.

Wat het externe advies betreft van de Gewestelijke Erfgoedambtenaar (advies dd. 18 augustus 2010), beperkt het bestreden besluit zich tot volgende (standaard)motivering: Ons bestuur sluit zich integraal aan bij dit advies en maakt zich de motiveringen eigen.

Nochtans, het advies van de Gewestelijke Erfgoedambtenaar dd. 18 augustus 2010, blijkt zelf niet afdoende gemotiveerd. Waar het immers - in essentie - stelt dat het windturbines bij voorkeur gelocaliseerd ziet in aansluiting met lijninfrastructuren met grote ruimtelijke en visuele impact op het landschap, al dan niet versterkt door neveninfrastructuren als bruggen, pylonen e.d., wijkt dit advies af van het “provinciaal beleidskader windturbines” (addendum bij het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan Oost-Vlaanderen), alwaar, i.t.t.

natuurlijke waterlopen, artificiële waterlopen (d.i. het soort waterloop in casu) wel als sterke aanknopingspunten worden beschouwd (zie ook infra, op blz. ...).

Wat het externe advies betreft van het Agentschap voor Natuur en Bos (advies dd. 27 september 2010), beperkt het bestreden besluit zich opnieuw tot volgende (standaard)motivering: Ons bestuur sluit zich integraal aan bij dit advies en maakt zich de motiveringen eigen. Opnieuw echter blijkt dit advies – hoewel extensief - absoluut niet terzake dienend. De opmerkingen die geformuleerd worden zijn immers niet pertinent omdat ze puur speculatief zijn. Enkele citaten:

- *Zo kan wulp, wilde eend en kuifeend zeker ook bij de matig tot sterk gevoelige soorten worden gerekend, samen met de meeste andere watervogensoorten. Wat is de (wetenschappelijke) bron daarvan? Is het aan verzoekster om de slaaptrek en seizoenstrek van die soorten te gaan bestuderen? ...*
- *Uit de literatuur is gebleken dat er best een minimale buffer van 400 meter kan gehouden worden. ... In sommige gevallen is een significante impact ook nog mogelijk op grotere afstand ... Welke literatuur wordt bedoeld? In welke gevallen is grotere impact mogelijk? ...*
- *De waarschijnlijke slaaptrektroutes van meeuwen kunnen ondertussen toch wel zekere slaaptrektroutes genoemd worden. Niet alles is erover bekend maar ... er zal op z'n minst uitgebreid nader onderzoek vereist zijn... Of m.a.w. men weet het nog niet en het moet nog onderzocht worden.*
- *Als er ... meer dan 2000 meeuwen per avond zouden overvliegen, ... blijft er een potentieel belangrijk probleem .. Er is niet geweten of er 2000 meeuwen overvliegen en nog minder dat dit een probleem zou opleveren.*
- *Enz...*
-

Het advies besluit met: De aanvraag bevat onvoldoende argumentatie om te besluiten dat de impact aanvaardbaar zou blijven op de vogelpopulatie, gezien de mogelijke interferentie met bestaande vliegbewegingen en pleisterplaatsen.

Nochtans werd een zeer uitvoerig advies bezorgd (van 66 blz.) waarin tot aanvaardbare impact werd besloten. Het is aan Natuur en Bos (en verweerster) om desgevallend het tegendeel te bewijzen. Speculatief het tegendeel beweren zonder zelf argumentatie bij te brengen die tot een onaanvaardbare impact moet doen besluiten is absoluut onvoldoende om de eenvoudige reden dat elk project op die manier negatief kan geadviseerd worden. Het is aan verzoekster om in haar natuurstudie (in casu van ■■■) te werken met de beschikbare gegevens. Het is echter aan verweerster (en bij weerkaatsing aan Natuur en Bos) om de studie van verzoekster te ontmoeten met vaststaande gegevens. Hiaten in de kennis van verweerster kunnen geen argumenten zijn om de studie van verzoekster als onvolledig te beschouwen, zoniet moet elke studie afgewezen worden. De motivering in het betreffende advies, is in ieder geval zonder meer van die aard dat elke mogelijke studie, hoe omvangrijk en gedetailleerd ook, onvoldoende bevonden wordt. (zie ook verder, blz. 7, sub 3.).

