

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 257.394 van 21 september 2023
in de zaak A. 235.248/VII-41.265**

In zake : 1. Jozef VAN DIJCK
 2. Filip FRANCKEN
 3. Gunter KENIS
 4. Rudi VAN LOOVEREN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Joris Claes
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Graaf van Hoornestraat 51
 bij wie woonplaats wordt gekozen
 eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Stijn Verbist
 kantoor houdend te 3550 Heusden-Zolder
 Pastoor Paquaylaan 184

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Bronders
kantoor houdend te 8400 Oostende
Zandvoordestraat 444, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

de NV ASPIRAVI
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Gregory Verhelst en Bert D'Hondt
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Bouwmeestersstraat 11
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 17 december 2021, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en
Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 10 oktober 2021 waarbij het

bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 10 november 2016, houdende het verlenen aan de nv Aspiravi van de vergunning voor het exploiteren van een windturbine, gelegen aan de Zoegweg te Brecht, ongegrond wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De nv Aspiravi heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 28 maart 2022. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft op 30 december 2022 een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 mei 2023.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joris Claes, die verschijnt voor de verzoekers, advocaat Dirk Van Heuven, die *loco* advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Gregory Verhelst, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen 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. Op 20 april 2016 dient de nv Aspiravi een aanvraag in voor het exploiteren van een windturbine met een maximaal elektrisch vermogen van 3,5 MW met bijhorende transformator van 4.000 kVA, op een perceel gelegen aan de Zoegweg te Brecht. Het betrokken perceel is overeenkomstig de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Turnhout gelegen in agrarisch gebied.

3.2. Tijdens het openbaar onderzoek over de aanvraag worden drie individuele en een collectief bezwaarschrift ingediend. De bezwaren hebben onder meer betrekking op de strijdigheid van de aanvraag met de ruimtelijke ordening, het standstillbeginsel en het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan. Ook wordt gewezen op slagschaduw- en geluidshinder.

3.3. Bij besluit van 10 november 2016 verleent de deputatie van de provincieraad van Antwerpen de gevraagde milieuvergunning.

3.4. Tegen deze vergunningsbeslissing wordt door omwonenden bestuurlijk beroep ingesteld bij de Vlaamse regering.

3.5. Met een besluit van 19 mei 2017 verklaart de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw het beroep ongegrond en bevestigt zij de in eerste aanleg genomen vergunningsbeslissing.

3.6. Het ministerieel besluit van 19 mei 2017 wordt door de Raad van State vernietigd bij arrest nr. 250.469 van 29 april 2021 op grond van de volgende motieven:

“[...] Het wordt niet betwist dat de vergunde windturbine principieel onverenigbaar is met de gewestplanbestemming agrarisch gebied waarin ze gelegen is.

De bestreden milieuvergunning werd verleend op grond van artikel 5.6.7, § 1, eerste lid, VCRO. Overeenkomstig deze bepaling, in de op het geding toepasselijke versie, kan een milieuvergunning in afwijking van een stedenbouwkundig voorschrift worden verleend, onder meer op voorwaarde dat ‘de goede ruimtelijke ordening [niet] wordt [...] geschaad, hetgeen in het bijzonder betekent dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden en dat de voorziene verweving van functies de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang brengt of verstoort’.

Wanneer zij de afwijkingsregeling van artikel 5.6.7, § 1, eerste lid, VCRO wenst toe te passen, dient de vergunningverlenende overheid zelf te onderzoeken of de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad. Het vervuld zijn van die decretale voorwaarde, moet uitdrukkelijk blijken uit de beslissing over de vergunningsaanvraag. De opgegeven motivering dient afdoende te zijn, hetgeen betekent dat ze pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening moet in de eerste plaats rekening worden gehouden met de ordening in de onmiddellijke omgeving. Deze beoordeling moet *in concreto* gebeuren en uitgaan van de bestaande toestand. Al naar gelang de aard en de omvang van het project, moet ook rekening worden gehouden met de ordening in de ruimere omgeving.

[...] Specifiek voor vergunningsaanvragen voor windturbines, geldt de omzendbrief RO/2014/02 ‘afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines’, ook al heeft die geen verordenend karakter, als richtsnoer en toetssteen voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.

Deze omzendbrief beschrijft onder meer de volgende fundamentele uitgangsprincipes:

‘[...] Ruimtelijk: bundeling en optimalisatie als fundamentele uitgangsprincipes

Het ruimtelijk principe van gedeconcentreerde bundeling uit het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen [...] wordt algemeen voor de oprichting van windturbines verfijnd in het principe van de plaatsdeling (site sharing). Door windturbines zoveel als mogelijk te bundelen, wordt het behoud van de nog resterende open ruimte in het sterk verstedelijkte Vlaanderen gegarandeerd.

