

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 238.598 van 22 juni 2017
in de zaak A. 214.591/VII-39.279.**

In zake : 1. Hervé KERVYN d'OUDE MOOREGHEM
 2. Thérèse DE VRIESE
 3. Frederik ONGENAET
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Donatienne Ryckbost en Emmanuel Ryckbost
 kantoor houdend te 8400 Oostende
 E. Beernaertstraat 80
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dirk De Greef
 kantoor houdend te 1700 Dilbeek
 Eikelenberg 20
 bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomen partij :
 de NV ELECTRABEL
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Tanguy Vandenput en Patrik De Maeyer
 kantoor houdend te 1160 Brussel
 Tedescolaan 7
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 24 december 2014, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 23 oktober 2014 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen van 20 februari 2014, houdende de weigering aan de NV Electrabel van de milieuvergunning voor het

exploiteren van een windturbinepark met 2 windturbines, gelegen op het industriegebied van Wondelgem tussen de Ringvaart en de Industrieweg (R4) te Mariakerke, gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en de gevraagde vergunning wordt verleend.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 10 maart 2015. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Dieter Decock heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 maart 2017.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Donatienne Ryckbost, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Dirk De Greef, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Lore Mels, die loco advocaat Patrik De Maeyer verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

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

3.1. De NV Electrabel wenst ter hoogte van het industriegebied van Wondelgem tussen de Ringvaart en de Industrieweg (R4) te Mariakerke twee windturbines te exploiteren. Op 12 augustus 2013 dient zij daartoe een milieuvergunningsaanvraag in.

3.2. Bij besluit van 20 februari 2014 weigert de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen de gevraagde vergunning omdat de inrichting “rekening houdend met haar kenmerken en omvang, en rekening houdend met de ligging ten overstaan van gebieden die hindergevoelig zijn, een te grote negatieve impact [zou] hebben op mens en leefmilieu”.

3.3. Tegen deze beslissing stelt de NV Electrabel beroep in bij de Vlaamse regering.

3.4. Na de nodige adviezen te hebben ingewonnen, verklaart de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw op 23 oktober 2014 het beroep gegrond, heft zij de weigeringsbeslissing van de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen op en verleent zij de gevraagde milieuvergunning.

Het thans bestreden besluit van 23 oktober 2014 steunt onder meer op de volgende motieven:

“Overwegende dat de exploitant vergunning vraagt voor 2 windturbines met een maximaal vermogen van elk 4 MW, een ashoogte van maximaal 138 m, een rotordiameter van maximaal 100 m en een maximale tiphoogte van 184 m;

Overwegende dat de exploitant deze 2 windturbines aanvraagt als nieuwe inrichting; dat deze windturbines echter aansluiten op 2 bestaande windturbines

van Electrabel en op 1 vergunde windturbine van Electrawinds; dat het dus in feite een uitbreiding van een bestaand windturbinepark betreft; dat bij de bepaling van de effecten voor mens en milieu de cumulatieve effecten van het volledige windturbinepark in rekening zijn gebracht;

Overwegende dat in de aanvraag geluidsberekeningen werden gevoegd waarin werd getoetst aan de richtwaarden voor windturbinegeluid zoals bepaald in bijlage 5.20.6.1 van titel II van VLAREM; dat in de geluidsstudie rekening werd gehouden met volgende windturbines:

- 2 aangevraagde windturbines met een ashoogte van 100 m en een bronvermogen van 106 dB(A);
- 2 bestaande windturbines van Electrabel met een ashoogte van 78 m en een bronvermogen van 105,1 dB(A);
- 1 vergunde windturbine van Electrawinds met een ashoogte van 108 m en een bronvermogen van 103,4 dB(A);

