

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 133.487 van 2 juli 2004
in de zaak A. 150.715/VII-31.969.**

In zake : Henk STRUBBE,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat A. LUST,
 kantoor houdende te BRUGGE SINT-ANDRIES,
 Burggraaf de Nieulantlaan 14

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Bevrijdingslaan 4, bus 1.

tussenkommende partijen :

1. de n.v. ASPIRAVI,
2. ENERCON GmbH,
samenvormend een Tijdelijke Handelsvennootschap,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat P. FLAMEY,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Aarlenstraat 25.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Henk STRUBBE op 15 april 2004 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking van 10 februari 2004, waarbij de beroepen tegen de beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 18 september 2003, houdende het verlenen van de milieuvergunning aan de T.V. WVEM-Enercon, Vaarnewijkstraat 18, 8530 Harelbeke, om een windmolenpark, gelegen aan de verkeerswisselaar E40/E403 deels te Zedelgem, deels te Oostkamp, te exploiteren, ongegrond worden verklaard en de beroepen beslissing wordt bevestigd;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur G. DE BLEECKERE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 1 juni 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 juni 2004;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J. GOETHALS die, loco Advocaat A. LUST verschijnt voor verzoeker, van Advocaat I. VANDEN BON die, loco Advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat S. KNAEPEN die, loco Advocaat P. FLAMEY verschijnt voor de tussenkomende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur G. DE BLEECKERE;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat met een verzoekschrift van 5 mei 2004 de n.v. ASPIRAVI (rechtsoptvolger WVEM) en ENERCON GmbH, als houder van de bestreden vergunning hebben gevraagd in de debatten te mogen tussenkomen; dat dit verzoek kan worden ingewilligd;

2. Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

2.1. Op 12 maart 2003 dient de T.V. WVEM/Enercon, Vaarnewijkstraat 18, 8530 Harelbeke, bij de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen een aanvraag in strekkende tot het bekomen van een milieuvergunning, met als voorwerp het exploiteren van een windmolenpark, met vier windturbines (elk 1.800 kW - ashoogte 98 m, rotordiameter 70 m, met bijhorende transformatoren van elk 2.000 kVA). Deze inrichting wordt gepland ter hoogte van de verkeerswisselaar E403-E40 deels te Oostkamp, deels te Zedelgem (kadastrale

percelen Zedelgem, 2° Afd., Sectie B, 00zn, Oostkamp, 3° Afd., Sectie H, nrs 0534/a, 0547/a en 0608/c). Volgens het gewestplan Brugge-Oostkust is dit "bufferzone".

Op 18 september 2003 beslist de bestendige deputatie de milieuvergunning te verlenen.

2.2. Tegen deze beslissing tekent verzoeker, die in een residentiële verkaveling gelegen op meer dan 500 meter van de projectsite woont, beroep aan.

Ook de gemeente Zedelgem tekent beroep aan. N.a.v. dit beroep worden de volgende adviezen ingewonnen :

- de afdeling Natuurlijke Rijkdommen en Energie (20 november 2003 - gunstig);
- de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen (2 december 2003 - gunstig);
- de afdeling Milieuvergunningen (8 december 2003 - gunstig);
- Monumenten en Landschappen West-Vlaanderen (8 januari 2004 - ongunstig);
- de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie (15 december 2003 - gunstig).

2.3. Op 10 februari 2004 beslist de Vlaamse minister bevoegd voor het leefmilieu de beroepen ongegrond te verklaren en de beslissing in eerste aanleg integraal te bevestigen.

Dit is de bestreden beslissing;

3. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoeker in zijn verzoekschrift uiteenzet wat volgt :

"De verzoeker ondergaat een zeer ernstig nadeel dat door een later komend annulatiearrest niet meer kan goedge maakt worden.

De tenuitvoerlegging van de vergunning zal het leefklimaat van de verzoeker en zijn beleving van de onmiddellijke omgeving zeer nadelig beïnvloeden ingevolge de bestendige, nooit ophoudende, visuele werkingshinder, slagschaduw en flikkereffect.