De voorkeur gaat naar windenergieopwekking door middel van een cluster van windturbines. Het is niet aangewezen verschillende individuele turbines verspreid in te planten. Vanaf drie windturbines wordt van een cluster gesproken.

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

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

De locatiekeuze voor windturbines en windturbineparken moet passen in de samenhangende visie op de gewenste ruimtelijke ontwikkeling van het gebied in kwestie. In het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen worden afwegingselementen vermeld op basis waarvan een toetsing van de locatie voor de windturbines of windturbineparken aan de visie op de gewenste ruimtelijke ontwikkeling kan plaatsvinden:

- het project sluit aan bij de schaal en de opbouw van het landschap in kwestie;
- de omvang van het project tast de structuur en de essentiële functies van de randstedelijke gebieden of het buitengebied niet aan.

Concreet betekent dat laatste afwegingselement dat de oprichting van windturbines of een windturbinepark in het buitengebied wel kan in of nabij een bos en nabij een natuurgebied met eerder beperkte natuurwaarde, maar in principe moet worden vermeden in gebieden met een (potentieel) belang voor speciale beschermingszones.

Omdat potentiële locaties in Vlaanderen schaars zijn is het, vanuit het principe van een duurzaam ruimtegebruik, bovendien van belang dat dergelijke locaties optimaal ingevuld geraken. Als verschillende projectontwikkelaars op een locatie actief zijn, kan het aangewezen zijn dat zij in overleg treden om voorstellen tot inplanting uit te werken die de optimale invulling kunnen verzekeren. Dit kan voor advies worden voorgelegd aan de IWWG. Dit is ook mogelijk bij het invullen van nieuwe locaties. Op die manier kunnen alle aspecten van de oprichting en effecten ervan op de omgeving als een geheel beoordeeld worden en kunnen vertragingen in de realisatie van projecten worden vermeden’.

Wat de impact op het landschap betreft, vermeldt de omzendbrief RO/2014/02 in randnummer 3.1.8:

‘[...] Landschap

Het effect van windturbines in een landelijke omgeving kan groter zijn dan in een verstedelijkte omgeving. In een landelijke omgeving wordt het turbinepark eerder als contrasterend gekarakteriseerd. De windturbines werken er schaalverkleinend, vergroten de meetbaarheid van het landschap en tasten de weidsheid en openheid aan. Het contrasterende aspect van een turbinepark in een open en landelijke omgeving zonder hoge actuele landschapswaarden kan een nieuw landschap opleveren. De mate waarin die

effecten optreden moet verduidelijkt worden. Bij verschillende initiatieven houdt dat uiteraard een afstemming in, ook gemeentegrensoverschrijdend. Tegenover het aspect landschap kunnen de volgende afwegingselementen worden aangegeven:

- om landschappelijke redenen: aansluiting bij bestaande grootschalige infrastructuur zoals (zee-)haventerreinen, sluizencomplexen, bundeling met lijninfrastructuur;
- de aanwezigheid in het gebied van andere constructies die een belangrijke impact hebben op het landschap (bijvoorbeeld pylonen, torens, masten, bruggen, ...) en waarmee een bundeling van windturbines kan plaatsvinden;
- de schaal van de landschapselementen die aanwezig zijn in het gebied (een verticaal dominerend landschapselement is beter integreerbaar in een landschap waar al grootschalige landschapselementen aanwezig zijn);
- de interferentie met de cultuurhistorische kenmerken van het gebied (lijnrelicten, puntrelicten, relictzones, ankerplaatsen, ...) zoals aangegeven in de landschapsatlas;
- de aanwezigheid van grootschalige lijninfrastructuur waarvan de herkenbaarheid in het landschap verhoogt door de oprichting van windturbines (autosnelwegen, waterwegen, spoorwegen, hoogspanningsleidingen,...);
- de aanduiding van de landschappelijke invloedzone van het windturbinepark;
- mogelijkheden om de structuren in het landschap te benadrukken en/of te versterken, om de vormkwaliteiten van het turbinepark in de omgeving te accentueren en nieuwe bakens te creëren;
- de inschatting van de visuele impact van het project, rekening houdend met de gewenste bebakening zoals gevraagd door het Directoraat-generaal Luchtvaart;
- waar mogelijk regelmatige, harmonische lijn- of rasteropstellingen. In industriegebieden is dat echter vaak niet mogelijk.