Overwegende dat in bijlage 5.20.6.1 van titel II van VLAREM gesteld wordt dat het geluid afkomstig van de windturbines moet voldoen aan volgende richtwaarden:

gebied	richtwaarde in $L_{Aeq,15min}$ dB(A) in openlucht		
	overdag 7u-19u	's avonds 19u-22u	's nachts 22u-7u
2°b Woongebieden of delen van woongebieden op minder dan 500m gelegen van industriegebieden	48	43	43
4° Woongebieden	44	39	39
5° Industriegebieden, dienstverleningsgebieden, gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen en ontginningsgebieden tijdens de ontginning	60	55	55
8° Bufferzones	55	50	50

Overwegende dat op basis van de inplanting van de windturbines 6 beoordelingspunten werden gekozen; dat ter hoogte van alle beoordelingspunten voldaan wordt aan de richtwaarden voor windturbinegeluid tijdens de dag; dat er voor 3 beoordelingspunten niet voldaan wordt aan de richtwaarden voor windturbinegeluid tijdens de avond- en nachtperiode; met lichte overschrijdingen van 0,5 dB(A), 1,7 dB(A) en 0,8 dB(A);

Overwegende dat gedurende 11 dagen in oktober 2012 er metingen werden uitgevoerd van het achtergrondgeluid ter hoogte van 3 relevante punten; dat het gemeten achtergrondgeluid in de nachtperiode lager is dan de richtwaarde voor windturbinegeluid opgenomen in bijlage 5.20.6.1 van titel II van VLAREM;

Overwegende dat het volgens artikel 5.20.6.4.2 van titel II van het VLAREM is toegestaan om gebruik te maken van het achtergrondgeluid als norm indien niet voldaan kan worden aan de richtwaarden; dat hiervoor geluidsmetingen moeten uitgevoerd worden gedurende tenminste 14 dagen om het oorspronkelijk achtergrondgeluid te bepalen; dat bovendien alleen van het achtergrondgeluid gebruik gemaakt kan worden indien de afstand van de windturbines tot de woningen minimaal 3 keer de rotordiameter bedraagt

conform artikel 5.20.6.4.2 van titel II van het VLAREM; dat de dichtstbij gelegen woning gelegen is op circa 245 m afstand van WT 3 met een rotordiameter van 100 m; dat in voorliggend project niet aan alle voorwaarden voldaan wordt om het achtergrondgeluid als normgevend te kunnen beschouwen zodat bijgevolg moet voldaan worden aan de richtwaarden voor windturbinegeluid opgenomen in bijlage 5.20.6.1 van titel II van VLAREM;

Overwegende dat in de geluidsstudie windturbines met een ashoogte van 100 m in rekening werden gebracht; dat indien windturbines met een ashoogte van 138 m hoog zullen worden gebouwd, de geluidsbron verder van de beoordelingspunten gelegen is; dat bovendien het voorziene type een geluidsvermogen heeft van 105 dB(A) terwijl dat in de geluidsstudie een windturbine met een bronvermogen van 106 dB(A) in rekening werd gebracht; dat de exploitant op 7 mei 2014 een bijkomende geluidssimulatie heeft overgemaakt waarin een windturbine met een masthoogte van 138 m en een bronvermogen van 105 dB(A) in rekening werd gebracht; dat de exploitant op 10 juli 2014 2 bijkomende geluidssimulaties heeft overgemaakt waarin windturbines met een masthoogte van 100 m en 104 m en met een respectievelijk bronvermogen van 103,8 dB(A) en 103,5 dB(A); dat uit de isocontouren van deze simulaties blijkt dat de geluidsnormen opgenomen in bijlage 5.20.6.1 van titel II van VLAREM kunnen worden gerespecteerd; dat het echter aangewezen is om een controlemeting uit te voeren na de ingebruikname van de windturbines; dat dit in de bijzondere voorwaarden moet worden opgelegd”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Verval van de bestreden vergunning

4. In hun laatste memorie stellen de verzoekende partijen dat de bestreden milieuvergunning vervallen is ingevolge de vernietiging van de overeenstemmende stedenbouwkundige vergunning bij arrest nr. RvVb/A/1516/1392 van 2 augustus 2016 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Na dit vernietigingsarrest zou de tussenkomen partij afstand hebben gedaan van de aanvraag tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning.