De woning met tuin van de verzoeker is gelegen in de verkaveling Hof van Steelant, nr. 39. Deze recente residentiële verkaveling bevindt zich op een uitzonderlijke locatie doordat zij de laatste woonstrook is vóór het gekende gemeentelijk park van Loppem, vooral bekend omwille van zijn historisch Kasteel en doolhof van meer dan 20 ha. Het park is geklasseerd als landschap en het kasteel als monument. Niet alleen heerst er een sfeer van rust als bevond

men zich in een natuurgebied (er zijn immers nog slechts drie woningen aan de overkant van de straat), maar vooral heeft verzoeker vanuit zijn woonplaats en tuin een uniek zicht op het park met een historisch loofbomenbestand en de kasteeltoren. Of anders gezegd: tussen de woning van verzoeker en de 550 meter verder gelegen projectsite bevindt zich, behoudens drie woningen, enkel dit uitzonderlijk historisch parkgebied, dat het dagelijks leefklimaat en het visueel uitzicht van de verzoeker volkomen domineert en precies ook de reden is geweest waarom hij daar bouwgrond heeft gekocht en is gaan wonen. Verzoeker heeft zelfs uitzicht op de toren van het historisch kasteel.

Het project heeft betrekking op vier windturbines met een ashoogte van 98 meter en een rotordiameter van 70 meter, wat betekent dat zij een hoogte bereiken van niet minder dan 133 meter, d.w.z. hoger dan de Onze Lieve Vrouwetoren van Brugge (het advies van de afdeling milieu dd. 21 mei 03 stelt op blz. 6 vast dat de types windturbines steeds maar groter worden, waardoor vroeger gemaakt risicostudies met enig voorbehoud moeten gelezen worden vermits ze gebaseerd zijn op oudere windturbintypes die minder zwaar en minder hoog zijn; idem dito voor de omzendbrief van 17 juli 2000).

Vermits de windturbines in de vorm van een klaverblad zullen oprijzen achter het gemeentelijk park, zal de verzoeker niet alleen vanuit zijn tuin, maar zelfs vanuit zijn woonplaats, op de achtergrond van de kasteeltoren bestendig geconfronteerd worden met de dag in dag uit molenwiekende en in werking zijnde windturbines die tot 133 meter in de lucht zullen reiken. Het zal het eerste zijn wat hij ziet wanneer hij 's morgens opstaat en het laatste wanneer hij 's avonds slapen gaat. De visuele pollutie acht de verzoeker meer verbonden aan de exploitatie van de turbines (het bestendig molenwieken) dan aan het bouwen ervan, hoe erg dit laatste ook reeds zal zijn. Het thans dominante uitzicht op een historisch park met kasteel, zal er in elk geval structureel zeer aanzienlijk door gewijzigd worden.

Uw Raad aanvaardt in de regel dat belangrijke visuele hinder een MTHEN uitmaakt (R.v.St., nr. 76.973 dd. 18 november 1998 en nr. 77.360 dd. 3 december 1998, T. Gem., 2000, blz. 100 en blz. 103).

In zijn rapport in de zaken A/A 82.082 en 82.083 (huisvuilverbrandingsinstallatie Drogenbos) heeft de eerste auditeur-afdelingshoofd die visuele hinder, nl. de opstijgende rookpluim, voldoende ernstig geacht in volgende termen :

'Het 'voortdurend (...) moeten uitkijken op de oven in werking', hoe minimaal de visuele impact van deze oven ook mag zijn, kan in casu dan ook beschouwd worden als een ernstig nadeel (...)'.

In het arrest nr. 99.794 dd. 15 oktober 2001 heeft Uw Raad die visie gevolgd.

Ook te dezen is het vooral het aspect 'voortdurend' dat de hinder een bijzonder ernstig en moeilijk te dragen karakter geeft en dat, eenmaal ondergaan, niet meer kan goedge maakt worden.

De visuele pollutie zal gewis niet ongedaan gemaakt worden door het bestaand bomenpark, vermits de in werking zijnde turbines tot 133 meter hoog zullen reiken en mitsdien in de sky-line ver boven de hoogste bomen zullen uitkomen. Bovendien betreft het loofbomen die 's winters hun bladeren verliezen.

Nutteloos zou men voorhouden dat de visuele werkingshinder, veroorzaakt door aanhoudend in beweging zijnde windmolens, zeer verscheiden kan beleefd worden en mitsdien van subjectieve aard is. Uw Raad verwierpt zulk argument als niet-relevant, zoals o.m. blijkt uit het arrest nr.74.105 Rondelez, dd. 3 juni 1998, dat o.m. overweegt :

'(...) dat, aangezien iemands leefklimaat bestaat uit het geheel van subjectief te waarderen omstandigheden waarin men moet leven, de elementen die worden aangevoerd ter adstructie van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, subjectief kunnen overkomen; dat artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet vereist dat het nadeel door iedereen in gelijke omstandigheden op gelijke wijze wordt

ervaren; dat in voorliggend geval het nadeel tevens een objectief element inhoudt, gelet op wat hiervoor werd overwogen en op het niet betwistbare feit dat het rechtstreeks uitzicht van verzoeker aanzienlijk zal worden beperkt door de uitvoering van de verleende bouwvergunning'.