Bij de lokalisatienota moet een visualisatie van het geheel toegevoegd worden om de effecten van de ingreep op het landschap op voorhand in beeld te kunnen brengen met het oog op de besluitvorming;

[...]'.

[...]

In het bestreden besluit wordt overwogen dat 'de basis voor een verantwoorde inplantingswijze met betrekking tot windturbineprojecten vervat is in het bundelings- en optimalisatieprincipe', 'dat er moet gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines en dus ook windmeetmasten in en bij de als prioritaire zoekgebieden omschreven industriegebieden, zijnde grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden' en dat 'anderzijds projecten ruimtelijk verantwoord kunnen geacht worden als zij aantakken bij voldoende markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuur'.

Voorts wordt in het bestreden besluit het volgende overwogen:

'Overwegende dat de gevraagde turbine in het verlengde van 3 reeds vergunde en in exploitatie zijnde windturbines wordt voorzien; dat het geheel van deze windturbines is gebundeld met bestaande en markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuur, meer bepaald met de E19 en de HST-lijn; dat de afstand tot de HST-lijn circa 300 meter bedraagt en de

afstand tot de E19 circa 350 meter; dat de tussenafstand tussen de bestaande windturbines circa 500 meter bedraagt; dat de tussenafstand tussen de aangevraagde turbine en de dichtstbijzijnde andere turbine 1.500 meter is; dat er toch kan gesteld worden dat de turbines gebundeld zijn; dat de windturbines zijn opgenomen in de ruimtelijke corridor van lijninfrastructuren met windturbines die het landschap reeds kenmerkt; dat er bijgevolg kan gesteld worden dat de inplanting van windturbines in deze omgeving voldoet aan het ruimtelijk principe van geconcentreerde bundeling;

Overwegende dat in functie van het landschap het belangrijk is dat de inplantingsplaats zodanig wordt gekozen dat deze constructies niet als storend worden ervaren in het landschap; dat de autosnelweg E19 samen met de wegenis, de uitrusting van de wegenis (onder andere verlichtingspalen) en de zijdelingse bermaanleg een duidelijke lijninfrastructuur en een belangrijk landschapsbepalend element vormt; dat ten westen van de E19 de HST-lijn dezelfde lijn vormt als de autosnelweg; dat in de nabije omgeving van de inplantingsplaats de invloed van deze bundel lijninfrastructuren overheerst; dat de invloed van de bijkomende turbine hieraan ruimtelijk ondergeschikt is; dat op grotere afstand de windturbine wordt gezien als een voortzetting van de reeds gebouwde turbines ten noorden van de voorliggende projectzone;

Overwegende dat de inplanting van de windturbine op een evenwichtige wijze aansluit bij de schaal en de opbouw van het omliggend landschap;

Overwegende dat, gelet op voorgaande overwegingen, ook wordt voldaan aan de afwijkingsregels zoals geformuleerd in artikel 5.6.7 van de VCRO; [...].

[...] Voorwerp van de bestreden vergunningsbeslissing is één windturbine met een maximale ashoogte van 128 meter, met een maximale rotordiameter van 112 meter en een maximale tiphoogte van 180 meter, die wordt ingeplant in een open agrarisch gebied.

Aangezien het gaat om een solitaire windturbine is er geen sprake van bundeling volgens het principe van plaatsdeling (*site sharing*), zoals vooropgesteld door omzendbrief RO/2014/02. Blijkens de uitdrukkelijke bewoordingen van die omzendbrief strekt het bundelingsprincipe ertoe ‘de nog resterende open ruimte’ te behouden door te kiezen voor ‘windenergieopwekking door middel van een cluster van windturbines’, met uitsluiting van ‘verschillende individuele turbines’ die verspreid worden ingeplant.

[...] De verwerende partij meent echter dat de met het bestreden besluit vergunde windturbine ‘in het verlengde’ ligt ‘van 3 reeds vergunde en in exploitatie zijnde windturbines’ en gebundeld is met het bestaande windturbinepark waarvan de ‘dichtstbijzijnde andere turbine’ gelegen is op een afstand van ‘1.500 meter’. Tegelijk wordt in de bestreden beslissing aangegeven dat ‘de tussenafstand tussen de bestaande windturbines [van het bestaande windturbinepark] circa 500 meter bedraagt’. Aangezien in de omzendbrief RO/2014/02 uitdrukkelijk wordt gewezen op het belang van een ‘ruimtelijke concentratie van windturbines binnen een windturbinepark’ die afhankelijk is van ‘technische vereisten, optimalisatie van de energieproductie en een optimale milieutechnische inplanting’, valt niet in te zien waarom voor de vierde ‘gebundelde’ turbine, die met het bestreden

besluit wordt vergund, plots een (technische of optimale) afstand van 1.500 meter in acht genomen zou moeten worden. In elk geval bevat de bestreden beslissing dienaangaande geen formele verantwoording. Gelet op de ruime tussenafstand van 1.500 meter kan bovendien geen in feite en in rechte materiële verantwoording gevonden worden, zonder de taalgebruikelijke betekenis van de woorden ‘bundeling’ of ‘plaatsdeling’ te miskennen.