Beoordeling

5. Overeenkomstig artikel 5, § 2, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: milieuvergunningsdecreet), in de op het

geding toepasselijke versie, vervalt de milieuvergunning van rechtswege “als de stedenbouwkundige vergunning definitief wordt geweigerd”. Volgens dezelfde bepaling wordt de stedenbouwkundige vergunning beschouwd als definitief geweigerd “vanaf de datum waarop in laatste administratieve aanleg beslist werd om de stedenbouwkundige vergunning niet af te leveren”.

6. Ter terechtzitting ontkent de tussenkomende partij dat zij verzaakt zou hebben aan het project. Uit arrest nr. RvVb/A/1516/1392 van 2 augustus 2016 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, dat de op 23 januari 2014 verleende stedenbouwkundige vergunning vernietigt en de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar beveelt om binnen een termijn van vier maanden een nieuwe beslissing over de aanvraag te nemen, volgt op zich niet dat de stedenbouwkundige vergunning definitief werd geweigerd in de zin van voormeld artikel 5, § 2, van het milieuvergunningsdecreet.

Het annulatieberoep is niet zonder voorwerp.

B. Exceptie nopens het belang van de verzoekende partijen

7. Ter staving van haar belang zet eerste verzoeker in het verzoekschrift uiteen dat hij medeëigenaar is van een beschermd monument gelegen aan de Durmstraat 31 te Mariakerke-Gent, in de onmiddellijke nabijheid en in het bijzonder in het gezichtsveld van de projectsite. Tweede verzoekster stelt de eigenaar te zijn van de nabijgelegen woning aan de Durmstraat 28 te Gent-Mariakerke - dit is op enkele meters van het landhuis van eerste verzoeker. Derde verzoeker is deelgerechtigd en woont in het huis van tweede verzoekster. Zij vrezen allen ernstige visuele hinder en verwijzen in dit verband naar de in eerste aanleg genomen weigeringsbeslissing. Tevens lezen zij in het advies van de afdeling Milieuvergunningen dat de nabijgelegen woningen ernstige gevolgen kunnen ondervinden op het vlak van veiligheid, algemene hinder en geluid. Daarnaast menen zij dat de waarde van hun respectieve eigendommen een aanzienlijke nadelige beïnvloeding ondergaat ten gevolge van de vergunde

windturbines.

8. De tussenkommende partij werpt op dat eerste verzoeker op geen enkele wijze de beweerde hinder aantoon, hetgeen hij nochtans had kunnen doen door middel van foto's of fotosimulaties. Zij wijst er in dit verband op dat windturbine 3 gelegen is aan de achterzijde van de woning van eerste verzoeker, dat een buffer van bomen het zicht vanuit de achterzijde van de woning belemmert en dat er zich tussen deze achterzijde en de bedoelde windturbine nog de R4 en de bedrijfsgebouwen van het industriegebied bevinden. Wat de tweede en derde verzoekende partijen betreft, stelt de tussenkommende partij dat hun woning nog verderaf gelegen is en dat een bijkomende bomenrij het rechtstreeks zicht vanuit deze woning op de op te richten windturbines nog meer wegneemt. Tot slot merkt de tussenkommende partij nog op dat de verzoekende partijen niet aantonen hun respectieve eigendommen effectief te bewonen.