In Jabbeke werd de bouwvergunning van een funerarium geschorst, niet omwille van het gebouw op zich, maar omwille van de omstandigheid dat de buur niet zou kunnen leven met de gedachte bestendig naast opgebaarde lijken te moeten leven (R.v.St., nr. 59.077, Vannest, 15 april 1996). Dit is uiteraard een subjectieve beleving.

Ook het in recente arrest DEBACKER nr. 112.680 dd. 19 november 2002 oordeelde Uw Raad dat de daar bestreden vergunning voor een windmolen van 104 m een MTHEN zou veroorzaken :

'Overwegende dat, gelet op de aard en inzonderheid de hoogte en omvang van de vergunde windturbines die elk een maximale hoogte hebben van 104 m en een wiekdiameter van 48 m, het aannemelijk lijkt dat eerste verzoeker, waarvan niet wordt betwist dat hij woont op 250 m van de vergunde constructies, een rechtstreeks zicht heeft op de vergunde constructies en de werking ervan, zelfs zonder zich te moeten begeven naar eerder ongebruikelijke plaatsen van zijn eigendom of de plaatsgesteldheid te wijzigen; dat gelet op deze, in casu korte afstand tussen de woning van eerste verzoeker en de inplantingsplaats van de vergunde windturbines, -uit de bestreden beslissing blijkt overigens de aldaar geciteerde omzendbrief de minimumafstand tot een woning ten minste 150 m dient te bedragen- de door de vergunde constructies veroorzaakte 'visuele pollutie' een voldoende persoonlijk en ernstig nadeel is in hoofde van eerste verzoeker (...) dat de omstandigheid dat de windturbines worden vergund in een omgeving waarin reeds andere industriële gebouwen zijn gevestigd, niet tot gevolg heeft dat verzoeker zich dient neer te leggen bij om het even welke stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting met industrieel karakter'.

In de onderhavige casus is de afstand weliswaar 550 à 600 meter, doch gelet op de hoogte van de turbines is dit geen determinerend gegeven. Bovendien was er in de zaak Debacker tussen de woning van die verzoeker en de vestigingsplaats, de autostrade E40 gelegen, wat op zich reeds voor een polluerend uitzicht zorgt, hetgeen echter voor Uw Raad geen afdoende reden is geweest om het MTHEN af te wijzen. Te dezen ligt er tussen de woning van de verzoeker en het projectgebied geen autosnelweg, maar wel een historisch groen park en kasteeldomein, dat elk zicht op de verder gelegen autostrade bant!

Bovendien, ofschoon de woning van de verzoeker op 550-600 meter afstand gelegen is, zal hij minstens van één van de turbines, gezien hun grote hoogte, de slagschaduw en het flikkereffect in zijn woonplaats moeten ondergaan. Studies hebben uitgewezen dat dit flikkereffect bijzonder irriterend werkt en bij daarvoor gevoelige mensen zelfs epileptische aanvallen kan uitlokken. De omstandigheid dat dit effect zich slechts enkele tientallen uren per jaar voordoet (afhankelijk van de seizoenen en de zonnestand doet het zich gedurende een aantal weken na mekaar een aantal minuten per dag voor) doet daar niet aan af.

Nadelen van die aard, eenmaal ondergaan, zijn bij bepaling onherstelbaar.

Na een later komend annulatiearrest zal de toestand van de verzoeker, alleenstaande particulier, ook bijzonder moeilijk te keren zijn.

Uw Raad heeft reeds een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aangenomen erin bestaande te moeten uitkijken op een GSM-mast van 23 meter. Weliswaar werd hij opgesteld op slechts enkele meters van de perceelsgrens, wat te dezen uiteraard niet het geval is, maar hier betreft het niet één mast van 23 meter maar wel vier draaiende torens van 133 meter (R.v.St., nr. 118.573, van Herck, dd. 24 april 03; R.v.St., nr. 106.155 dd. 29 april 02 dat een GSM-project van 20 meter betreft; het arrest nr. 100.514 dd. 31 oktober 01 verwerpt de

schorsingsvraag tegen een stedenbouwkundige vergunning voor een zendinstallatie met drie antennes tegen het gevelvlak van de kerktoeren van Zwalm omdat de middelen niet ernstig bevonden werden, hetgeen erop wijst dat de Raad wel een MTHEN bewezen achtte; R.v.St. nr. 87.875, Lorent, 7 juni 2000; ook de rechtbank van eerste aanleg te Gent achtte de visuele stoornissen van een GSM zendmast een buitensporige burenlust: T.M.R., 03, 154");

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota als volgt repliceert :

"III.1. Als moeilijk te herstellen nadeel haalt verzoekende partij enkel visuele hinder aan die zij zou lijden door de exploitatie van de betrokken windmolens.

Volgens verzoekende partij zal daardoor haar leefklimaat en de beleving van de onmiddellijke omgeving zeer nadelig beïnvloed worden door de 'bestendige, nooit ophoudende, visuele werkingshinder, slagschaduwen (en) flikkereffect'.

Verzoekende partij beschrijft haar situering ten opzichte van de voorziene plaats voor de bouw van de windmolens als volgt: zij woont in een residentiële verkaveling die de laatste woonstrook zou zijn vóór het park van Loppem. Er zouden nog slechts drie woningen aan de overkant van de straat zijn, en verzoekende partij zou een uniek zicht hebben op het park.

Tussen de woning van verzoekende partij en de projectsite zou zich 550 à 600 m bevinden, alwaar drie woningen en het parkgebied gelegen zijn.

De windmolens zullen volgens verzoekende partij het eerste zijn wat zij ziet wanneer zij 's morgens opstaat en het laatste wanneer zij 's avonds slapen gaat.

Tevens wijst verzoekende partij erop dat een nadeel van subjectieve aard kan zijn, waardoor de omstandigheid dat visuele hinder zeer verscheiden wordt beleefd, niet relevant is.

Verzoekende partij haalt verder enkele arresten aan van Uw Raad waarin visuele hinder aanvaard werd als moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

III.2. Bij gebreke aan concrete en precieze aanduidingen omtrent de aard en de omvang van het aangevoerde nadeel - dat zij zelf omschrijft als een nadelige beïnvloeding van haar onmiddellijke omgeving en leefklimaat - maakt verzoekende partij niet aannemelijk dat het in algemene bewoordingen uiteengezette nadeel, mocht dit zijn aangetoond, zodanig is dat het als een ernstig nadeel in de zin van artikel 17 § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan worden beschouwd.

Verzoekende partij beperkt zich tot vaagheden en algemeenheden, en laat na concrete en precieze gegevens aan te brengen waaruit enerzijds de ernst van het nadeel blijkt dat zij dreigt te ondergaan, hetgeen inhoudt dat zij concrete en precieze aanduidingen moet verschaffen omtrent de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt.

Wat het ernstig karakter van het aangevoerde nadeel betreft, beperkt verzoekende partij zich tot het in algemene bewoordingen stellen dat dit haar leefklimaat en haar beleving van de onmiddellijke omgeving zeer nadelig zal beïnvloeden, dat het vooral het aspect 'voortdurend' de hinder een bijzonder ernstig en moeilijk te dragen karakter geeft, dat de omstandigheid dat visuele hinder zeer verscheiden wordt beleefd, niet relevant is.

Zij blijft in gebreke enige concrete en precieze verduidelijking te geven omtrent de impact van de windturbines op haar concrete leefklimaat en de onmiddellijke omgeving.

Verzoekende partij haalt rechtspraak van Uw Raad aan zonder dat deze op een overtuigende wijze wordt getoetst aan de concrete zaak.

III.3. 'Visuele hinder?.'

Verzoekende partij beweert dat zij nadeel zou ondervinden, van de windmolens, meer bepaald dat deze een visuele hinder zouden ressorteren.

Concreet beperkt verzoekende partij zich tot het stellen dat de molenwieken-de windturbines 'het eerste zal zijn wat zij ziet wanneer zij 's morgens opstaat en het laatste wanneer zij 's avonds slapen gaat'.

Vooreerst wordt hiermee eigenlijk niet meer gezegd dan dat verzoekende partij slechts 2 korte momenten per dag uitkijkt richting windmolens, nl. 's morgens en 's avonds. Vermoedelijk zal verzoekende partij de windmolens dan ook vanuit haar slaapkamer kunnen zien (?) Indien dit het geval is, is er alleszins geen sprake van een ernstig nadeel. Visuele hinder wordt immers meestal slechts aangehouden als MTHEN als er (naast andere elementen) sprake is van een 'voortdurend karakter' (cfr. intra)

De vraag waar verzoekende partij zich moet bevinden in zijn woning om op de windmolens te kunnen uitzien is in die zin relevant. Is dit een courante plaats?