In zoverre in de motivering van de bestreden vergunningsbeslissing aansluiting wordt gezocht bij ‘bestaande en markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuur, meer bepaald met de E19 en de HST-lijn’, die in de nabije omgeving van de inplantingsplaats overheersend zou zijn, geldt de vaststelling dat hiermee geen enkele verantwoording wordt gegeven waarom voldaan zou zijn aan het ruimtelijk principe van geconcentreerde bundeling van windturbines, te meer omdat in de bestreden beslissing wordt aangegeven dat de vergunde windturbine slechts ‘op grotere afstand [...] wordt gezien als een voortzetting van de reeds gebouwde turbines ten noorden van de voorliggende projectzone’.

[...] Om voormelde redenen wordt besloten dat het bestreden besluit geen in rechte verantwoorde motieven bevat op grond waarvan, in afwijking van het toepasselijke stedenbouwkundig voorschrift ‘agrarisch gebied’, aangenomen kan worden dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad”.

3.7. Het aangehaalde vernietigingsarrest brengt de verwerende partij ertoe de beroepsprocedure tegen de vergunningsbeslissing van 10 november 2016 van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen over te doen.

3.8. Met het thans bestreden besluit van 10 oktober 2021 verklaart de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme het bestuurlijk beroep tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 10 november 2016 opnieuw ongegrond en bevestigt zij de in eerste aanleg genomen beslissing over de vergunningsaanvraag.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In het eerste middel voeren de verzoekers onder meer de schending aan van het gezag van gewijsde van arrest nr. 250.469 van 29 april 2021 van de Raad van State.

Zij zetten uiteen dat in het voormelde arrest een “fundamenteel en intrinsiek gebrek” werd vastgesteld dat onmogelijk kan worden hersteld in een nieuwe beslissing tot vergunningverlening, zodat de bevoegdheid van de verwerende partij in het kader van de herneming van de beroepsprocedure gebonden was tot het weigeren van de gevraagde milieuvergunning. Voorts benadrukken de verzoekers dat in het vernietigingsarrest uitdrukkelijk werd gesteld dat het om een “solitaire windturbine” gaat, gezien de grote afstand tot drie andere windturbines. Een solitaire windturbine kan per definitie niet gebundeld en geclusterd worden, en aldus gaat het standpunt dat op grond van de “clichering” van de bestemmingsvoorschriften van agrarisch gebied kan worden afgeweken, niet langer op. De toepassingsvoorwaarden van de artikelen 4.4.9 en 5.6.7 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) om de vergunning te verlenen zijn dus niet vervuld.

5. De verwerende partij antwoordt dat uit arrest nr. 250.469 van 29 april 2021 niet voortvloeit dat de milieuvergunning moest worden geweigerd, dat in dit arrest enkel wordt vastgesteld dat de vergunningsbeslissing van 19 mei 2017 geen in rechte aanvaardbare motieven bevat op grond waarvan kon worden besloten dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad door het plaatsen van de windturbine in het betrokken agrarisch gebied en dat de thans bestreden beslissing wel een uitdrukkelijke motivering bevat die de rechterlijke controle doorstaat.

6. De tussenkomende partij laat gelden dat de bestreden vergunningsbeslissing volledig tegemoetkomt aan het motiveringsgebrek dat werd vastgesteld in arrest nr. 250.469 van 29 april 2021 omdat thans op grond van uitdrukkelijke motieven wordt aangegeven waarom de beoogde windturbine voldoet aan de clicheringsregel en aan het bundelings- en het clusteringsprincipe. Het komt voor het overige niet aan de Raad van State toe, zo meent de tussenkomende partij eraan te moeten herinneren, zich in de plaats te stellen van de vergunningverlenende overheid en is zijn bevoegdheid beperkt tot een marginale toetsing van de wijze waarop de discretionaire bevoegdheid door het bestuur werd uitgeoefend. In voorliggende zaak wordt niet aangetoond dat de clicheringsregeling werd geschonden. Volgens haar maakt de met de bestreden