9. Eerste verzoeker repliceert dat de bestaande gebouwen, beplantingen en infrastructuren die zich tussen het monument en windturbine 3 bevinden slechts enkele meters hoog zijn en dus in schril contrast staan met de 184 meter hoge turbine. De visuele hinder manifesteert zich bovendien niet enkel vanuit de woning doch ook vanop het kasteeldomein. Hij voegt bij zijn memorie van wederantwoord een aantal illustraties ter staving van zijn standpunt, hoewel er volgens hem geen wettelijke verplichting bestaat om fotosimulaties bij het verzoekschrift te voegen. Door een beschrijving van de feitelijke toestand ter plaatse menen de verzoekende partijen reeds in het verzoekschrift op een omstandige en duidelijke wijze te hebben aangetoond welke nadelige effecten zij dreigen te ondergaan. Aangezien hun woning op slechts enkele meters is gelegen van de woning van eerste verzoeker, menen de tweede en de derde verzoekende partijen dat zij dezelfde hinder en nadelen kunnen verwachten. Tot slot merken de verzoekende partijen op dat alleen al hun hoedanigheid van eigenaar maakt dat zij over het vereiste belang beschikken.

Beoordeling

10. Overeenkomstig artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kunnen de beroepen tot nietigverklaring voor de afdeling bestuursrechtspraak worden gebracht door elke partij welke doet blijken van een benadeling of van een belang. De verzoekende partij moet doen blijken van het rechtens vereiste, rechtstreeks, persoonlijk, zeker en actueel belang bij de gevraagde vernietiging.

Om zijn belang aan te tonen bij de nietigverklaring van de vergunning voor de exploitatie van een hinderlijke inrichting, moet degene die opkomt tegen die vergunning minstens aannemelijk maken dat hij hinder of nadeel kan ondervinden door de exploitatie. Opdat van een voldoende belang sprake zou zijn, moet echter niet worden aangetoond dat die hinder onaanvaardbaar is.

De afstand tussen de woon- of verblijfplaats van de verzoekende partij en de plaats waar de hinder zijn oorsprong vindt, geldt daarbij als een belangrijk objectief criterium. De weging van dit objectief criterium hangt af van de concrete gegevens van de zaak, inzonderheid van de aard en de kenmerken van de vergunde inrichting.

11. Te dezen wordt niet betwist dat de afstand tussen de vergunde windturbines en de respectieve eigendommen van de verzoekende partijen ongeveer 250 meter bedraagt. Rekening houdend met de veeleer beperkte afstand, kan niet met absolute zekerheid worden aangenomen dat de verzoekende partijen geen geluidshinder of visuele nadelen zullen ondervinden door de vergunde windturbines die volgens de indelingslijst bij het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (Vlarem I) behoren tot de klasse van inrichtingen die geacht worden het meest belastend te zijn voor de mens en het leefmilieu en die, zoals beschreven in de bestreden beslissing, gekenmerkt worden door een ashoogte van maximaal 138 meter, een rotordiameter van maximaal 100 meter en een maximale

tiphoogte van 184 meter. Met betrekking tot het aspect visuele hinder beroept de tussenkomende partij zich vruchteloos op de aanwezigheid van een aantal bomen en constructies, die gelet op hun relatief beperkte hoogte in redelijkheid niet van aard zijn om de windturbines volledig aan het zicht te onttrekken. De verzoekende partijen ontkennen ten slotte een voldoende belang aan het feit dat zij eigenaar zijn van woningen in de onmiddellijke omgeving van de vergunde windturbines, zodat het niet relevant is te weten of zij hun eigendommen ook effectief bewonen.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

Tweede middel

Standpunt van de partijen

12. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van artikel 5.20.6.4.2 van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: Vlarem II), van bijlage 5.20.6.1 bij Vlarem II, van de artikelen 17 en 20 van het milieuvergunningsdecreet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet) en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partijen stellen in essentie dat in het bestreden besluit niet op een afdoende wijze wordt gemotiveerd dat de geluidsrichtwaarden van bijlage 5.20.6.1 bij Vlarem II zullen worden gerespecteerd. In zoverre, niettegenstaande de waarde van het achtergrondgeluid in voorliggend geval niet als norm kan worden gebruikt omdat de windturbines op een te korte afstand liggen van de woningen en ongeacht het advies van de afdeling Milieuvergunningen waaruit blijkt dat ingevolge de cumulatieve hinder de richtwaarden voor windturbine 3 niet worden gehaald, de milieuvergunning toch wordt verleend,