Wat het externe advies betreft van de interdepartementale Windwerkgroep (dd. 14 oktober 2010), dit advies blijkt, naast het gegeven dat het gewaagt van 10 windturbines hoewel het er maar zes zijn, twee negatieve elementen te bevatten die echter (dit is zonneklaar) overgenomen zijn van de gewesterlijke erfgoedambtenaar (advies dd. 18 augustus 2010) en van het Agentschap natuur en bos (advies dd. 27 september 2010):

- *Met name wordt vooreerst gesteld dat het kanaal Gent – Oostende een lijninfrastructuur is die landschappelijk geen accentuering rechtvaardigt. Zoals hoger reeds aangegeven met betrekking tot het advies van de gewestelijke erfgoedambtenaar, is dit in strijd met het*

“provinciale beleidskader windturbines” (addendum bij het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan Oost-Vlaanderen).

- Verder wordt gesteld dat inzake Avifauna de uitgevoerde studie (door verzoekster) onvoldoende gegevens bevat (zonder aan te geven wat er precies ontbreekt). Dit is hetzelfde wat het Agentschap natuur en bos voorhoudt, weze het puur speculatief.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

In zoverre de verzoekende partij aanvoert dat de bestreden beslissing niet formeel gemotiveerd is, is het middel niet gegrond. Een beslissing is formeel gemotiveerd wanneer ze motieven bevat of verwijst naar andere documenten waarin motieven voorkomen, gelijk welke motieven. Dit is duidelijk het geval met de bestreden beslissing, zoals blijkt uit de gedeeltelijke weergave ervan hiervoor onder titel V. De feiten.

Of die motieven afdoende zijn is een andere zaak, dat betreft de materiële motivering.

2.

Wat de materiële motivering betreft, stelt de verzoekende partij op de eerste plaats dat de bestreden beslissing voor wat betreft de motivering niet steunt op eigen motieven, maar volstaat met te verwijzen naar een aantal adviezen, die niet alleen zelf ontoereikend zijn maar bovendien tegenstrijdig.

De bestreden beslissing vermeldt dat de percelen volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, deels gelegen in agrarisch gebied en deels gelegen in reservatiegebied, alsook, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 24 maart 1978 vastgestelde gewestplan ‘Eeklo-Aalter’, gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied. De bestreden beslissing vermeldt verder dat de percelen gelegen in de gemeente Nevele eveneens beheerst worden door het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Vaardeken’, dat werd goedgekeurd bij besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2005, en meer bepaald bestemd zijn als agrarisch gebied met specifieke voorschriften.

De bestreden beslissing bevat voorts de eigen motivering *“De aanvraag is principieel in strijd met de van kracht zijnde plannen, meer bepaald met de voorschriften van het RUP en de bepalingen volgens het gewestplan.”*

Dit is een eigen motivering van de verwerende partij, niet een motivering door verwijzing, en het blijkt ook niet dat die motivering aangetast is door enige tegenstrijdigheid. Voorts kan worden vastgesteld dat, in zoverre de bestreden beslissing aanvoert dat de aanvraag in strijd is met de voorschriften van de betrokken gewestplannen – dat betreft de windturbines 1,2,3 en 6 – het middel geen kritiek uitoefent op het motief dat de aanvraag in strijd is met de bepalingen van die gewestplannen. Ook wat betreft de twee andere windturbines, die gelegen zijn in het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Vaardeken’, stelt de verwerende partij terecht dat die als zodanig niet in overeenstemming zijn met de bestemming van dit RUP, namelijk agrarische bestemming met specifieke voorschriften.

In zoverre de verzoekende partij stelt dat er geen legaliteitsbelemmering is, is het middel ongegrond.