beslissing vergunde windturbine niet alleen deel uit van een ruime cluster van windturbines langsheen de E19, maar ook van een “uitgestrekt energielandschap”. In een dergelijk windlandschap zouden grotere afstanden tussen windturbines aanvaardbaar zijn, zonder dat zou mogen worden gesproken van alleenstaande windturbines. Voorts wijst zij erop dat in de bestreden beslissing wordt vermeld dat de aangevraagde windturbine in het verlengde zal worden geplaatst van drie bestaande windturbines, waarbij integraal wordt gebundeld met de bestaande en markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren, met name de HST-spoorlijn en de E19. De tussenkommende partij meent dat, in het licht van andere vergunde projecten, niet kan worden ingezien waarom er geen sprake zou zijn van een bundeling met bestaande windmolens en een aanwezige lijninfrastructuur. Ingeval, ondanks het gevoerde verweer, toch aangenomen zou moeten worden dat het gaat om een solitaire windturbine, acht de tussenkommende partij het nuttig om onder de aandacht te brengen dat het enkel aan de vergunningverlenende overheid toekomt om de vergunningsaanvraag *in concreto* te beoordelen, rekening houdend met de optimale invulling van het betrokken gebied, en dat de overeenstemming met het clusteringsprincipe eveneens op onaantastbare wijze toekomt aan de verwerende partij met uitsluiting van de visie daaromtrent van de Raad van State. Zij beklemtoont dat het gezag van gewijsde van arrest nr. 250.469 van 29 april 2021 niet verder strekt dan de vaststelling dat het ministerieel besluit van 19 mei 2017 steunt op een gebrekkige formele motivering omtrent de verenigbaarheid van de inrichting met de bestaande goede ruimtelijke ordening. In de bestreden beslissing werd echter een andere beoordelingsmethodiek toegepast waarbij het motiveringsgebrek van het ministerieel besluit van 19 mei 2017 volledig werd hersteld.

7. In hun memorie van wederantwoord herhalen de verzoekers dat het arrest van de Raad van State van 29 april 2021 niet aan duidelijkheid te wensen overlaat, dat een solitaire windturbine op de geplande locatie niet vergund kan worden, dat de door de verwerende partij opgegeven motieven omtrent het bundelings- en clusteringsprincipe volstrekt ongeloofwaardig zijn en die motieven strijden met het gezag van gewijsde van een vernietigingsarrest van de Raad van State waarbij werd geoordeeld dat er sprake is van een “solitaire windturbine”.

8. De verwerende partij brengt in haar laatste memorie onder de aandacht dat de bestreden beslissing een uitdrukkelijke motivering bevat “waaruit blijkt dat de goede ruimtelijke ordening niet zal worden geschaad door de inplanting van de aangevraagde windturbine in het agrarisch gebied” en dat de stedenbouwkundige vergunning voor de oprichting van de windturbine intussen een definitief karakter heeft verkregen.

9. In haar laatste memorie beklemtoont de tussenkomende partij dat arrest nr. 250.469 van 29 april 2021 louter ingaat op een “motiveringskwestie”, dat in dit arrest echter niet wordt vastgesteld dat “er een gebonden bevoegdheid tot weigering van de vergunning zou bestaan”, dat met de thans bestreden beslissing “op zorgvuldige wijze [werd] geremedieerd” aan het meervermelde arrest in het bijzonder door te wijzen op “de ruimtelijke draagkracht en de beleidsmatig gewenste ontwikkelingen inzake de uitbouw van de voorzieningen inzake hernieuwbare energie” en dat de wettigheidscontrole van de Raad van State over “de vereisten van goede ruimtelijke ordening” beperkt is tot “een wettigheidstoetsing waarbij gepaste terughoudendheid aan de dag moet gelegd worden om de beoordelingsvrijheid van de democratisch gelegitimeerde verkozen organen te eerbiedigen”.

Beoordeling

10. Het bestreden besluit steunt onder meer op de volgende motieven:

“De aanvraag is principieel in strijd met de bestemming zoals bepaald in het geldende gewestplan. Uit bovenstaande decretale bepaling blijkt echter dat de strijdigheid met de grondbestemming geen weigeringsgrond hoeft te zijn, indien het gevraagde kan vergund worden op grond van de voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardbestektypebepalingen.

[...]

Goede ruimtelijke ordening (artikel 4.3.1, § 2, van de VCRO)

[...]

De oprichting van windturbines kadert in de doelstellingen van de Europese richtlijn en van de Vlaamse Regering inzake de uitbouw van hernieuwbare energiebronnen in Vlaanderen. Windenergie kan hierin een belangrijke bijdrage leveren. De elektriciteitsopwekking via windenergie vermijdt het

gebruik van fossiele brandstoffen en de uitstoot van voor het milieuschadelijke gassen. De Vlaamse Regering wil conform het regeerakkoord voor de periode 2019 - 2024 de energieproductie fors verhogen onder meer met het verder verhogen van de geïnstalleerde capaciteit aan windturbines op land tot 2,5 GW tegen 2030. Dit komt volgens het Vlaams Energie- en Klimaatplan 2030 overeen met een jaarlijks bijkomend vermogen van ongeveer gemiddeld 108 MW per jaar vanaf 2020. Bijgevolg is het positief benaderen van windturbines als nieuw element in het landschap en het kaderen in een lange termijnvisie op duurzame ruimtelijke ontwikkeling een cruciaal element in het behalen van deze Vlaamse doelstelling.

Het ruimtelijk principe van gedeconcentreerde bundeling uit het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen wordt voor de oprichting van windturbines verijnd in het principe van de plaatsdeling (site sharing). Door windturbines zoveel als mogelijk te clusteren en te bundelen, wordt het behoud van de nog resterende open ruimte in het sterk verstedelijkte Vlaanderen gegarandeerd. De voorkeur gaat naar het realiseren van windenergieopwekking door middel van een cluster van windturbines. Het is niet aangewezen verschillende individuele turbines verspreid in te planten. De basis voor een verantwoorde inplantingswijze met betrekking tot windturbineprojecten zit vervat in het bundelings- en optimalisatieprincipe. Er moet in de eerste plaats gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in de prioritaire inplantingslocaties, zijnde industriegebieden, grootschalige bedrijventerreinen en economische poorten, zoals bijvoorbeeld (zee)havengebieden, of in de nabijheid van markant in het landschap voorkomende infrastructuur zoals wegen, spoorwegen, hoogspanningsleidingen, ... De ruimtelijke concentratie van windturbines binnen een windturbinepark is ook van belang. De ruimtelijke concentratie wordt bepaald rekening houdend met technische vereisten, optimalisatie van de energieproductie en een optimale milieutechnische inplanting. Omdat potentiële inplantingslocaties in Vlaanderen schaars zijn is het, vanuit het principe van een duurzaam ruimtegebruik, bovendien van belang dat dergelijke locaties optimaal ingevuld geraken.

[...]

Schaal, ruimtegebruik en visueel-vormelijke elementen

De aangevraagde windturbine staat in het verlengde van de drie reeds vergunde en in exploitatie zijnde windturbines van dezelfde exploitant. Het geheel van deze windturbines wordt gebundeld met bestaande en markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuur, namelijk de HST-spoorlijn en de E19. De afstand tot de HST-lijn bedraagt circa 300 meter en de afstand tot de E19 bedraagt circa 350 meter. In functie van het landschap is het belangrijk dat de inplantingsplaats zodanig wordt gekozen dat deze constructies niet als storend worden ervaren. De autosnelweg E19 vormt samen met de uitrusting (o.a. verlichtingspalen) en de zijdelingse bermaanleg een duidelijke lijninfrastructuur en een belangrijk landschapsbepalend element. Ten westen van de E19 ligt de HST-lijn die de lijninfrastructuur versterkt.

De afstand tussen de aangevraagde windturbine en de reeds aanwezige drie windturbines ten noorden bedraagt circa 1.500 meter. De onderlinge afstand tussen de drie bestaande windturbines bedraagt circa 500 meter. In

het arrest van de Raad van State van 29 april houdende nietigverklaring van de milieuvergunning van 19 mei 2017 wordt geoordeeld dat er geen sprake is van een bundeling zoals vooropgesteld in de omzendbrief RO/2014/02. De Raad oordeelt dat de ruime tussenafstand tussen de bestaande cluster van drie windturbines en de bijkomende windturbine die het voorwerp uitmaakt van de huidige milieuvergunningsaanvraag impliceert dat er geen sprake is van 'site sharing' of 'plaatsdeling' zoals bedoeld in Omzendbrief RO/2014/02.