geschiedt zulks op basis van een bijkomende geluidssimulatie van de exploitant van 10 juli 2014. Evenwel geeft deze simulatie geen correct beeld weer van de situatie aangezien het bronvermogen wordt onderschat. Met name handelt de bedoelde simulatie over windturbines met een masthoogte van 100 meter en 104 meter en met een respectievelijk bronvermogen van 103,8 dB(A) en 103,5 dB(A), terwijl het te dezen om windturbines gaat van 138 meter met een bronvermogen van 105 dB(A). Zelfs indien deze onderschatting van het bronvermogen mogelijkerwijze deels zou kunnen worden gecorrigeerd doordat de vergunde windturbines een masthoogte hebben van 138 meter zodat de geluidsbron verder van de beoordelingspunten gelegen is, achten de verzoekende partijen zulks geenszins afdoende om te verzekeren dat de hinder tot een aanvaardbaar niveau wordt beperkt, nu uit een geluidssimulatie van 7 mei 2014 betreffende een windturbine met een masthoogte van 138 meter en een bronvermogen van 105 dB(A) reeds is gebleken dat de cumulatieve hinder niet tot een aanvaardbaar niveau wordt beperkt. Eén en ander verschaft ook de verwerende partij klaarblijkelijk geen afdoende zekerheid, vermits zij het aangewezen acht om een controlemeting uit te voeren na de ingebruikname van de windturbines. Evenwel mag de vergunningverlenende overheid geen bijzondere vergunningsvoorwaarden opleggen om tegemoet te komen aan onzekerheden, vermits zij op die manier de problematiek doorschuift naar een beoordelingsmoment na het afleveren van de vergunning. Nog volgens de verzoekende partijen laat het bestreden besluit ook in het ongewisse in welke omstandigheden gebeurlijk hinderbeperkende maatregelen zullen moeten worden genomen om de geluidshinder te beperken.

13. De verwerende partij verwijst in haar memorie van antwoord naar de overwegingen die in het bestreden besluit worden besteed aan de problematiek van de geluidshinder en naar de bijzondere exploitatievoorwaarde luidens dewelke, binnen een termijn van 6 maanden na de ingebruikname van de turbines, geluidsmetingen ter controle moeten worden uitgevoerd. Zij benadrukt haar beslissing te hebben genomen op grond van de eensluidende adviezen van de afdeling Milieuvergunningen en de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie.

Ook wordt in het bestreden besluit benadrukt dat de geluidsnormen moeten worden gerespecteerd en dat de afdeling Milieu-inspectie desgevallend in het kader van het handhavingsbeleid kan optreden. Voorts wijst de verwerende partij erop dat het volgens de exploitant technisch mogelijk is de Vlarem-normen inzake geluid desgevallend door een reductiemodus te respecteren.

14. De tussenkomende partij stelt op haar beurt dat uit het bestreden besluit blijkt dat bij de geluidsstudie zes beoordelingspunten werden gekozen, dat tijdens de dag ter hoogte van alle beoordelingspunten aan de vooropgestelde richtwaarden wordt voldaan, dat daarentegen tijdens de avond- en nachtperiode voor drie beoordelingspunten niet voldaan is aan de richtwaarden voor windturbinegeluid doch dat het om een lichte overschrijding gaat, dat, zo weliswaar het achtergrondgeluid te dezen niet kan worden gebruikt als normgevend en bijgevolg moet worden voldaan aan de richtwaarden voor windturbinegeluid opgenomen in bijlage 5.20.6.1 bij Vlarem II, niet uit het oog mag worden verloren dat de ashoogte van de te bouwen windturbines groter is dan de ashoogte van de windturbines in de geluidsstudie, wat zorgt voor een zekere reductie van het geluid, dat bovendien in de geluidsstudie een windturbine met een bronvermogen van 106 dB(A) is gebruikt, terwijl het voorziene type een geluidsvermogen heeft van 105 dB(A), hetgeen er eveneens voor zorgt dat het werkelijke geluid minder zal zijn dan het geluid vooropgesteld in de geluidsstudie, en dat zij enerzijds een bijkomende geluidsstudie heeft uitgevoerd waarin een windturbine met een ashoogte van 138 meter en een bronvermogen van 105 dB(A) werd in rekening gebracht en anderzijds op 10 juli 2014 nogmaals twee bijkomende geluidssimulaties heeft overgemaakt waaruit duidelijk blijkt dat de geluidsnormen kunnen worden gerespecteerd.