De verzoekende partij stelt echter dat die legaliteitsbelemmeringen als zodanig niet beslissend zijn, gelet op de afwijkingsmogelijkheden (gewestplan) of andere toegelaten bestemmingen (gemeentelijk RUP). Dit wordt hierna besproken.

3.

De verzoekende partij stelt dat afwijkingen mogelijk zijn op grond van artikel 4.4.9. VCRO, en dat de weigering van die afwijking steunt op tegenstrijdige en ontoereikende motieven.

Volgens artikel 4.4.9 VCRO is het mogelijk om af te wijken van de voorschriften van het gewestplan 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 de nadere regels met betrekking tot de vorm en inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen.

Onder "Categorie van gebiedsaanduiding 4. Landbouw" staat het volgende vermeld bij de standaardtypebepalingen:

"...

Het gebied is bestemd voor de beroepslandbouw. Alle werken, handelingen en wijzigingen die nodig of nuttig zijn voor de landbouwbedrijfsvoering van landbouwbedrijven zijn toegelaten.

Een landbouwbedrijfszetel mag alleen de noodzakelijke bedrijfsgebouwen en de woning van de exploitanten bevatten, alsook verblijfsgellegenheid, verwerkende en dienstverlenende activiteiten voor zover die een integrerend deel van het bedrijf uitmaken. In het gebied zijn ook aan de landbouw verwante bedrijven toegelaten voor zover hun aanwezigheid in het agrarisch gebied nuttig of nodig is voor het goed functioneren van de landbouwbedrijven in de omgeving en ze gevestigd worden in bestaande landbouwbedrijfzetels. Die bedrijven moeten een directe en uitsluitende relatie hebben met de aanwezige landbouwbedrijven door afname of toelevering van diensten of producten. Primaire bewerking of opslag van producten kan worden toegelaten. Verwerking van producten is uitgesloten, met uitzondering van mestbehandeling en mestvergistings. Er moet rekening gehouden worden met de schaal en de ruimtelijke impact van deze bedrijven. Daarbij wordt ten minste aandacht besteed aan:

- de relatie met de in de omgeving aanwezige functies;*
 - de invloed op de omgeving wat het aantal te verwachten gebruikers of bezoekers betreft;*
 - de invloed op de mobiliteit en de verkeersleefbaarheid;*
 - de relatie met de in de omgeving van het gebied vastgelegde bestemmingen.*
- 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 kleinschalige infrastructuur, gericht op het al dan niet toegankelijk maken van het gebied voor educatief of recreatief medegebruik, waaronder het aanleggen, inrichten of uitrusten van paden voor niet-gemotoriseerd verkeer;*
 - het herstellen, heraanleggen of verplaatsen van bestaande openbare wegen en nutsleidingen;*
 - de instandhouding, de ontwikkeling en het herstel van de natuur, het natuurlijk milieu en de landschapswaarden;*
 - 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.

...”

De verzoekende partij wijst erop dat in het addendum bij het provinciaal ruimtelijk structuurplan de artificiële waterlopen, in tegenstelling tot natuurlijke waterlopen, als lijninfrastruurelementen zijn aangewezen die in aanmerking komen voor het inplanten van windturbines.

Het gebied waar de windturbines zouden worden opgericht wordt volgens de Interdepartementale Windwerkgroep door het provinciale beleidskader aangeduid als een potentiële inplantingsplaats. Dit doet evenwel geen afbreuk aan de bepaling van artikel 4.4.9 VCRO in fine: *“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.”*

De bestreden beslissing neemt wat dit element betreft het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep over, en dat advies luidt als volgt:

“...

De projectlocatie is gelegen in agrarisch gebied gelegen in de gemeenten ZOMERGEM, LOVENDEGEM en NEVELE. Het projectgebied ligt in een uitgesproken open ruimtegebied dat landschappelijk waardevol is. Het kanaal Gent – Oostende vormt in dit gebied geen merkteken. Er zijn evenmin aanknopingspunten met of verwijzingen naar andere opvallende bakens in het landschap. Het project sluit ook niet aan bij een (grotere) kern of een bedrijvzone.

In het provinciaal beleidskader voor windturbines Oost-Vlaanderen wordt de locatie als potentiële inplantingsplaats aangeduid.

Het kanaal Gent – Oostende waarlangs de windturbines voorzien worden, is een lijninfrastructuur die geen accentuering rechtvaardigt. Diverse zones in de onmiddellijke omgeving hebben daarenboven een belangrijke erfgoedwaarde die door de inplanting van de windturbines negatief beïnvloed wordt.

Het windturbineproject heeft een aanzienlijke impact op een groot, open gebied. De turbines sluiten niet aan bij een stedelijke of industriële context of harde landschappelijke lijninfrastructuur.

Een windturbinepark in deze zone is landschappelijk dan ook niet wenselijk.

...”

De evaluatie van de inplantingsplaats is op die gronden negatief geëvalueerd, en anders dan de verzoekende partij stelt, diende een dergelijke evaluatie op grond van artikel 4.4.9 VCRO ook te gebeuren voor inplanting langs artificiële waterlopen. Het addendum van het provinciaal Ruimtelijk Structuurplan waarnaar de verzoekende partij verwijst, stelt overigens niet dat een dergelijke landschappelijke evaluatie langs artificiële waterlopen niet diende te gebeuren.

Dit motief is zowel in feite als in rechte afdoende, en volstaat om de bestreden beslissing te verantwoorden, wat betreft de windturbines 1,2,3 en 6, dat zijn de windturbines gelegen in gebieden waarvoor alleen een gewestplan de bestemming bepaalt.

Dat in het advies van Interdepartementale Windwerkgroep sprake is van 10, en niet van 6 windturbines, tast de wettelijkheid van het advies, en bij wijze van gevolg, de bestreden beslissing niet aan. Het getal 10 verwijst naar een vorige door de verzoekende partij aangevraagde en daarna ingetrokken vergunning, en deze zuiver formele vergissing heeft geen invloed op het advies en de bestreden beslissing.

Nu dit motief van aard is om de bestreden beslissing te dragen, hoeft de kritiek die de verzoekende partij richt op andere motieven en adviezen waar die motieven op steunen, niet onderzocht te worden omdat die kritiek, zelfs als die gegrond zou zijn, niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing zouden kunnen leiden.

4.

De windturbines 4 en 5 zijn gelegen binnen het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Vaardeken' van de gemeente Nevele. Voor wat deze twee windturbines betreft diende de aanvraag uitsluitend getoetst te worden aan de voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan.

De verzoekende partij vraagt evenwel niet, ook niet in ondergeschikte orde, de gedeeltelijke vernietiging van de bestreden beslissing, beperkt tot de windturbines 4 en 5.

Om die reden hoeft de Raad niet te onderzoeken of een vernietiging beperkt zou kunnen worden in zoverre de bestreden beslissing betrekking heeft op de windturbines 4 en 5. Ook al zou het middel gegrond kunnen zijn voor zover de bestreden beslissing betrekking heeft op deze twee windturbines, nu het middel niet gegrond is met betrekking tot de windturbines 1,2,3 en 6, dient het, gelet op de principiële onsplitsbaarheid van de vergunning, ook niet gegrond te worden bevonden wat betreft de windturbines 4 en 5.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Zij licht dit middel als volgt toe:

“...

1. Indien hetgeen uiteengezet werd in punt 1, eerste middel, aldus niet in aanmerking komt als een schending van de formele motiveringsplicht, maakt zulks niet alleen een schending van de materiële motiveringsplicht uit (zie p. 5, 3^e alinea), doch ook van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel.

Het feit dat de adviezen, waarnaar verweerster verwijst om haar beslissing te schragen, niet alleen inhoudelijk niet juist zijn (advies van de Interdepartementale Windwerkgroep), maar ook tegenstrijdig (adviezen van de gemeente Nevele en de gemeente Lovendegem) en er tevens een tegenstrijdigheid bestaat tussen een advies (advies van Agentschap Natuur en Bos) en de bestreden beslissing, impliceert immers zondermeer een gebrek aan zorgvuldige voorbereiding van de beslissing, hetgeen een schending van de zorgvuldigheidsplicht uitmaakt.

Bovendien, gezien gelet op het voorgaande zelfs kan worden besloten dat verweerster klaarblijkelijk überhaupt niet eens zelf een in concreto onderzoek heeft uitgevoerd naar de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, dient ook een schending van het redelijkheidsbeginsel weerhouden: doordat verweerster zelf de

feitelijke achtergrondgegevens niet heeft onderzocht, is er geen correcte beoordeling kunnen gebeuren van de feitelijke gegevens en kan bijgevolg geenszins besloten dat verweerster in redelijkheid tot een besluit is kunnen komen.

In verband met het redelijkheidsbeginsel oordeelde de Raad van State reeds eerder (o.m. R.v.St. Stroobants, nr. 141.735, 8 maart 2005):

“dat de Raad van State in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht niet vermag zijn beoordeling van de goede plaatselijke ordening in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid; dat hij wel bevoegd is na te gaan of de administratieve overheid de haar terzake 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. Een bijkomende reden waarom tot de schending van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel dient besloten is dat het vaststaat dat verweerster haar beslissing helemaal niet zorgvuldig heeft voorbereid en zij bijgevolg geen correcte beoordeling van de aanvraag heeft kunnen doen, want zij heeft zich zondermeer aangesloten bij het advies van het Agentschap Natuur en Bos, hoewel hierin manifest ten onrechte weerhouden werd dat de natuurstudie niet afdoende is (zie de uiteenzetting in punt 2, eerste middel).

3. Gelet op hetgeen uiteengezet werd in punt 5, eerste middel, met name dat met het belang van verzoekster en het algemeen belang (gelet op de positieve ecologische en economische gevolgen van de oprichting van een windmolenpark) geen rekening werd gehouden, dient vastgesteld dat met de bestreden beslissing ook het zorgvuldigheidsbeginsel (ontstentenis van een zorgvuldige belangenafweging) en het redelijkheidsbeginsel (ontstentenis van de afweging van de belangen van alle betrokken partijen) werd weerhouden.

4. Volledigheidshalve, dat verweerster een gebrekkige voorbereiding van haar beslissing kan worden verweten (schending van het zorgvuldigheidsbeginsel), blijkt bovendien ook nog eens onmiskenbaar uit het navolgende:

Hiervoor dient vooreerst een passage uit de bestreden beslissing te worden geciteerd:

“Externe adviezen

*Artikel 5 van het decreet van 30 juni 1993 inzake de bescherming van het archeologisch patrimonium bepaalt dat voor alle bouwaanvragen van **publiekrechtelijke rechtspersonen** overeenkomstig artikel 46 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (nu artikel 127 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en zijn wijzigingen, verplicht advies dient gewonnen te worden bij Ruimte en Erfgoed.” (eigen vetdruk)*

Verweerster gaar er in casu klaarblijkelijk vanuit dat verzoekster een publiekrechtelijke rechtspersoon is. Dit is evenwel allerm minst correct. Voormeld artikel 5 is in casu weliswaar van toepassing, maar niet omdat verzoekster een publiekrechtelijke rechtspersoon is, doch wel omdat het in casu om handelingen van algemeen belang gaat. Ook dit gegeven bevestigt derhalve dat verweerster geenszins de vereiste zorgvuldigheid aan de dag gelegd heeft om de vergunningsaanvraag te onderzoeken.

Ook vermeldenswaardig in dit verband is dat verweerster verwijst naar "artikel 46 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (nu artikel 127 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening", hoewel voormeld artikel 5 ingevolge het Decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid dd. 27 maart 2009 thans niet langer verwijst naar artikel 127, maar wel naar artikel 133/30, § 1, 2°. Opnieuw is dit een voorbeeld van hoe onzorgvuldig verweerster te werk is gegaan is.
..."

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

"...

1. Verzoekende partij roept de schending in van het zorgvuldigheds- en het redelijkheidsbeginsel.

Verzoekende partij herneemt hiermede dezelfde argumenten als met betrekking tot het eerste middel, waarnaar ook uitdrukkelijk wordt verwezen, en herhaalt dat de Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar de aanvraag niet eens zelf een in concreto onderzoek heeft uitgevoerd.

De omschrijving van verzoekende partij als een "publiekrechtelijk rechtspersoon" wordt door verzoekende partij aangehaald als een bewijs van een onzorgvuldige behandeling van de aanvraag.

2. In de weerlegging van het eerste middel werd duidelijk aangegeven dat het bijtreden van de motieven van de adviezen van daartoe gespecialiseerde instanties en het tot zich maken van deze motieven wel degelijk gelijk staan met het maken van een eigen beoordeling door de vergunningverlenende overheid.

Het volstaat dan ook te verwijzen naar de weerlegging van het eerste middel.

Hetzelfde kan herhaald worden wat betreft het aanvechten van het advies van het Agentschap Natuur en Bos en de vermeende ontstentenis van de afweging van de belangen.

3. Tenslotte haalt verzoekende partij aan dat zij ten onrechte als publiekrechtelijke rechtspersoon wordt beschouwd.

Deze onjuiste omschrijving doet evenwel geen enkele afbreuk aan de draagkrachtige motieven van de weigeringsbeslissing en maken deze beslissing geenszins onwettig.
..."

3.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

Bij de bespreking van het eerste middel is vastgesteld dat het in dat middel besproken motief, namelijk dat het project zich situeert langs een lijninfrastructuur die geen accentuering

rechtvaardigt omwille van de daarvoor aangehaalde feiten, afdoende is en volstaat om de bestreden beslissing te dragen.

De kritiek die in het tweede middel geformuleerd wordt ten aanzien van de zorgvuldigheid en de redelijkheid van de bestreden beslissing, ook al zou die gegrond zijn, kan om die reden niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.3.1 §2 VCRO.

Zij licht dit middel als volgt toe:

“... ”

1. Hetgeen uiteengezet werd in punt 4, eerste middel, omtrent het feit dat verweerster de (vermeende) afwezigheid van het bestaan van een lokaal draagvlak als toetsingscriterium weerhouden heeft, hoewel zulks overeenkomstig art. 4.3.1, § 2 VCRO geen criterium vormt, waaraan de vergunningsaanvraag kan worden getoetst, toont zondermeer ook een “schending van de wet aan.

2. Ook hetgeen uiteengezet werd in punt 6, eerste middel, toont aan dat verweerster art. 4.3.1, § 2 VCRO heeft geschonden (“schending van de wet”): verweerster is niet tot een gemotiveerde belangenafweging overgegaan, waarbij de verschillende (relevante) elementen die zijn opgesomd in artikel 1.1.4 VCRO tegen elkaar werden afgewogen, terwijl de doelstellingen, bepaald in artikel 1.1.4 VCRO, nochtans uitdrukkelijk als toetsingscriterium zijn opgenomen voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening van een vergunningsaanvraag. Dit geldt in casu des te meer nu er bij gebrek aan gedetailleerde stedenbouwkundige voorschriften (zoals in casu), er zelfs een verplichting bestaat om elke vergunningsaanvraag te toetsen aan deze doelstellingen, geformuleerd in art. 1.1.4 VCRO. (Memorie van toelichting, Parl.St. VI.Parl., 2008-2009, nr. 2011/1, 125, nr. 400).

“... ”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“... ”

1. Weerom wordt verwezen naar elementen aangehaald onder het eerste middel, zijnde de verwijzing naar het ontbreken van een lokaal draagvlak en het zogenaamd ontbreken van een gemotiveerde belangenafweging.

2. Het volstaat voor verwerende partij eveneens te verwijzen naar de uiteenzetting m.b.t. het eerste middel.

De ongegrondheid van het eerste middel leidt eveneens tot de ongegrondheid van dit middel.