De Omzendbrief RO/2014/02 zet het bundelingsprincipe centraal. Door windturbines zoveel als mogelijk te bundelen, wordt het behoud van de nog resterende open ruimte nagestreefd. Het is echter niet zo dat een clustering, waarvan wordt gesproken vanaf drie windturbines, een verplichting is. Het gaat om een sterke voorkeur waarvan kan worden afgeweken indien wordt aangetoond dat een opstelling van drie windturbines niet haalbaar is, omwille van ruimtelijke, stedenbouwkundige, milieutechnische en energetische beperkingen. Er kan ook worden voldaan aan het clusteringsprincipe door windturbines ruimtelijk te concentreren in de nabijheid van markant in het landschap voorkomende infrastructuur zoals wegen, spoorwegen, hoogspanningsleidingen,... Op deze manier wordt de versnippering van het landschap tegengegaan, wat de uiteindelijke doelstelling is van het ruimtelijk beleid in Vlaanderen en aldus van de Omzendbrief.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening moet in de eerste plaats rekening worden gehouden met de ordening in de onmiddellijke omgeving. Deze beoordeling moet *in concreto* gebeuren en uitgaan van de bestaande toestand. Al naar gelang de aard en de omvang van het project, moet ook rekening worden gehouden met de ordening in de ruimere omgeving. In voorliggend geval kan worden gesteld dat de omgeving langs de E19 in de loop van de tijd is uitgegroeid tot een windlandschap, waarbij met (kortere en langere) tussenpozen windturbines ingeplant worden. Hierdoor zou voorliggende windturbine niet als een individuele windturbine ervaren worden maar wel als een onderdeel van het windlandschap. In onderstaande figuur wind aangegeven uit welke windturbines (rode = bestaand, oranje = in aanvraag) het windlandschap, gedragen door de E19 en de HST-lijn, momenteel bestaat. [...]

Er wordt opgemerkt dat in de Omzendbrief RO/2014/02 geen dwingende afstanden of richtlijnen met betrekking tot bundeling of clustering zijn opgenomen. De vergunningverlenende overheid behoudt haar discretionaire beoordelingsbevoegdheden. Of grotere tussenafstanden aanvaard wordt hangt af van de locatie situatie, de grote van de windturbines, de verstoring van het landschap,...In het arrest RvVb-A-1819-0907 van 23 april 2019, waarmee het beroep tot nietigverklaring tegen de stedenbouwkundige vergunning voor de voorliggende windturbine werd verworpen wordt hieromtrent het volgende gesteld:

[...]
Wanneer visuele interferenties tussen verschillende clusters niet wenselijk is zijn grotere tussenafstanden noodzakelijk. Hieromtrent kan bijvoorbeeld worden verwezen naar het provinciaal RUP Windlandschap Eeklo-Maldegem, waarin rond de inplantingslocaties voor windturbines een uitsluitingszone van 5 km voorzien wordt waarbinnen geen windturbines met

een masthoogte van 15 m ingeplant kunnen worden, omdat er anders visuele interferenties optreden tussen de verschillende clusters. [...]

[...]

In voorliggend geval bedraagt de tussenafstand tot de cluster van drie windturbines ten noorden van onderhavige aanvraag circa 1.500 m. Hier is er zeker sprake van een duidelijke visuele nabijheid. De tussenafstand van 1.500 m is groter dan de tussenafstanden binnen de bestaande cluster van drie windturbines (circa 500 m) maar voorliggende windturbine is met een tiphoogte van 180 m ook duidelijk hoger dan de bestaande windturbines met een tiphoogte van 150 meter.

Langsheen de E19 staan er noordelijker, op grondgebied van de gemeente Hoogstraten, reeds windturbines met vergelijkbare tussenafstanden. Zo bedraagt de afstand van de windturbine van Storm in Minderhout en deze van Aspiravi circa 1.300 (noordelijker) en 1.600 tot 1.700 meter (zuidelijker). Ook voor deze windturbines werden stedenbouwkundige en milieuvergunningen verleend op basis van de verderzetting van het bestaande windlandschap naast de E19. Uit onderstaande visualisatie blijkt duidelijk dat de geplande windturbine (achteraan de rij) visueel en ruimtelijk aansluit bij de bestaande windturbines en zo deel uitmaakt van het langgerekte energielandschap naast de E19/HSL:

[...]

De omstandigheid dat de bijkomende windturbine groter is dan de bestaande windturbines doet niets af aan de vaststelling dat deze turbine wordt geclusterd met de bestaande windturbines en gebundeld wordt met de aanwezige lijninfrastructuur. Door de afstand en het relatieve verschil is het verschil in grootte nauwelijks waarneembaar. De plaatselijke omstandigheden laten in deze dan ook toe dat een iets grotere windturbine, met een groter energetisch vermogen, wordt ingeplant.

[...]

Energetisch optimalisatieprincipe

Voorliggend inplantingsvoorstel betreft een logische uitbreiding van de bestaande windturbines langsheen de E19. Een windturbine met voldoende hoogte, zoals voorliggende aanvraag voor een windturbine van 180 meter hoog met een energetisch vermogen van 3,5 MW, kan ook op land voor een significante productie van groene stroom zorgen. Door de grotere afmetingen van de aangevraagde windturbine zal de jaarlijkse energieproductie bijna dubbel zo hoog liggen in vergelijking met de windturbintypes van 150 meter (zoals de bestaande windturbines ten noorden). Zoals blijkt uit de evaluatie van de geluids- en slagschaduwhinder is moet de turbine voor het remediëren van deze hinderaspecten niet (geluid) of beperkt (slagschaduw) worden stilgelegd. De windturbine kon niet verder naar het zuiden worden ingeplant omwille van de aanwezigheid van een bosgebied met ecologische waarde. Ten oosten, dus richting de E19, is een woning aanwezig. In noordelijke richting, meer naar de drie bestaande windturbines, opschuiven is eveneens niet evident omwille van de aanwezigheid van solitaire woningen en de deelgemeente Overbroek”.

verwerende partij nochtans een centrale rol bekleedt bij de vergunningverlening voor windturbines omdat het strekt tot het garanderen van het “behoud van de nog resterende open ruimte in het sterk verstedelijkte Vlaanderen”, gematigd door de beschouwingen dat: (1) de doelstellingen van het Vlaams Energie- en Klimaatplan 2030 aanzetten tot “het positief benaderen van windturbines als nieuw element in het landschap en het kaderen in een lange termijnvisie op duurzame ruimtelijke ontwikkeling”, (2) hoewel de voorkeur uitgaat naar “het realiseren van windenergieopwekking door middel van een cluster van windturbines” tevens gewaakt moet worden over de optimale invulling van de schaarse potentiële inplantingslocaties en dat in dit geval sprake is van een “optimalisatie van het ruimtegebruik binnen de corridor rond de E19 en TGV”, (3) de aangevraagde windturbine “in het verlengde [staat] van de drie reeds vergunde en in exploitatie zijnde windturbines van dezelfde exploitant” en het “geheel van deze windturbines wordt gebundeld met bestaande en markant in het landschap voorkomende lijninfrastructuren, namelijk de HST-spoorlijn en de E19”, (4) de clustering van windturbines geen “verplichting” maar slechts een “sterke voorkeur” uitmaakt “waarvan kan worden afgeweken indien wordt aangetoond dat een opstelling van drie windturbines niet haalbaar is, omwille van ruimtelijke, stedenbouwkundige, milieutechnische en energetische beperkingen“, (5) de “omgeving langs de E19 in de loop van de tijd is uitgegroeid tot een windlandschap” waardoor de met het bestreden besluit vergunde windturbine “niet als een individuele windturbine ervaren [zou] worden maar wel als een onderdeel van het windlandschap” en (6) in omzendbrief RO/2014/02 “geen dwingende afstanden of richtlijnen met betrekking tot bundeling of clustering zijn opgenomen” zodat zij haar “discretionaire beoordelingsbevoegdheden” heeft behouden.

12. Het gezag van gewijsde van een vernietigingsarrest van de Raad van State strekt zich uit tot de onverbrekkelijk met het *dictum* verbonden motieven.

Bij arrest nr. 250.469 van 29 april 2021 is de Raad van State overgegaan tot de nietigverklaring van het ministerieel besluit van 19 mei 2017 onder meer op grond van de motieven dat “het gaat om een solitaire windturbine”, er “geen sprake [is] van bundeling volgens het principe van plaatsdeling (*site sharing*), zoals vooropgesteld door omzendbrief RO/2014/02” en “[g]elet op de

ruime tussenafstand van 1.500 meter” tussen de drie reeds vergunde windturbines en de vierde zogenaamde “gebundelde” turbine, die het voorwerp is van voorliggende vergunningsaanvraag, “geen in feite [noch] in rechte materiële verantwoording gevonden kan worden”, zonder de spraakgebruikelijke betekenis van de woorden “bundeling” of “plaatsdeling” te miskennen.

Wat geschreven is, blijft geschreven. Uit de aangehaalde motieven van arrest nr. 250.469 van 29 april 2021, die met gezag van gewijsde zijn bekleed, volgt dat de verwerende partij niet op grond van de in randnummer 11 aangehaalde beschouwingen alsnog kon aannemen dat de windturbine, die met het bestreden besluit wordt vergund, aangemerkt moet worden als een met een ander vergund project “gebundelde” windturbine.

13. Het eerste middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 10 oktober 2021 waarbij het bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 10 november 2016, houdende het verlenen aan de nv Aspiravi van de vergunning voor het exploiteren van een windturbine, gelegen aan de Zoegweg te Brecht, ongegrond wordt verklaard.

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 800 euro, een bijdrage van 22 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekers.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op eenentwintig september tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Carlo Adams