De tussenkomende partij wijst er daarbij nog op dat de geluidsstudies uitgaan van een maximale hinder die door de windturbines kan worden veroorzaakt en dat bij eventuele overschrijdingen van de geluidsnorm een reductiemodus kan worden gehanteerd.

15. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekende partijen dat het gevoerde verweer in wezen neerkomt op een verwijzing naar de motivering van het bestreden besluit, terwijl zij in hun verzoekschrift precies hebben aangegeven dat de inschatting van de geluidshinder door de vergunningverlenende overheid niet berust op een zorgvuldig onderzoek. Zij voegen daar nog aan toe dat het milderende effect van een reductiemodus niet gestaafd wordt en derhalve geen enkele concrete waarborg bevat dat de richtwaarden kunnen worden gerespecteerd.

16. De verwerende partij verwijst in haar laatste memorie naar de geluidssimulatie van 7 mei 2014 die betrekking heeft op een windturbine met een tiphoogte van 138 meter en een bronvermogen van 105 dB(A). Uit de geluidskaart blijkt dat op de meetpunten 2 en 6 voldaan wordt aan de geluidsnorm van 43 dB(A). Zij stelt dat “de vraag hoever onder de norm het gesimuleerde geluidsniveau blijft ter hoogte van de meetpunten, niet relevant is” en dat “[i]ndien het gesimuleerde geluidsniveau gelijk is aan de norm of lager is dan de norm, wordt voldaan aan de norm en [...] de vergunning [kan] worden verleend”. Voorts benadrukt zij dat volgens de rechtspraak van de Raad van State het opleggen als bijzondere voorwaarde van een controlemeting om de aannames en resultaten van een geluidssimulatie te controleren, geen aanwijzing van twijfel is. Ook wijst de verwerende partij op de bijkomende stukken, met name de geluidssimulaties/geluidskaarten van 7 mei 2014 en 10 juli 2014, die zij op vraag van het auditoraat heeft neergelegd.

17. In haar laatste memorie herinnert de tussenkomende partij er aan dat de Raad van State reeds heeft geoordeeld dat het feit dat de richtwaarden slechts nipt worden gehaald geen deugdelijke grond vormt voor het weigeren van de vergunning.

Beoordeling

18. In het bestreden besluit wordt, met betrekking tot de mogelijke geluidshinder die de exploitatie van de bestreden windturbines met zich zou kunnen brengen, gesteld dat te dezen de richtwaarden voor windturbinegeluid opgenomen in bijlage 5.20.6.1 bij Vlarem II van toepassing zijn en dat de aangevraagde windturbines aansluiten op twee reeds bestaande windturbines en op één vergunde windturbine zodat de cumulatieve effecten van het volledige windturbinepark in rekening moeten worden gebracht. Op grond van de resultaten van een geluidsstudie wordt besloten dat “er voor 3 beoordelingspunten niet voldaan wordt aan de richtwaarden voor windturbinegeluid tijdens de avond- en nachtperiode; met lichte overschrijdingen van 0,5 dB(A), 1,7 dB(A) en 0,8 dB(A)”.

