RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

nr. 213.774 van 9 juni 2011
in de zaak A. 199.222/VII-38.009.

In zake : Marc VERBRUGGHE
wonende te 8800 Roeselare
Kleine Kachtemsestraat 4
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering

Tussenkomende partijen :
1. Bart STERCKX
2. An STERCKX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Isabelle Larmuseau en Tom Malfait
kantoor houdend te 9000 Gent
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 1 februari 2011, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 6 december 2010 waarbij het beroep, ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie West-Vlaanderen van 15 april 2010, houdende het verlenen van de milieuvergunning aan "Bart en An Sterckx/ Van Eeckhout Philiep (…) (en) Francis en Grietje/nv Olivier Construct" om een windmolenpark, gelegen aan de Industriezone Haven Zuid te Roeselare, te veranderen door toevoeging van een windturbine van maximaal 3 MW en een transformator van 3.500 kVA, zodat er voortaan vijf windturbines en vijf transformatoren zouden zijn, gedeeltelijk gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt

gewijzigd en er slechts een milieuvergunning wordt verleend aan Bart en An Sterckx voor de exploitatie van één windturbine en één transformator.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Adjunct-auditeur Dieter Decock heeft een verslag overeenkomstig artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 mei 2011.

Staatsraad Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom Malfait, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, is gehoord.

Adjunct-auditeur Dieter Decock heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Uit het bestreden besluit blijkt dat aanvankelijk een milieuvergunningsaanvraag wordt ingediend door Philiep Van Eeckhout voor de uitbating van drie windturbines aan de Industriezone Haven Zuid te Roeselare. Als uitbreiding hierop worden vervolgens ook door Bart en An Sterckx enerzijds en door de NV Olivier Construct anderzijds milieuvergunningsaanvragen ingediend

voor de exploitatie van elk één windturbine. De vergunningverlenende overheid en de adviserende instanties beslissen de drie aanvragen als één project te evalueren.

4. Op 15 april 2010 verleent de deputatie van de provincie West-Vlaanderen de gevraagde vergunning.

5. Zevenendertig omwonenden dienen gezamenlijk een beroep in tegen de voormelde beslissing. Dit beroep blijkt betrekking te hebben op "het verlenen van de vergunning voor de toevoeging van één windturbine (…) door Bart en An Sterckx".

6. In de loop van de administratieve beroepsprocedure worden aan Philiep Van Eeckhout en de NV Olivier Construct de benodigde stedenbouwkundige vergunningen definitief geweigerd. De verwerende partij leidt hieruit het verval van de "gekoppelde milieuvergunning(en)" af en overweegt dat "het project (…) bijgevolg nog bestaat uit 1 in plaats van 5 windturbines", meer bepaald de windturbine aangevraagd door Bart en An Sterckx.

7. Nadat doorheen de administratieve beroepsprocedure van de adviserende instanties de nodige adviezen werden ontvangen, verklaart de verwerende partij het ingediende administratief beroep gedeeltelijk gegrond, wijzigt zij de beroepen beslissing, en verleent zij aan Bart en An Sterckx een milievergunning voor één windturbine (met bijhorende transformator), mits het opleggen van een aantal bijzondere exploitatievoorwaarden. Zo wordt in het bestreden besluit onder meer een bijzondere exploitatievoorwaarde inzake slagschaduw opgelegd.

IV. Tussenkomst

8. Met een op 17 mei 2011 ter post aangetekend verzoekschrift vragen Bart en An Sterckx om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen.

V. Onderzoek van de middelen

Standpunt van de verzoeker

9. De verzoeker stelt "dat bij de motivatie voor de vergunning een aantal feiten worden aangehaald die niet correct zijn" en werkt de aldus aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht uit in vijf middelen.

Deze luiden als volgt :

"EERSTE MIDDEL

Van overheidswege uit wordt gestipuleerd dat een windmolen niet solitair dan wel in een cluster van windmolens moet geplaatst worden. Aangezien de vergunning voor de windmolens WT1 tot en met WT4 in een vorige procedure definitief werd geweigerd, vinden we het ronduit vreemd dat de vergunning voor WT5 wel verleend wordt. Bovendien (…) zijn de aanvragers vragende partij om 'als 1 project te worden geëvalueerd.' In diezelfde context vinden we de redenering onderaan pagina 9 doorlopend op pagina 10 dan ook Kafkaiaans.

TWEEDE MIDDEL

In de verklaring omtrent de slagschaduw pagina 5, derde streepje, lezen we als zouden de bewoners van Kleine Kachtemsestraat 2 geen beroep aangetekend hebben. We kunnen dit alleen tegenspreken aangezien deze eigenaars steeds zowel de petities ondertekend hebben alsook hun mandaat verleend hebben aan advocatenkantoor Ockier. (…)

DERDE MIDDEL

De lineaire opstelling van de mogelijk toekomstige windmolens (…) is zeker geen feit: de geplande opstelling is drie windturbines in een booglijn langs de E 403 en de oprit ervan, twee lineair langs het kanaal en 1 centraal. Deze opstelling is het resultaat van de eigendomslocatie van de privé-aanvragers en eveneens bedoeld om er het maximale aantal uit te puren. (…)

VIERDE MIDDEL

De provinciale beleidsvisie waarschuwt voor interferenties met reeds bestaande windmolenparken en stelt dat een afstand van 4 km dient bewaard te worden tussen niet samenhangende windmolenparken. Hier hebben we twee windturbines te Kachtem op een tweetal km en twee op grondgebied Oekene op een viertal km.

VIJFDE MIDDEL

Om te besluiten vinden we dat de factor slagschaduw in dit dossier al te zeer geminimaliseerd wordt: (…)

- Woning Kleine Kachtemsestraat 2 te Roeselare bevindt zich in de zone 30+ maar wordt afgedaan als te verwaarlozen wegens mitigerend effect van talud en begroeiing; ons inziens is begroeiing een factor die slechts 6 maanden een effectieve leniging kan zijn.
- Woning op grondgebied Kachtem (zie rode cirkel op plan in bijlage) bevindt zich binnen de zone 30+ maar wordt niet eens vernoemd.
- Een veertigtal woningen zullen toch te kampen hebben met slagschaduw, zij het dan niet de 30 uur.

Niet onbelangrijk is toch ook wel de waardevermindering van al deze woningen en dit omwille van de economische voordelen voor drie bedrijven".

Beoordeling

10. De verzoekende partij moet op grond van artikel 2, § 1, 3° van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bij het indienen van haar beroep tot nietigverklaring, in haar verzoekschrift de middelen uiteenzetten. Onder middel wordt verstaan: de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die regel door de bestreden beslissing wordt geschonden.

11. De loutere bewering van de verzoeker, in het eerste middel, als zou "van overheidswege uit (worden) gestipuleerd dat een windmolen niet solitair dan wel in een cluster van windmolens moet geplaatst worden", wordt door de verzoeker niet vertaald in een rechtsregel of rechtsbeginsel die de overheid zou verbieden milieuvergunningen toe te kennen voor de exploitatie van slechts één windturbine, ook al had de voorliggende aanvraag aanvankelijk betrekking op een project bestaande uit meerdere windturbines.

De in het tweede en derde middel gehekelde overwegingen zijn voorts, zo blijkt uit het bestreden besluit, niet toe te rekenen aan de verwerende partij. Zij zijn de loutere weergave van het betoog van de aanvrager op de hoorzitting van de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie. Zij maken als dusdanig dan ook geen deel uit van de motieven van het bestreden besluit.

Zoals het woord het zelf zegt, maakt de in het vierde middel beweerde "provinciale beleidsvisie" als zou er een afstand van vier kilometer moeten bestaan tussen niet-samenhangende windmolenparken opnieuw geen rechtsregel of rechtsbeginsel uit. De eventuele schending ervan kan dan ook de wettigheid van het bestreden besluit niet aantasten.

De eerste vier middelen kunnen kennelijk niet leiden tot de nietigverklaring van het bestreden besluit.

12. In het vijfde middel voert de verzoeker kritiek aan op de overwegingen uit het bestreden besluit die betrekking hebben op de door de vergunde inrichting veroorzaakte slagschaduw. Evenwel gaat de verzoeker er aan voorbij dat in het bestreden besluit als bijzondere exploitatievoorwaarde wordt opgelegd dat "elke woning (…) maximaal 30 uur slagschaduw per jaar (mag) ontvangen" en dat dientengevolge, "wanneer het maximaal aantal uur slagschaduw voor een bepaalde kritische plaats bereikt is, (…) de windturbine via automatische sturing (wordt) stilgelegd wanneer voor deze woning (…) slagschaduw optreedt". In het licht van deze uitdrukkelijke vergunningsvoorwaarde is verzoekers opmerking betreffende twee woningen "in de zone 30+" in wezen irrelevant. De verzoeker stelt vervolgens wel nog dat "een veertigtal woningen (…) toch te kampen (zullen) hebben met slagschaduw, zij het dan niet de 30 uur", doch voert hierbij niet aan dat het kennelijk onredelijk zou zijn van de vergunningverlenende overheid om "een maximum van 30 uur effectieve slagschaduw per jaar binnen een bewoonde woning (als) aanvaardbaar" te beschouwen, laat staan dat de verzoeker zulks zou aantonen. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad van State niet bevoegd om zijn

beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. In de uitoefening van zijn wettigheidstoezicht kan hij enkel nagaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in kennelijke onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Waar de verzoeker ten slotte nog "de waardevermindering van al deze woningen" aanhaalt en zulks plaatst tegenover "de economische voordelen voor drie bedrijven", voert hij geen wettigheids- doch opportuniteitskritiek aan, waarvoor de Raad van State niet bevoegd is.

Het vijfde middel is bijgevolg kennelijk ongegrond.

13. Vermits korte debatten volstaan om te komen tot de bovenvermelde conclusies, wordt de zaak op grond van artikel 93 van het algemeen procedurereglement definitief beslecht.

BESLISSING

1. Het verzoek van Bart Sterckx en An Sterckx tot tussenkomst wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt het beroep.

3. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 250 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen juni tweeduizend en elf, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Bart Tettelin,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Bart Tettelin	**Eric Brewaeys**