Want van een voortdurende hinder is geen sprake als de molens bijvoorbeeld enkel vanuit een bad- of slaapkamer gezien kunnen worden, daar men er mag van uitgaan dat dit geen plaatsen in de woning zijn waar men zich dag in dag uit bevindt. Het is niet duidelijk vanuit welke plaatsen van de woning de foto's die door verzoekende partij als stukken 18/1 en 18/2 zijn overgelegd, genomen werden.

Men kan bezwaarlijk aannemen dat de visuele hinder, die men ondervindt 'bij het opstaan' en bij het 'slapengaan', gekwalificeerd kan worden als een ernstig nadeel. Er is niet aangetoond, zelfs niet aannemelijk gemaakt dat de visuele hinder bestendig zou zijn, zoals verzoekende partij nochtans wél boudweg beweert!

Verzoekende partij maakt de vergelijking met de situatie van het moeten uitkijken op een GSM-mast, en verwijst hiervoor naar een arrest van Uw Raad waarbij het MTHEN aangenomen werd. Uiteraard is de situatie van een GSM-mast, die op enkele meters van de perceelsgrens van de belanghebbende gepland was, niet te vergelijken met onderhavige casus. Een vergelijking met een GSM-mast is niet relevant en niet gepast: de windmolens zijn gepland op een bijzonder grote afstand van de woning van verzoekende partij en zullen geen elektromagnetische straling genereren. Tevens is niet aangetoond dat de situatie van de 'schadelijder' uit de casus van de GSM-mast gelijkaardig is aan de situatie van verzoekende partij, onder meer wat het voortdurend karakter van de hinder betreft.

De afstand tussen de woning en de windturbines mag evenmin uit het oog verloren worden. Het betreft een afstand van '550 à 600 m'. Gelet op deze afstand valt niet in te zien dat de windturbines veel hinder zouden kunnen veroorzaken. De windmolens zijn dus niet gelegen in de onmiddellijke nabijheid van de woning van verzoekende partij waardoor het persoonlijk karakter van haar belang bij huidige procedure twijfelachtig is. Uit de rechtspraak van de Raad van State kan worden afgeleid dat er slechts sprake kan zijn van een MTHEN in de gevallen waarin de betrokken constructies in de onmiddellijke nabijheid van de woningen van de klagende partijen opgetrokken worden.

Bovendien is niet bewezen dat verzoekende partij überhaupt een visueel nadeel zou ondervinden, gelet op de hoogstammige bomen van het park van Loppem dat tussen haar woning en de projectsite. Er rekening mee houdend dat verzoekende partij zich heel wat lager bevindt dan de (dichtstbijzijnde) toppen van de hoogstammige bomen, en de windmolens zich nog eens voorbij deze bomen zullen bevinden, moet betwijfeld worden dat het zicht van verzoekende partij niet belemmerd wordt door deze bomen, zodat verzoekende partij geenszins de windmolens zal kunnen zien. Het tegendeel is niet aangetoond.

III.4. slagschaduw?

Verzoekende partij voert wel aan dat er slagschaduwen en een flikkereffect zou zijn, maar verschaft daaromtrent geen verdere toelichting. Elke toelichting omtrent het zgn. 'flikkereffect' is alleszins afwezig.

Daar waar verzoekende partij beweert dat er slagschaduw zou zijn door de aanwezigheid van de in werking zijnde windmolens, dient verwerende partij toch te wijzen op de afstand tussen de projectsite en de woning van verzoekende partij, die 550 à 600 m bedraagt. Dit is toch al een aanzienlijke afstand.

Deense onderzoekers hebben uitgerekend dat een huis dat op 250 meter afstand van een windmolen staat zo'n vijf uur per jaar last heeft van slagschaduw (www.wozinformatie.nl/publieksinformatie).

Uit de slagschaduwberekening die de exploitant heeft laten uitvoeren blijkt dat de slagschaduw ter hoogte van de hoeve die op 250 meter van één van de windturbines gelegen is, 17,12 uur/jaar bedraagt.

De woning van verzoekende partij is meer dan dubbel zo ver gelegen van de windmolens, waardoor de slagschaduw die zij zou dienen te ondergaan, verwaarloosbaar tot nihil is, en dus geenszins een ernstig nadeel kan uitmaken.

Verzoekende partij is zich bewust van de studies omtrent de omvang van de slagschaduwhinder, daar zij zelf aanhaalt dat studies hebben uitgewezen dat 'dit effect zich slechts enkele tientallen uren per jaar voordoet'.

Desondanks is zij van mening dat ondanks deze bijzonder geringe omvang van deze hinder, dit toch een bijzonder irriterend element is.

Het moet evenwel duidelijk zijn dat gelet op deze bijzonder geringe omvang van de hinder door slagschaduw, die slechts enkele uren op een jaar bedraagt (hetgeen buiten betwisting is), en nog meer gelet op de behoorlijk verre ligging van de woning van verzoekende partij t.o.v. de windmolens, het nadeel van slagschaduw, zoals reeds aangehaald, verwaarloosbaar tot nihil is, waardoor er van een ernstig nadeel geen sprake is.

Cfr. R.v.St. nr. 125.815 dd. 28 november 2003: omtrent slagschaduw door windmolens :

'...dat het bovendien gaat om een fenomeen dat zich maximaal 44 uur per jaar zou kunnen voordoen, wat niet meteen een ernstig nadeel kan worden genoemd ...'.

Het is ook algemeen geweten dat hoe verder van de turbine men zich bevindt, hoe kleiner het effect van de slagschaduw wordt. En verzoekende partij bevindt zich reeds op een aanzienlijke afstand van de projectsite.

III.5. Tot besluit kan gesteld worden dat er geen sprake is van een MTHEN";

3.3. Overwegende dat de tussenkomende partijen in hun vordering tot tussenkomst doen gelden dat het ingeroepen beweerde visuele nadeel direct voortvloeit uit de oprichting van de windmolens en niet uit de exploitatie van de windmolens als zodanig, dat de vermeende hinder inzake slagschaduw en flikkereffecten pas kunnen voortvloeien uit de oprichting van de bouwwerken "en om dezelfde reden niet kunnen worden voorgewend in voorliggende procedure", dat de corresponderende bouwvergunning voor de oprichting van de bedoelde windturbines tot op heden nog niet werd verleend, zodat krachtens artikel 5 van het milieuvergunningsdecreet de bestreden milieuvergunning is geschorst tot wanneer de corresponderende milieuvergunning wordt verleend en verzoeker vooralsnog geen belang heeft bij de vordering; dat de tussenkomende partijen vragen om de zaak vooralsnog "ter bewaring" te verwijzen naar de rol, waarna de meest gerede partij de vordering

opnieuw ter terechtzitting kan brengen; dat zij daarop "het nadeel in feite" als volgt weerleggen :

"De voorstelling van feiten zoals omschreven in de uiteenzetting van het MTHEN in de vordering tot schorsing neemt op tal van punten een loopje met de reële feiten.

1. Strubbe beweert dat hij op 550 à 600 meter van de projectsite zou zijn gelegen. Strubbe staft deze bewering evenwel niet met enig dienend stuk.

Daarentegen blijkt uit stuk 7.1. van tussenkomende partijen dat de heer Strubbe in realiteit op 801 meter is gelegen van turbine 1, op 875 meter is gelegen van turbine 2, op 668 meter van turbine 3 en op 890 meter van turbine 4.

Dat deze cijfers niet kunnen worden tegengesproken aangezien zij zijn gesteund op het op schaal getekende kadasterplan. Dat de correctheid van de afstanden thans essentieel zijn aangezien Uw Raad reeds bij herhaling heeft geoordeeld dat wanneer de afstand tussen de omwonende en de inrichting relatief groot is, en de inrichting niet van aard is om veel hinder te veroorzaken, er geen sprake kan zijn van een voldoende ernstig nadeel (R.v.St., nr. 38.374, 20 december 1991; en inzake windmolens: R.v.St., nr. 112.680, 19 november 2002).

2. Strubbe beweert in tweede instantie dat hij heden vanuit zijn woonplaats en tuin een 'uniek zicht' zou hebben op 'het park met historisch loofbomenbestand en de kasteeltoren'.

Uit de stukken 18.1. en 18.2. van Strubbe blijkt evenwel dat de woning van Strubbe is gelegen midden in een verkaveling. Dat het bedoelde uitzicht op het kasteel en park dan ook op determinerende wijze wordt bepaald door de woningen tegenover Strubbe.

Dat Strubbe met moeite een 'fragmentarisch' zicht heeft op de kasteeltoren aan de linkerzijde van de 'witte woning' recht voor hem, en slechts een verstoord fragmentarisch zicht heeft op een klein gedeelte (van) het park, dat immers grotendeels verstopt wordt achter de 'woning' van de overbuur aan de rechterzijde.

3. Strubbe beweert in derde instantie dat zijn zagezegde unieke zicht gepollueerd zal worden door de zagezegde dag in dag uit molenwiekende en in werking zijnde windturbines die tot 133 meter in de lucht zullen reiken. Er wordt door Strubbe evenwel geen enkele simulatie gevoegd waaruit zou blijken dat hij ook maar enig zicht zal hebben op de bedoelde turbines.

Dat Strubbe enkel op één foto met rode stift (kruisje) insinueert dat er op die plaats een turbine zal te zien zijn, en met name zagezegd vlak naast het uitzicht op de toren van het Kasteel.

Dat deze voorstelling van feiten niet ernstig is.

Dat immers reeds uit stuk 7.1. blijkt dat de windturbines op geen enkele wijze zullen liggen in het verlengde van het kasteel en de kasteeltoren (zie de zwarte denkbeeldige verbindingslijnen tussen het huis van Strubbe en de 4 windturbines). Dat het actuele fragmentarische zicht op de kasteeltoren zodoende ongeschonden zal blijven. Dat stuk 7.1. vanzelfsprekend betrouwbaar is aangezien het hier gaat om een kopie van het kadasterplan.

Dat tussenkomende partij daarenboven een wetenschappelijke simulatie heeft laten uitvoeren door Sci- Graph (zie stuk 5), te weten een bureau dat zich gespecialiseerd heeft in het visualiseren van architecturale, industriële en commerciële presentaties door middel van de laatste nieuwe 3D-technieken en 3D studio Max v2 (zie stuk 6).

Dat deze simulatie rekening houdt met de reële ligging en afstand tussen Strubbe en de windturbines.

Dat de simulatiefoto's daarenboven werden genomen vanaf het braakgelegen perceel dat zich links van het perceel van de heer Strubbe bevindt en dat daarenboven geen hinder heeft van het zicht op overliggende huizen.

Dat uit deze simulatie blijkt dat Strubbe in het slechtst denkbare geval slechts zicht kan hebben op een klein gedeelte van één turbine. Voor zover althans het zicht op deze turbine niet zou belemmerd worden door het tegenoverliggend witte huis met hoog driehoekig dak.

Dat tussenkomende partij heeft berekend (zie de stukken 7.2.a. en 7.2.b.) dat wanneer Strubbe kijkt in de richting van windturbine 1 (die gelegen is op 801 meter van verzoeker), Strubbe geen enkel zicht heeft op de windturbine 1 omwille van het tegenoverliggend huis met een hoogte van 7,5 meter, dat pal op de denkbeeldige as van het huis van verzoeker naar windturbine 1 is gelegen op een afstand van 24 meter van het huis van Strubbe.

Dat tussenkomende partij tevens heeft berekend (zie de stukken 7.3.a. en 7.3.b.) dat wanneer Strubbe kijkt in de richting van windturbine 4 (die gelegen is op 668 meter van verzoeker), Strubbe slechts het uiterste topje van windturbine 4 zal kunnen zien, omwille van het tegenoverliggend huis met een hoogte van 7,5 meter, dat pal op de denkbeeldige as van het huis van verzoeker naar windturbine 4 is gelegen op een afstand van 36 meter van het huis van Strubbe.

Dat het zelfs erg waarschijnlijk is dat Strubbe in werkelijkheid ook dit topje niet zal zien wanneer men rekening houdt met de hoge parkbomen die nog zijn gelegen vlak achter het tegenoverliggende huis en daar hoog boven uitsteken (zie de stukken 18.1. en 18.2., foto's van verzoeker, de woning op 36 meter is de fermette-achtige rechts tegenoverliggende woning).

Dat deze simulaties aantonen dat er helemaal geen sprake kan zijn van visuele hinder in hoofde van Strubbe, nu Strubbe in het allerslechtste geval zicht zal kunnen hebben op het 'uiterste topje' van één van de vier turbines.

Dat de potentiële visuele hinder in casu op geen enkele wijze te vergelijken is met de visuele hinder waarvan sprake in de door verzoeker geciteerde arresten, waar het telkens ging om frappante visuele hinder, hetzij ingevolge van de dichte nabijheid van de windturbines, hetzij ingevolge de versterking van het open landschapszicht.

Dat in casu noch sprake kan zijn van een dichte nabijheid van de windturbines, noch sprake kan zijn van de skyline van een open landschap.

Dat er in casu dan ook geen sprake kan zijn van visuele 'hinder', laat staan dat deze hinder ernstig zou zijn.

Dat de bewering van verzoeker als zou 'het thans dominante uitzicht op een historisch park met kasteel, in elk geval structureel zeer aanzienlijk gewijzigd zou worden', tegen de achtergrond van voorgaande vaststellingen gewoonweg onaanvaardbaar is in de feiten.

Dat Strubbe deze vermeende onherstelbare schade geenszins heeft geconcretiseerd. Dat zulks volstaat om het ingeroepen nadeel af te wijzen (R.v.St., nr. 38.561, 23 januari 1992).

4. Dat Strubbe daarnaast beweert dat hij in zijn woonhuis de slagschaduwen (en) het flikkereffect van de turbines zal moeten ondergaan.

Dat Strubbe evenwel geen enkel stuk voegt waaruit zou blijken dat hij inderdaad slagschaduw of flikkereffecten zal ondergaan.

Dat vage en algemene beweringen of al te summiere uiteenzettingen niet kunnen leiden tot het aanvaarden van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel (R.v. St., nr.37.431, 4 juli 1991; R.v.St., nr. 37.392, 28 juni 1991).

Dat Uw Raad zeer recent, in het kader van een vordering tot schorsing van een milieuvergunning, heeft geoordeeld dat er geen sprake kan zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van omwonenden wanneer deze omwonenden zich beroepen op een flikkereffect, doch geen enkele toelichting verschaffen hieromtrent (R.v.St., nr. 125.815, van 28 november 2003).

Dat deze rechtspraak in casu mutatis mutandis kan worden toegepast.

Dat andermaal dient te worden benadrukt dat in de omzendbrief in algemene termen wordt gesteld dat de mogelijke invloed van slagschaduw, lichtreflecties en ijsafzetting, op meer dan 150 meter naar de menselijke leefmilieu verwaarloosbaar is of niet van toepassing (zie de omzendbrief EME/2000.01 d.d. 17 juli 2000, B.S. 1 september 2000, 4.1. Afwegingselementen voor locatiekeuze, onder de subtitel slagschaduw, lichtreflecties en ijsafzetting, alinea 3). En verder dat aangepaste verf lichtreflectie voorkomt.

Dat Strubbe in casu op 668 meter woont van de meest nabij gelegen windturbine, en er zich tussen de turbines en zijn woning daarenboven huizen en tal van hoge bomen bevinden, zodat op grond van de bevindingen van de omzendbrief en voormelde feitelijke vaststellingen dient te worden besloten dat Strubbe geen enkele vorm van hinder ondervindt, noch van slagschaduw of flikkereffecten, laat staan dat Strubbe aantoont dat de vermeende nadelen ernstig zouden zijn.

Dat Strubbe zich geenszins kan beroepen op het nadeel dat de derde-bewoners van de nabij gelegen hofstede mogelijkerwijze zouden kunnen ondergaan R.v.St., nr. 115.655, 11 februari 2003; R.v.St. nr. 110.759, 30 september 2002.

5. Dat om al deze redenen het beweerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel noch in rechte, noch in feite aanvaardbaar is";

3.4. Overwegende dat de tussenkomende partijen terecht opwerpen dat de aangevoerde visuele hinder door de aanwezigheid van de windmolens niet rechtstreeks het gevolg is van de bestreden milieuvergunning; dat daarenboven, gelet op de afstand en de situering van de woning van verzoeker t.o.v. de windmolens en de toren van het kasteel van Loppem, zoals die blijken uit de neergelegde stukken en foto's, verzoeker niet aannemelijk maakt dat de visuele hinder door de aanwezigheid van de molens als een ernstig nadeel moet worden aangemerkt; dat, voorts, verzoeker niet in concreto aantoont dat hij enige hinder door de slagschaduw en het flikkereffect zal dienen te ondergaan; dat hij desbetreffend zich beperkt tot een vage algemene toelichting, terwijl de tussenkomende partijen in concreto uiteenzetten waarom verzoeker geen ernstig nadeel zal ondervinden door slagschaduw en flikkereffect;

3.5. Overwegende dat niet aan de tweede schorsingsvoorwaarde is voldaan; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen; dat dienvolgens het niet nodig is om, zoals de tussenkomende partijen vragen, de zaak terug naar de rol te verwijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de n.v. ASPIRAVI en ENERCON GmbH in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twee juli tweeduizend en vier, door :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.