19. De overschrijding van de richtwaarden wordt in het bestreden besluit afgedaan met de beschouwingen dat “in de geluidsstudie windturbines met een ashoogte van 100 m in rekening werden gebracht”, dat “indien windturbines met een ashoogte van 138 m hoog zullen worden gebouwd, de geluidsbron verder van de beoordelingspunten gelegen is”, dat “bovendien het voorziene type een geluidsvermogen heeft van 105 dB(A) terwijl dat in de geluidsstudie een windturbine met een bronvermogen van 106 dB(A) in rekening werd gebracht”. Ook wordt verwezen naar een bijkomende geluidsstudie van 7 mei 2014 waarin “een windturbine met een masthoogte van 138 m en een bronvermogen van 105 dB(A) in rekening werd gebracht” en twee bijkomende geluidsstudies van 10 juli 2014 betreffende “windturbines met een masthoogte van 100 m en 104 m en met een respectievelijk bronvermogen van 103,8 dB(A) en 103,5 dB(A)”. Uit de “isocontouren” van deze simulaties zou blijken dat “de geluidsnormen opgenomen in bijlage 5.20.6.1 van titel II van Vlarem kunnen worden gerespecteerd”, maar dat het echter aangewezen is om “een controlemeting uit te voeren na de ingebruikname van de windturbines”.

20. In zoverre de verwerende partij stelt dat bij windturbines met een ashoogte van 138 meter “de geluidsbron verder van de beoordelingspunten gelegen is”, gaat zij uit van een weliswaar correct feitelijk gegeven waarbij evenwel op geen enkele concreet onderbouwde wijze zekerheid wordt verschaft dat de effectief in gebruik genomen turbines geen overschrijdingen van de geldende normen teweeg zullen brengen. Die zekerheid volgt evenmin uit de verwijzing naar twee bijkomende geluidssimulaties die de exploitant op 10 juli 2014 heeft overgemaakt, nu hierin wordt uitgegaan van windturbines met een masthoogte van 100 meter en 104 meter en met een respectievelijk bronvermogen van 103,8 dB(A) en 103,5 dB(A), hetgeen niet overeenstemt met de windturbines die met het bestreden besluit worden vergund.

Waar in de bestreden beslissing tevens verwezen wordt naar “een bijkomende geluidssimulatie [van 7 mei 2014] [...] waarin een windturbine met een masthoogte van 138 m en een bronvermogen van 105 dB(A) in rekening werd gebracht”, blijkt deze simulatie, die op vraag van het auditoraat werd meegedeeld, enkel te bestaan uit een geluidskaart. Deze kaart, die niet vergezeld is van een duidende tabel van de specifieke geluidsbelasting per locatie, laat niet toe om met zekerheid vast te stellen dat ter hoogte van de meetpunten 2 en 6 de geldende geluidsrichtwaarden worden nageleefd.

Het argument van de tussenkomenende partij dat desgevallend met een reductiemodus kan worden gewerkt, is niet dienstig voor de beoordeling van het middel. Het gebruik van dergelijke modus wordt door de verwerende partij immers niet als bijzondere exploitatievoorwaarde opgelegd.

21. Om voormelde redenen wordt besloten dat de verwerende partij bij het verlenen van de vergunning niet met de vereiste zorgvuldigheid het aspect geluidshinder heeft onderzocht en beoordeeld. De controle achteraf door middel van metingen na de ingebruikname van de windturbines, doet niets af aan de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. Dit beginsel houdt immers in dat de vergunningverlenende overheid haar beslissing over de aanvraag op zorgvuldige

wijze moet voorbereiden, wat onder meer betekent dat de beslissing dient te steunen op een zorgvuldige feitenvinding.

Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 23 oktober 2014 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen van 20 februari 2014, houdende de weigering aan de NV Electrabel van de milieuvergunning voor het exploiteren van een windturbinepark met 2 windturbines, gelegen op het industriegebied van Wondelgem tussen de Ringvaart en de Industrieweg (R4) te Mariakerke, gegrond wordt verklaard, de beroepen beslissing wordt opgeheven en de gevraagde vergunning wordt verleend.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 600 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

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

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys