

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 251.053 van 24 juni 2021
in de zaak A. 226.242/VII-40.384**

In zake : 1. de VZW BUURTCOMITÉ MEGA NOISY
 ESSEN KALMTHOUT
 2. Natasja GELADI
 3. Erik VAN OERS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Griet Cnudde
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Brabantdam 56
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolstraat 56
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. de BVBA EDF LUMINUS WINDFARM KALMTHOUT,
thans de NV LUMINUS
2. de CVBA ECOPOWER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Tom Malfait en Vanessa McClelland
kantoor houdend te 9000 Gent
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 24 september 2018, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 25 juli 2018 waarbij de bestuurlijke beroepen tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 13 mei 2015, houdende

niet-inwilliging van de verzoeken tot wijziging van de voorwaarden opgelegd bij besluit van de deputatie van de provincieraad van 27 januari 2011 met betrekking tot de exploitatie van een windturbinepark, gelegen aan de Rijkmakerlaan 16 te Essen en de Essensteenweg te Kalmthout, slechts gedeeltelijk gegrond worden verklaard.

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 bvba Edf Luminus Windfarm Kalmthout en de cvba Ecopower hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomsten zijn toegestaan bij beschikking van 22 november 2018. De tussenkomende partijen hebben een memorie ingediend.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij en de tussenkomende partijen 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 22 april 2021.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Brent Van Lierde, die *loco* advocaat Griet Cnudde verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Michel van Dievoet, die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Tom Malfait, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, 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 27 januari 2011 wordt een milieuvergunning voor 20 jaar verleend aan de cvba Ecopower en de cvba Mega Windy voor de exploitatie van vier windturbines aan de Rijkmakerlaan 16 te Essen en de Essensteenweg te Kalmthout.

Als bijzondere voorwaarde wordt opgelegd dat de windturbines moeten worden uitgerust met een slagschaduwmodule om meer dan 30 uren slagschaduw per jaar voor de naburige woningen en kantoren te voorkomen en dat verdere maatregelen op kosten van de exploitanten met de betrokkenen worden afgesproken.

Er worden geen bijzondere geluidsvoorwaarden opgelegd. De windturbines zijn volgens het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan Turnhout deels gelegen in een agrarisch gebied en in een gebied voor milieubelastende industrie.

3.2. Naar aanleiding van klachten over geluidsoverlast wordt in de periode mei-juni 2013 een akoestisch onderzoek uitgevoerd door het Provinciaal Instituut voor Hygiëne (hierna: PIH). Het PIH concludeert dat de inrichting beantwoordt aan de milieukwaliteitsnormen van de omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 en van artikel 5.20.6.1 van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: Vlarem II). Er wordt opgemerkt dat het specifiek geluid van de windturbines hoog is ten opzichte van het oorspronkelijke omgevingsgeluid.

Dat beïnvloedt de appreciatie van het specifieke geluid van de windturbines negatief.

3.3. Tijdens de nacht van 20 op 21 maart 2014 voert de afdeling Milieu-inspectie buitendienst Antwerpen een meting uit op meerdere locaties in de omgeving en in twee woningen. Er wordt één lichte overschrijding van de normen vastgesteld. Voorts wordt vastgesteld dat de invloed van de windturbines duidelijk merkbaar en objectief meetbaar-hoorbaar is in de woningen.

3.4. Op 19 november 2014 dient de gemeente Kalmthout een verzoek in tot het opleggen van bijkomende bijzondere vergunningsvoorwaarden. Op 5 januari 2015 dient de vzw Buurtcomité Mega Noisy Essen Kalmthout ook een aanvraag in tot het aanscherpen van de geldende vergunningsvoorwaarden. In de verzoekschriften wordt in het bijzonder de bestaande slagschaduw- en geluidsproblematiek aangeklaagd.

3.5. Bij besluit van 13 mei 2015 willigt de deputatie van de provincieraad van Antwerpen de verzoekschriften niet in.

3.6. Tegen deze beslissing wordt bestuurlijk beroep ingesteld bij de Vlaamse regering.

3.7. De afdeling Milieuvergunningen verleent op 28 augustus 2015 een deels gunstig advies:

“Overwegende dat de metingen ter hoogte van de Bosweg 26 werden verstoord door een externe bron, waardoor de metingen zowel binnenhuis als buitenhuis niet representatief zijn;

Overwegende dat AMI besluit dat de windmolens in openlucht zeer sterk objectief meetbaar zijn; dat uit de meetgegevens van AMI eveneens blijkt dat het omgevingsgeluid laag is in de omgeving van de windturbines; dat AMI stelt dat het geluidsklimaat van de omwonenden hierdoor sterk nadelig beïnvloed wordt; dat de richtwaarde in meetpunt Essensteenweg 74 licht wordt overschreden; dat de impact van de geluidsemissie afkomstig van de windturbines binnenhuis, goed zichtbaar is in de metingen ter hoogte van de Essensteenweg 74; dat de L_{Aeq} 21,1 dB(A) bedraagt binnenhuis op de Essensteenweg 74 met de windturbines in werking en

daalt tot 17,6 dB(A) indien de windturbines buiten werking zijn; dat gelet op het feit dat een verhoging met 3dB(A) een verdubbeling van de uitgemiddelde geluidsenergie betreft, kan gesteld worden dat de impact van de windturbines (binnenhuis) als hinderlijk kan ervaren worden; dat AMI vaststelde dat de invloed van de windmolens duidelijk merkbaar en objectief meetbaar en hoorbaar is in de woning Essensteenweg 74 maar dat er geen laag frequent geluid veroorzaakt werd;

Overwegende dat uit bovenstaande metingen/studies kan geconcludeerd worden dat de omgevingsgeluiden in de regio zeer laag liggen en dat de specifieke geluiden van de windturbines duidelijk hoger liggen; dat er uit de metingen blijkt dat er geen dominante, maskerende geluidsbronnen aanwezig zijn tijdens de nachtperiode, waardoor de windturbines het omgevingsgeluid sterk bepalen en verhogen; dat het bedrijventerrein Rijkmaker en bedrijventerrein Nieuwmoer-Kalmthout volgens het gewestplan werd vastgesteld als een gebied voor milieubelastende industrieën; dat op het bedrijventerrein 'Rijkmaker' en bedrijventerrein 'Nieuwmoer' de activiteiten grotendeels stilvallen vanaf de avond tot de morgen; dat dit het lage oorspronkelijk omgevingsgeluid verklaard en qua geluidsklimaat eerder aansluit bij een KMO-zone;

Overwegende dat nog moet opgemerkt worden dat in beide meetcampagnes alleen de nachtperiode bekeken werd en dat er verder geen informatie geven wordt over het omgevingsgeluid tijdens de dagperiode;

Overwegende dat de eerste voorgestelde geluidsvoorwaarde betrekking heeft op het toepassen van tonaliteit op de richtwaarden; dat de aanwezigheid van tonaliteit echter niet eenduidig werd vastgesteld; dat op basis van artikel 5.20.6.1.1 van titel II van het VLAREM men ervan uit zou kunnen gaan dat geen rekening moet gehouden worden met eventuele tonaliteit;

Overwegende dat in het betreffende artikel wordt gesteld dat de bepalingen uit hoofdstuk 4.5 en de bijlage 4.5.1 van titel II van het VLAREM niet van toepassing zijn met uitzondering van afdeling 4.5.1 en 4.5.6, tenzij expliciet vermeld in de hiernavolgende artikelen; dat bijlage 4.5.1 de voorwaarden bevat met betrekking tot tonaliteit;

Overwegende dat op basis van het VLAREM de penaliserende met 5 dB(A) niet zondermeer van toepassing is; dat de definitie van 'specifiek geluid' echter wel behouden blijft voor windturbines; dat hierin de mogelijkheid tot aanpassing van de relevante waarde behouden blijft; dat het hier juridisch gezien een onduidelijkheid betreft; dat technisch gezien de geluidsdeskundige in geval van tonaliteit beroep kan doen op codes van goede praktijk of op internationale normen, bij ontstentenis van concrete wetgeving; dat onder meer kan verwezen worden naar de ISO 1996-2 norm; dat het niet de bedoeling was van de wetgever om de penaliserende van tonaal geluid sectoraal te bannen wat blijkt uit het feit dat in de toelichtingsbijlage bij het milieuvergunningsaanvraagformulier (bijlage 4B van Vlarem I) bij punt F14, meer specifiek bij het deel geluidstudie puntje n) vermeld staat dat de eventuele tonaliteit wordt beschouwd conform dit besluit;

Overwegende dat de erkend deskundige bij onbetwistbare vaststelling van tonaliteit een geargumenteed beoordelingsgetal mag voegen bij de

relevante waarde om zo het specifiek geluid te bepalen; dat rekening houdende met bovenstaande en rekening houdende met de aanwezige onduidelijkheid, volgende bijzondere voorwaarde opgelegd wordt: ‘Bij vaststelling van tonaliteit moet hiermee rekening gehouden worden bij de bepaling van het specifieke geluid van de windturbines, overeenkomstig artikel 4§4 van bijlage 4.5.1 van titel II van het VLAREM’;

Overwegende dat de andere voorgestelde bijzondere voorwaarden betrekking hebben op het opleggen van strengere normen voor het specifieke geluid van de windturbines dan de geldende richtwaarden van bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM; dat met de gevraagde bijzondere voorwaarde 2 wordt voorgesteld dat alle woningen ongeacht in welk gebied van het gewestplan ze zijn gelegen beschouwd worden als woningen gelegen in woongebied; dat met de voorgestelde bijzondere voorwaarde 3 de afstemming van het specifieke geluid van de windturbines op het oorspronkelijk omgevingsgeluid vermeerderd met een factor voor de dag en -avondperiode en voor de nachtperiode wordt voorgesteld; dat met de voorgestelde bijzondere voorwaarde 4 men het specifieke geluid van de windturbines tijdens de nacht wenst af te stemmen op het oorspronkelijk omgevingsgeluid;

Overwegende dat rekening houdende met het voorgaande kan gesteld worden dat binnen het huidige normenkader de hinder naar de omwonenden niet voldoende beperkt wordt; dat de huidige regelgeving immers geen rekening houdt met het oorspronkelijke omgevingsgeluid, indien dit aanzienlijk lager is dan de normen; dat het daarom in dit specifieke geval aangewezen is om bijzondere voorwaarden op te leggen die de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau brengen; dat bijgevolg in een bijzondere voorwaarde wordt opgelegd dat tijdens de avond- en nachtperiode een norm van 39 dB(A) geldt voor het specifieke geluid van de windturbines ter hoogte van de woningen die niet in industriegebied gelegen zijn;

Overwegende dat de voorgestelde 39 dB(A) overeenstemt met de geldende richtwaarde van bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM voor woongebieden tijdens de avond- en nachtperiode; dat de richtwaarde van 39 dB(A) een verstrenging betekent van de huidige richtwaarde met 4 of 6 dB(A) ter hoogte van de woningen die niet in industriegebied gelegen zijn; dat uit de metingen blijkt dat deze voorgestelde richtwaarde bij een aantal woningen zal zorgen voor een significante daling van het omgevingsgeluid met circa 5-6 dB(A); dat ten gevolge van het verstrengen van de richtwaarde voor woningen gelegen buiten het industriegebied, bijkomend ook de geluidsomgeving voor woningen gelegen in het industriegebied verbetert; dat de strengere richtwaarde zal resulteren in een duidelijk waarneembare verbetering van het geluidsklimaat in de omgeving;

Overwegende dat er eveneens klachten werden geuit van geluidsoverlast tijdens de dagperiode; dat kan aangenomen worden dat er tijdens zon- en feestdagen eveneens een laag omgevingsgeluid heerst omwille van het wegvallen van de bedrijfsactiviteiten en omwille van het verminderd wegverkeer; dat tijdens deze periodes het windturbinegeluid bijgevolg niet gemaskeerd zal worden door dominante geluidsbronnen; dat het

aangewezen is om ook op zon- en feestdagen de richtwaarde tijdens de dagperiode te verstrengen tot de richtwaarde voor woongebieden tijdens de dagperiode, zijnde 44 dB(A);

Overwegende dat er vergaande geluidsreducerende maatregelen moeten genomen worden teneinde aan bovenstaande normen te voldoen; dat de exploitant reeds heeft onderzocht op welke manier er kan voldaan worden aan de strengere normen; dat er 4 niveaus zijn van reductie, met name:

- niveau 0: niet gereduceerd;
- niveau 1: reductie brongeluid tot 103,5 dB(A);
- niveau 2: reductie brongeluid tot 101,5 dB(A);
- niveau 3: reductie brongeluid tot 99,5 dB(A);
- windturbine uitgeschakeld.

dat de exploitant stelt dat om te voldoen aan een geluidsnorm van 43 dB(A) volgende reducties noodzakelijk zijn:

- WT1: niveau 3
- WT2: niveau 3
- WT3: niveau 3
- WT4: niveau 3

dat de exploitant stelt dat om te voldoen aan een geluidsnorm van 39 dB(A) volgende reducties noodzakelijk zijn:

- WT1: niveau 3
- WT2: uitgeschakeld
- WT3: uitgeschakeld
- WT4: uitgeschakeld

Overwegende dat door de exploitant, in samenspraak met de afdeling Milieu-inspectie, nog de mogelijkheid wordt onderzocht tot het plaatsen van blade serrations (haaienvinnen) op de wieken van windturbine 4; dat deze techniek een reductie van ongeveer 3 dB(A) zou kunnen opleveren; dat de blade serrations na positieve evaluatie ook op de overige zouden kunnen geïnstalleerd worden; dat de windturbines bij het toepassen van deze techniek minder zullen moeten gereduceerd worden dan aangenomen in bovenstaande overwegende; dat het daarom aangewezen is om op te leggen dat de exploitant een rapport opmaakt met daarin de wijze waarop de windturbines gemoduleerd zullen worden ten einde aan de normen te voldoen; dat in deze bijzondere voorwaarde een periode van 6 maanden wordt voorzien teneinde de exploitant in de mogelijkheid te stellen de milderende effecten van de blade serrations te kunnen evalueren;

Overwegende dat het aangewezen is om een geluidsmeting ter controle op te leggen ter hoogte van de meest kritische plaatsen voor geluidshinder gelet op het feit dat de windturbines teruggeschakeld moeten worden om de normen te behalen; dat met deze controlemeting moet aangetoond worden dat er voldaan wordt aan de normen;

[...] CONCLUSIE ADVIES: deels gunstig;

Overwegende dat de hinder en de effecten op mens en milieu en de risico's voor de externe veiligheid, veroorzaakt door de aangevraagde inrichting, mits naleving van de milieuvergunningvoorwaarden tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt;

Overwegende dat er bijgevolg aanleiding toe bestaat de beroepen gedeeltelijk gegrond te verklaren en het bestreden besluit op te heffen; [...]

[...] VOORSTEL

[...]

Aan artikel 3, §3 worden volgende bijzondere voorwaarden toegevoegd:

‘Bij vaststelling van tonaliteit moet hiermee rekening gehouden worden bij de bepaling van het specifieke geluid van de windturbines, overeenkomstig artikel 4§4 van bijlage 4.5.1 van titel II van het VLAREM.

Tijdens de avond- en nachtperiode geldt een norm van 39 dB(A) voor het specifieke geluid van de windturbines ter hoogte van de woningen die niet in industriegebied gelegen zijn.

Tijdens de dagperiode geldt op zon- en feestdagen een norm van 44 dB(A) voor het specifieke geluid van de windturbines ter hoogte van de woningen die niet in industriegebied gelegen zijn.

De exploitant maakt een rapport op in samenwerking met een erkend milieudeskundige in de discipline geluid en trillingen, deeldomein geluid, vermeld in artikel 6, 1°, c), van het VLAREL, waarin bepaald wordt op welke wijze de windturbines zullen gemoduleerd worden. De modulering moet ervoor zorgen dat aan de hier gestelde geluidsnormen voldaan wordt. Dit rapport moet binnen de 6 maanden na het definitief worden van deze beslissing ter evaluatie overgemaakt worden aan de toezichthouder en ter informatie aan de afdeling Milieuvergunningen, de gemeente Kalmthout en de gemeente Essen.

Na bovenstaand rapport en binnen de 6 maanden na het definitief worden van deze beslissing moet de exploitant ter controle geluidsmetingen laten uitvoeren ter hoogte van de meest kritische plaatsen voor geluidshinder door een erkend milieudeskundige in de discipline geluid en trillingen, deeldomein geluid.

De resultaten hiervan worden ter evaluatie overgemaakt worden aan de toezichthouder en ter informatie aan de afdeling Milieuvergunningen, de gemeente Kalmthout en de gemeente Essen.

De productie in geluidsreducerende modus wordt bijgehouden in een logboek. Bij klachten met betrekking tot geluid moet de exploitant binnen 24 uur aan de toezichthouder en aan de gemeentelijke milieuambtenaar de gegevens uit het logboek overmaken, zodat kan nagegaan worden of voldaan werd aan de geldende geluidsnormen”.

3.8. Bij besluit van 5 januari 2016 verklaart de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw de beroepen slechts gedeeltelijk gegrond.

3.9. Tegen deze beslissing stellen de verzoekende partijen een annulatieberoep in bij de Raad van State.

3.10. Bij arrest nr. 240.980 van 8 maart 2018 vernietigt de Raad van State het ministerieel besluit van 5 januari 2016 op grond van de volgende motieven:

“[...] Overeenkomstig artikel 20 van het milieuvergunningsdecreet kan de vergunningverlenende overheid bij het verlenen van de vergunning bijzondere vergunningsvoorwaarden opleggen met het oog op de bescherming van de mens en het leefmilieu. Artikel 21, § 1, van hetzelfde decreet verleent aan de bevoegde overheid de mogelijkheid om bij gemotiveerde beslissing de in de lopende vergunning opgelegde voorwaarden ambtshalve of op verzoek van de adviesverlenende overheidsorganen, van de exploitant en van de personen bedoeld in artikel 24, § 1, 5° en 6° te wijzigen of aan te vullen.

Overeenkomstig artikel 45, § 1, 4°, van Vlarem I kan de bevoegde overheid bij gemotiveerde beslissing de in de lopende vergunning(en) opgelegde voorwaarden wijzigen of aanvullen ‘op verzoek van elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die ten gevolge van de vestiging en de exploitatie van de inrichting rechtstreeks hinder kan ondervinden’.

[...] Het behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de overheid om te bepalen welke bijkomende maatregelen moeten worden opgelegd om de geluidshinder van de vergunde windturbines te beperken.

Bij een verzoek van omwonenden om de geldende vergunningsvoorwaarden te wijzigen, moet de bevoegde overheid onderzoeken of de hinder die wordt veroorzaakt onaanvaardbaar is en, in voorkomend geval, of door de gevraagde wijziging van de vergunningsvoorwaarden de hinder binnen aanvaardbare perken kan worden gebracht.

De genomen beslissing moet steunen op in rechte aanvaardbare motieven.

[...] De afdeling Milieuvergunningen stelt in haar advies op basis van de voorgelegde metingen en studies vast dat de omgevingsgeluiden in de regio zeer laag liggen en dat de specifieke geluiden van de windturbines duidelijk hoger liggen waardoor het geluidsklimaat van de omwonenden sterk nadelig beïnvloed wordt. Zij stelt vervolgens dat binnen het huidige normenkader de hinder door de vergunde inrichting naar de omwonenden niet voldoende beperkt wordt omdat de huidige regelgeving geen rekening houdt met het oorspronkelijke omgevingsgeluid, indien dit aanzienlijk lager is dan de normen. De afdeling acht het daarom in dit geval aangewezen om bijzondere voorwaarden op te leggen die de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau brengen. Zij adviseert de bijzondere voorwaarde dat tijdens de avond- en nachtperiode een norm van 39 dB(A) geldt voor het specifieke geluid van de windturbines ter hoogte van de woningen die niet in industriegebied gelegen zijn, dat is een verstrenging van de huidige richtwaarde met 4 of 6 dB(A) ter hoogte van de woningen die niet in industriegebied gelegen zijn. Zij adviseert nog om ook op zon- en feestdagen de richtwaarde tijdens de dagperiode te verstrengen tot de richtwaarde voor woongebieden tijdens de dagperiode, zijnde 44 dB(A). Zij wijst erop dat daarvoor vergaande geluidsreducerende maatregelen moeten worden genomen door de exploitant die onderzoekt of het plaatsen van blade serrations (haaievinnen) op de wieken van windturbine 4 mogelijk is. Het betreft een techniek die een reductie van ongeveer 3 dB(A) zou kunnen opleveren en die na positieve evaluatie ook op de overige windturbines zou kunnen worden aangewend.

[...] De bestreden beslissing komt tot dezelfde feitelijke vaststellingen als de afdeling Milieuvergunningen wat betreft de specifieke en omgevingsgeluiden volgens de metingen en studies maar legt de door deze afdeling in dat verband voorgestelde bijzondere voorwaarden niet op om twee redenen:

- één, uit een door de exploitant toegevoegde berekening blijkt dat bij een reductie naar een geluidsnorm van 39 dB(A) en 43 dB(A) de exploitatie niet meer rendabel is en de bestaanszekerheid van de inrichting wordt gehypothekeerd,

- twee, de richtnormen van Vlare I geven aan welke hinder naargelang het bestemmingsgebied als aanvaardbaar kan worden beschouwd; indien het specifieke geluid voldoet aan de opgelegde richtnormen, geldt het vermoeden dat de hinder veroorzaakt door de windturbines tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt; en de beroepers slagen er niet in om dit vermoeden te weerleggen, dan wel in concreto aan te tonen dat de hinder die wordt gecreëerd, onaanvaardbaar is.

[...] De bestreden beslissing gaat geheel voorbij aan het oordeel van de afdeling Milieuvergunningen dat de specifieke geluidshinder van de winturbines bij deze omgevingsgeluiden onaanvaardbaar is en door de voorgestelde bijzondere voorwaarden tot een aanvaardbaar niveau kan teruggebracht worden. De bestreden beslissing kan niet tegelijk de vaststellingen van de afdeling Milieuvergunningen op basis van de voorgelegde metingen en studies in verband met de specifieke geluiden van de windturbines en de omgevingsgeluiden bevestigen en vervolgens zonder omstandige weerlegging van dit advies aannemen dat de verzoekers er niet in slagen het vermoeden van een aanvaardbare geluidshinder van de windturbines te weerleggen.

[...] De bestreden beslissing gaat bovendien eveneens voorbij aan de door de afdeling Milieuvergunningen op basis van samenspraak met de exploitant voorgestelde bijzondere voorwaarde die laatstgenoemde in de mogelijkheid moet stellen de milderende effecten van de blade serrations te kunnen evalueren binnen een periode van zes maanden. De bestreden beslissing kan in die omstandigheden niet zonder omstandige weerlegging van dat aspect van het advies louter op basis van een berekening van de exploitant aannemen dat een reductie naar een geluidsnorm van 39 dB(A) en 43 dB(A) de exploitatie niet meer rendabel is en de bestaanszekerheid van de inrichting wordt gehypothekeerd.

[...] De bestreden beslissing schendt het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel”.

3.11. In het kader van de herneming van de beroepsprocedure brengt enkel de afdeling Gebiedsontwikkeling, Omgevingsplanning en -projecten (Milieu) een nieuw advies uit.

3.12. Met het thans bestreden besluit van 25 juli 2018 wijst de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw de bestuurlijke beroepen andermaal af.

Die beslissing is onder meer als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat in het bestreden besluit van 13 mei 2015 het verzoek tot wijziging van de exploitatievoorwaarden voor het windturbinepark niet werd ingewilligd; dat bij ministerieel besluit van 5 januari 2016 het bestreden besluit werd gewijzigd; dat meer bepaald in artikel 3, §3, van de basisvergunning van 27 januari 2011 de volgende bijzondere voorwaarde: ‘De windturbines dienen te worden uitgerust met een slagschaduwmodule om te voorkomen dat ze jaarlijks meer dan 30 uur effectieve slagschaduw veroorzaken bij naburige woningen en kantoorruimtes. Om de hinder verder te beperken dienen verdere maatregelen genomen te worden in samenspraak met de betrokken omwonenden en bedrijven indien dit resulteert in het plaatsen van zonnewering of andere voorzieningen aan de woningen en kantoorruimten dient dit te gebeuren op rekening van de exploitanten.’

wordt vervangen door

‘Jaarlijks stelt de exploitant een controlerapport voor slagschaduw op, conform titel II van het VLAREM, en houdt dit ter beschikking van de toezichthouder en de gemeentelijke milieumambtenaar’;

Overwegende dat het arrest van de Raad van State van 8 maart 2018, houdende vernietiging van het ministerieel besluit van 5 januari 2016, voornamelijk is gebaseerd op volgende argumentatie:

‘de Raad van State acht het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel geschonden; het bestreden besluit kan niet tegelijk de vaststellingen van de Afdeling Milieuvergunningen wat betreft de specifieke en omgevingsgeluiden op basis van de voorgelegde metingen en studies bevestigen, en vervolgens zonder omstandige weerlegging van dit advies aannemen dat de verzoekers er niet in slagen het vermoeden van een aanvaardbare geluidshinder van de windturbines te weerleggen; bovendien kan het bestreden besluit niet zonder omstandige weerlegging van het advies van AMV op het punt van de voorgestelde bijzondere voorwaarde die de exploitant in staat moet stellen de milderende effecten van de *blade serrations* te kunnen evalueren binnen zes maanden, louter op basis van een berekening van de exploitant, aannemen dat bij een reductie de exploitatie niet meer rendabel is en de bestaanszekerheid van de inrichting wordt gehypothetheerd’;

Overwegende dat de beroepen ingediend door de vzw buurtcomité Mega Noisy, twee omwonenden en de gemeente Kalmthout betrekking hebben op het niet inwilligen van het verzoek tot wijziging van voorwaarden ingediend door de vzw buurtcomité Mega Noisy en de gemeente Kalmthout,

Overwegende dat de verzoeken van zowel de vzw buurtcomité Mega Noisy als de gemeente Kalmthout betrekking hebben op de milieuvergunning verleend door de deputatie van de provincie Antwerpen op 27 januari 2011 voor het exploiteren van een windturbinepark gelegen te Kalmthout en te Essen; dat het gaat om vier windturbines waarvan er drie gelegen zijn in industriegebied en één in agrarisch gebied, dat deze windturbines sinds 20 december 2012 in exploitatie zijn;

Overwegende dat de dichtstbijzijnde woningen ten opzichte van de windturbines 1, 2, 3 en 4 respectievelijk zijn gelegen op 183, 280, 175 en 250 m van de windturbines; dat deze woningen gelegen zijn in verschillende gewestplanbestemmingen;

Overwegende dat het verzoek van de gemeente Kalmthout het volgende omvat.

-het vervangen van de bestaande bijzondere voorwaarde.

‘De windturbines dienen te worden uitgerust met een slagschaduwmodule om te voorkomen dat ze jaarlijks meer dan 30 uur effectieve slagschaduw veroorzaken bij naburige woningen en kantoorruimtes. Om de hinder verder te beperken dienen verdere maatregelen genomen te worden in samenspraak met de betrokken omwonenden en bedrijven indien dit resulteert in het plaatsen van zonnewering of andere voorzieningen aan de woningen en kantoorruimten dient dit te gebeuren op rekening van de exploitanten’,

door:

‘De windturbines dienen te worden uitgerust met een slagschaduwmodule om te voorkomen dat ze jaarlijks meer dan in Vlarem II opgenomen effectieve slagschaduw veroorzaken voor elk relevant slagschaduwgevoelig object. Om de hinder verder te beperken dienen verdere maatregelen genomen te worden in samenspraak met de betrokken omwonenden en bedrijven indien dit resulteert in het plaatsen van zonwering of andere voorzieningen aan de slagschaduwgevoelige objecten dient dit te gebeuren op rekening van de exploitanten. Jaarlijks dient de exploitant de resultaten van de slagschaduwmetingen over te maken aan de toezichthoudende overheid en de gemeentelijke milieudienst’;

- het aanvullen van de bijzondere voorwaarden met:

1. ‘Bij de beoordeling van de gemeten geluidsemissie met de geldende normenkader van Vlarem II dient bijkomend rekening gehouden te worden met de aanwezigheid van eventuele tonaliteit, zoals opgenomen in bijlage 4.5.1, artikel 4, §4, van Vlarem II.’;

2 ‘Ter hoogte van alle woongelegenheid onafhankelijk in welk gebied van het gewestplan, BPA of uitvoeringsplan gelegen, dienen de richtwaarden van woongebieden, of delen van woongebieden op meer of minder dan 500 meter gelegen van gebieden voor ambachtelijke bedrijven en kleine en middelgrote ondernemingen, zoals opgenomen in 3^a en 3^b van bijlage 5 20.6.1 ‘Richtwaarden voor windturbinegeluid’ van Vlarem II nageleefd te worden.’,

of

‘Ter hoogte van alle woongelegenheid onafhankelijk in welk gebied van het gewestplan, BPA of uitvoeringsplan gelegen, dienen de richtwaarden voor woongebied, zoals opgenomen in 4^o van bijlage 5 20.6.1

‘Richtwaarden voor windturbinegeluid’ van Vlare II nageleefd te worden.’,

3. ‘Ter aanvulling van de normen of richtwaarden van Vlare II mag het specifieke geluidsdrukkniveau van de windmolens (Lsp) ter hoogte van alle woongelegenheden niet hoger zijn dan de oorspronkelijke achtergrondwaarde of residueel geluid (Lsp lager of gelijk aan omgevingsgeluid zonder de windmolens LA95) vermeerderd met 3 dB(A) tijdens de nachtperiode en vermeerderd met 5 dB(A) tijdens de dag- en avondperiode. Het vaststellen van de oorspronkelijke achtergrondwaarden (zonder de windmolens) dient in opdracht en op kosten van de exploitant uitgevoerd te worden in overleg met de vergunningverlenende overheid, de afdeling Milieu-inspectie, de gemeente Kalmthout en de gemeente Essen.’,

4 ‘Ter aanvulling van de normen of richtwaarden van Vlare II en de voorwaarden van de lopende milieuvergunning mag het specifieke geluidsdrukkniveau van de windmolens (Lsp) tijdens de nachtperiode ter hoogte van alle woongelegenheden niet hoger zijn dan de oorspronkelijke achtergrondwaarde of residueel geluid (Lsp lager of gelijk aan omgevingsgeluid zonder de windmolens LA95,1h). Het vaststellen van de oorspronkelijke achtergrondwaarden (zonder de windmolens) dient in opdracht en op kosten van de exploitant uitgevoerd te worden in overleg met de vergunningverlenende overheid, de afdeling Milieu-inspectie, de gemeente Kalmthout en de gemeente Essen.’;

dat het verzoek van de vzw buurtcomité Mega Noisy gelijkaardige wijzigingen aan de bijzondere voorwaarden bevat, met dit verschil dat de vzw buurtcomité Mega Noisy stelt dat het specifieke geluidsdrukkniveau van de windmolens (Lsp) ter hoogte van alle woongelegenheden niet hoger mag zijn dan de oorspronkelijke achtergrondwaarde of residueel geluid (Lsp lager of gelijk aan omgevingsgeluid zonder de windmolens LA95) vermeerderd met 1 dB(A) tijdens de nachtperiode en vermeerderd met 3 dB(A) tijdens de dag- en avondperiode; dat in het verzoek van de vzw buurtcomité Mega Noisy de tweede geluidsvoorwaarde niet wordt gevraagd;

Overwegende dat het verzoek tot wijziging van voorwaarden steunt op volgende motivatie:

- in de huidige bijzondere voorwaarde van de lopende milieuvergunning is er sprake van maximaal 30 uur effectieve slagschaduw; om onduidelijkheden te vermijden kan de huidige bijzondere voorwaarde best afgestemd worden met de nieuwe normen van titel II van het VLAREM;

- er worden aanhoudende klachten geuit met betrekking tot de geluidsoverlast zowel overdag als ‘s nachts, ondanks het feit dat voldaan wordt aan de richtwaarden voor windturbinegeluid,

- uit de metingen van zowel het Provinciaal Instituut voor Hygiëne (PIH) als de afdeling Milieu-inspectie blijkt dat het omgevingsgeluid in de regio zeer laag is terwijl het specifieke geluid van de windturbines een stuk hoger ligt; het windturbinepark verhoogt bijgevolg sterk het geluidsklimaat van de omgeving,

- de huidige milieuvergunning met de daarin opgenomen voorwaarden en de voorwaarden van de omzendbrief en titel II van het VLAREM zijn

ontoereikend om de vastgestelde hinder voor de buurt in voldoende mate te beperken,

Overwegende dat de milieuvergunning werd verleend op basis van Omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines'; dat er begin 2012 sectorale voorwaarden voor windturbines werden opgenomen in titel II van het VLAREM in hoofdstuk 5.20, afdeling 5.20.6; dat voor windturbines die voor 1 januari 2012 vergund zijn, de nieuwe verplichtingen gelden vanaf 1 januari 2015, en vanaf 2020 voor windturbines die niet uitgerust zijn met een automatisch regelsysteem dat toelaat de slagschaduw en het geluid in voldoende mate te verminderen,

Overwegende dat er sinds de exploitatie van de windmolens eind 2012 regelmatig klachten van omwonenden werden geuit bij de gemeente betreffende geluid en slagschaduw afkomstig van de windmolens van Mega Windy en Ecopower, dat deze klachten voornamelijk komen van omwonenden van Moleneind, Maalderijstraat, Essensteenweg, Bosweg, Venetië, Nieuwmoersteenweg en Duiventorenstraat; dat de klachten voornamelijk gaan over hinder tijdens de nachtperiode maar dat er eveneens klachten zijn van hinder tijdens de dagperiode; dat ook de afdeling Milieu-inspectie herhaaldelijk klachten heeft ontvangen; dat tot op heden echter geen PV's werden opgesteld omdat de exploitatie gebeurt volgens de voorwaarden van de verleende vergunning;

Overwegende dat ook verschillende omwonenden uitdrukkelijk en schriftelijke meedelen geen hinder te ondervinden van de exploitatie; dat deze stukken door de exploitant werden bijgebracht in het kader van de beroepsprocedure; dat deze omwonenden onder meer woonachtig zijn in Moleneind, Bosweg en Essensteenweg;

Overwegende dat tijdens een eerste buurtoverleg op 5 februari 2013 duidelijke afspraken werden gemaakt met het buurtcomité, de exploitant en de gemeente Kalmthout.

- het uitvoeren van geluidsmetingen door een geluidsdeskundige,
- het organiseren van een werkgroep met het buurcomité en de exploitant voor verder overleg,
- het centraliseren en het behandelen van alle klachten over de windmolens;
- afhankelijk van het verdere verloop van het dossier zal de gemeente, in het kader van de lopende milieuvergunning, al dan niet bijkomende voorwaarden aan de provincie vragen;

dat de exploitant en verschillende instanties voormelde afspraken uitgevoerd hebben;

Overwegende dat bijkomende bijzondere voorwaarden kunnen opgelegd worden conform artikel 3.3.0.1 van titel II van het VLAREM;

[...]

Overwegende dat in het besluit van 27 januari 2011 geen bijzondere voorwaarden werden opgelegd met betrekking tot geluid, dat aanvankelijk bij het verlenen van de milieuvergunning getoetst werd aan de richtwaarden voor windturbinegeluid opgenomen in Omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02; dat vanaf 1 januari 2015 de richtwaarden voor windturbinegeluid van toepassing zijn op onderhavig windturbinepark;

Overwegende dat naar aanleiding van de klachten van omwonenden verschillende geluidsmetingen werden uitgevoerd om een beeld te krijgen van het geluidsklimaat en om na te gaan in hoeverre wordt voldaan aan de richtwaarden; dat er in mei en juni 2013 geluidsmetingen werden uitgevoerd door een erkend milieudeskundige in de discipline geluid en trillingen van het PIH en in maart 2014 door de afdeling Milieu-inspectie; Overwegende dat door het PIH gedurende een vijftal weken omgevingsmetingen werden uitgevoerd; dat de metingen werden uitgevoerd op een achttal meetlocaties gedurende een paar nachten, dat het specifieke geluid werd berekend op basis van deze metingen; dat men zich voor het bepalen van het specifieke geluid van het windturbinepark heeft geconcentreerd op de periode tussen 24u en 5u (GTM+2u) omdat in deze periode de aanwezigheid van stoorgeluiden minimaal is, dat dit ook de meest kritische beoordelingsperiode betreft;

Overwegende dat de deskundige in de studie zowel het specifieke geluid, het totale omgevingsgeluid (inclusief de windturbines) als het residueel geluid (exclusief de windturbines) heeft berekend, dat de deskundige de parameter LAeq voorstelt als de meest relevante parameter om het specifieke geluid te berekenen, dat eerst de sterke stoorgeluiden werden verwijderd en de geluidsniveaus werden bepaald voor windsnelheden tussen 7,0 m/s en 9,1 m/s bij alle windrichtingen;

Overwegende dat de metingen en berekeningen voor de nachtperiode (24u tot 5u (GTM+2u)) per meetpunt en de geldende norm als volgt kunnen weergegeven worden.

Meetpunt	Ligging	VLAREM -norm	Omgevingsgeluid (L _{Aeq}) met wind-turbines	Residueel-geluid (L _{Aeq}) (oorspronkelijk omgevingsgeluid)	Specifiek geluid (turbines) (L _{Aeq})
MP1 (Venetië 3)	agragisch gebied <500m industrie-gebied	45 dB(A)	44,2 dB(A)	28,8 dB(A)	44,1 dB(A)
MP2 (Bosweg 22)	bosgebied <500m industrie-gebied	45 dB(A)	40,1 dB(A)	28,6 dB(A)	39,8 dB(A)
MP3 (Maalderijstraat 87)	agragisch gebied <500m industrie-gebied	45 dB(A)	42,5 dB(A)	34,1 dB(A)	41,8 dB(A)
MP4 (Essensteenweg 70)	woongebied <500m industriegebied	43 dB(A)	43,6 dB(A)	30,8 dB(A)	43,4 dB(A)
MP5 (Essensteenweg 96)	industriegebied	55 dB(A)	45,9 dB(A)	34,6 dB(A)	45,6 dB(A)
MP6 (Nieuw-moersest eenweg 121)	industriegebied	55 dB(A)	39,9 dB(A)	30,8 dB(A)	39,3 dB(A)
MP7 (Postbaan 65)	industriegebied (RUP)	55 dB(A)	geen accurate berekening		
MP8 (Rijkmakerlaan 33)	industriegebied	55 dB(A)	45,8 dB(A)	37 dB(A)	45,2 dB(A)

Overwegende dat uit de studie van het PIH blijkt dat de richtwaarden worden gerespecteerd, waarbij de overschrijding van +0,4 dB(A) ter hoogte van MP4 niet kan beschouwd worden als een significante overschrijding; dat bij bepaalde condities door de deskundige via een tertsband-analyse in het frequentiegebied 50Hz-10.000 Hz continu een tonaal karakter werd vastgesteld bij de middenfrequentie van 125 Hz, dat bovendien geconcludeerd werd dat het specifieke geluid van de windturbines hoog ligt in vergelijking met het oorspronkelijke omgevingsgeluid (residueel geluid)

wat impliceert dat de appreciatie van de windturbines in negatieve zin wordt beïnvloed;

Overwegende dat door de afdeling Milieu-inspectie in de nacht van 20 op 21 maart 2014 uitgebreide geluidsmetingen werden uitgevoerd en de windturbines van 2u tot 3u 's nachts werden stilgelegd, om de impact ervan te kunnen inschatten, dat er ook twee geluidsmetingen binnenshuis werden uitgevoerd, op de locaties Essensteenweg 74 en Bosweg 26;

Overwegende dat de L_{A50} als relevante waarde werd weerhouden voor het specifieke geluid van de windmolens; dat de afdeling Milieu-inspectie stelt dat de ervaring geleerd heeft dat in het specifieke geval van nachtelijke metingen bij windturbines de L_{A50} -waarde van minimaal uitgefilterde meetgegevens overeenstemt met de L_{Aeq} -waarde van de uitgefilterde meetgegevens,

Overwegende dat de afdeling Milieu-inspectie stelt dat in hun metingen in open lucht geen tonaliteit kon vastgesteld worden die gelinkt kon worden aan de werking van de windturbines;

Overwegende dat onderstaande tabel een samenvatting is van de voornaamste meetgegevens van het door de afdeling Milieu-inspectie gemeten specifieke geluid en omgevingsgeluid (wanneer de windturbines buiten werking zijn) per meetpunt en de geldende norm:

Meetpunt	Ligging	VLAREM-norm	Achtergrondgeluid (L_{A95}) (oorspronkelijk omgevingsgeluid)	Specifiek geluid (turbines) (L_{A50})
Maalderijstraat 87	agrarisch gebied <500m industrie-gebied	45 dB(A)	31,3 dB(A)	44,2 dB(A)
Essensteenweg 74	woongebied <500m industriegebied	43 dB(A)	33,5 dB(A)	44,7 dB(A)
Venetië 13	agrarisch gebied <500m industrie-gebied	45 dB(A)	30,4 dB(A)	39,9 dB(A)
Bosweg 26	bosgebied <500m industriegebied	45 dB(A)	Sterk verstoorde meting	46,2 dB(A)
Nieuwemoerse-steenweg 135	industriegebied	55 dB(A)	-	40,4 dB(A)
Essensteenweg 98A	industriegebied	55 dB(A)	35,4 dB(A)	48,1 dB(A)

Overwegende dat de metingen ter hoogte van Bosweg 26 werden verstoord door een externe bron, waardoor de metingen zowel binnenshuis als buitenshuis niet representatief zijn;

Overwegende dat de afdeling Milieu-inspectie besluit dat de windturbines in openlucht zeer sterk objectief meetbaar zijn; dat uit de meetgegevens van de afdeling Milieu-inspectie eveneens blijkt dat het omgevingsgeluid laag is in de omgeving van de windturbines; dat de afdeling Milieu-inspectie stelt dat het geluidsklimaat van de omwonenden hierdoor nadelig beïnvloed wordt, dat de richtwaarde in meetpunt Essensteenweg 74 licht wordt overschreden, dat de impact van de geluidsemmissie afkomstig van de windturbines binnenshuis goed zichtbaar is in de metingen ter hoogte van Essensteenweg 74, dat de L_{Aeq} 21,1 dB(A) bedraagt binnenshuis op de Essensteenweg 74 met de windturbines in werking en daalt tot 17,6 dB(A) indien de windturbines buiten werking zijn; dat, gelet op het feit dat een

verhoging met 3 dB(A) een verdubbeling van de uitgemiddelde geluidsenergie betreft, kan gesteld worden dat de impact van de windturbines (binnenhuis) als hinderlijk kan ervaren worden; dat de afdeling Milieu-inspectie vaststelde dat de invloed van de windturbines duidelijk merkbaar en objectief meetbaar en hoorbaar is in de woning Essensteenweg 74 maar dat er geen laag frequent geluid veroorzaakt werd; Overwegende dat uit bovenstaande metingen kan geconcludeerd worden dat de omgevingsgeluiden in de regio zeer laag liggen en dat de specifieke geluiden van de windturbines duidelijk hoger liggen; dat er uit de metingen blijkt dat er geen dominante, maskerende geluidsbronnen aanwezig zijn tijdens de nachtperiode, waardoor de windturbines het omgevingsgeluid sterk bepalen en verhogen; dat het bedrijventerrein Rijkmaker en bedrijventerrein Nieuwmoer-Kalmthout volgens het gewestplan werd vastgesteld als een gebied voor milieubelastende industrieën; dat op de bedrijventerreinen 'Rijkmaker' en 'Nieuwmoer' de activiteiten grotendeels stilvallen vanaf de avond tot de morgen, dat dit het lage oorspronkelijk omgevingsgeluid verklaart en qua geluidsklimaat eerder aansluit bij een KMO-zone;

Overwegende dat nog moet opgemerkt worden dat in beide meetcampagnes alleen de nachtperiode bekeken werd en dat er verder geen informatie gegeven wordt over het omgevingsgeluid tijdens de dagperiode; Overwegende dat de afdeling Milieu-inspectie op 28 april 2014, conform artikel 16 3 22 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (DABM), een raadgeving zond aan de exploitant met de vraag om een slagschaduwlogboek en een overeenkomst per receptor van slagschaduw op te stellen, evenals *serrations* te plaatsen op windturbine 4, om te testen of het geluid hierdoor wordt gereduceerd; dat indien de afdeling Milieu-inspectie de mening was toegedaan dat er sprake was van onaanvaardbare hinder, er een aanmaning moest gegeven worden conform artikel 16.3.27 van het DABM, aangezien er in zulk geval sprake is van een schending van toenmalig artikel 22 van het Milieuvergunningsdecreet (huidig artikel 5 4 9 van het DABM); dat, aangezien de afdeling Milieu-inspectie slechts een raadgeving heeft gegeven, blijkt dat de afdeling Milieu-inspectie de mening is toegedaan dat er, ondanks de objectieve meting van de windmolens, geen onaanvaardbare geluidshinder is;

Overwegende dat steeds strengere normen voor het specifieke geluid van inrichtingen gelegen in de nabijheid van stiltebehoevende instellingen of zones kunnen opgelegd worden (artikel 4 5 6.1 van titel II van het VLAREM); dat de meest nabijgelegen school (Gemeentelijke Basisschool Maatjes te Nieuwmoer) gelegen is op 1 km van het windturbinepark; dat de meest nabijgelegen opvang voor baby's en peuters (Gezinsopvang Caluwe Winde te Vissenheuvel in Essen) gelegen is op 700 m van het windturbinepark; dat geen andere instellingen die kunnen beschouwd worden als stiltebehoevende instelling gelegen zijn op kortere afstand tot het windturbinepark; dat het meest nabijgelegen woongebied gelegen is op meer dan 250 m van het windturbinepark; dat dit woongebied grenst aan een industriegebied voor milieubelastende bedrijven en bijgevolg bezwaarlijk kan beschouwd worden als stiltebehoevende zone; dat het

volgende woongebied (Nieuwmoer) gelegen is op meer dan 500 m van het windturbinepark; dat het meest nabijgelegen natuurgebied met een wetenschappelijke waarde of erkend natuur- en bosreservaat (Natuurgebied de Maatjes) gelegen is op meer dan 1,7 km van het windturbinepark; dat het stiltegebied van de Kalmthoutse Heide in Kalmthout gelegen is op meer dan 4 km van het windturbinepark, dat het laag omgevingsgeluid op zich geen aanleiding geeft tot het aanwijzen van een nieuwe stiltebehoevende zone in agrarisch gebied of andere gebiedsbestemmingen, dat het windturbinepark gelegen is in een industriegebied voor milieubelastende bedrijven en in het aansluitende agrarisch gebied; dat het windturbinepark bijgevolg niet gelegen is in de nabijheid van een stiltebehoevende instelling of zone;

Overwegende dat de eerste voorgestelde geluidsvoorwaarde betrekking heeft op het toepassen van tonaliteit op de richtwaarden, dat de aanwezigheid van tonaliteit echter niet eenduidig werd vastgesteld, dat op basis van artikel 5.20.6.1.1 van titel II van het VLAREM geen rekening kan gehouden worden met eventuele tonaliteit;

Overwegende dat de andere voorgestelde bijzondere voorwaarden betrekking hebben op het opleggen van strengere normen voor het specifieke geluid van de windturbines dan de geldende richtwaarden van bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM; dat met de gevraagde bijzondere voorwaarde 2 wordt voorgesteld dat alle woningen ongeacht in welk gebied van het gewestplan ze zijn gelegen beschouwd worden als woningen gelegen in woongebied; dat met de voorgestelde bijzondere voorwaarde 3 de afstemming van het specifieke geluid van de windturbines op het oorspronkelijke omgevingsgeluid vermeerderd met een factor voor de dag- en avondperiode en voor de nachtperiode wordt voorgesteld; dat met de voorgestelde bijzondere voorwaarde 4 men het specifieke geluid van de windturbines tijdens de nacht wenst af te stemmen op het oorspronkelijk omgevingsgeluid;

Overwegende dat de gehanteerde sectorale normen rekening houden met de gevoeligheid van betrokkenen door de richtwaarden te variëren naar gelang de ligging in bestemmingsgebieden; dat de mate waarin hinder aanvaardbaar wordt geacht, afhankelijk is van de ligging overeenkomstig de bestemming; dat verder de richtwaarden variëren naargelang de periode van de dag, dat in Vlaanderen de industriegebieden aangeduid werden als prioritair in te vullen gebieden voor grootschalige windturbines, dat het in onderhavig geval industriegebied voor milieubelastende industrie betreft;

Overwegende dat er vergaande geluidsreducerende maatregelen moeten genomen worden teneinde aan de norm te voldoen; dat de exploitant reeds heeft onderzocht op welke manier kan voldaan worden aan de strengere normen; dat er vier niveaus zijn van reductie, met name:

- niveau 0 niet gereduceerd,
- niveau 1 reductie brongeluid tot 103,5 dB(A);
- niveau 2 reductie brongeluid tot 101,5 dB(A);
- niveau 3 reductie brongeluid tot 99,5 dB(A);
- windturbine uitgeschakeld;

dat de exploitant stelt dat om te voldoen aan een geluidsnorm van 39 dB(A) volgende reducties noodzakelijk zijn:

- WT1 niveau 3,
- WT2 uitgeschakeld,
- WT3 uitgeschakeld,
- WT4 uitgeschakeld;

Overwegende dat bovenstaande reducties geen rekening houden met de verbetering die zou worden gerealiseerd door het plaatsen van *serrations*, Overwegende dat de exploitant op een overleg met een adviesverlener van de afdeling Gebiedsontwikkeling, Omgevingsplanning en -projecten op 17 mei 2018 heeft aangegeven dat ze een extra inspanning wensen te leveren om de geluidsimmissie te beperken; dat om tegemoet te komen aan de geuite klachten over windturbinegeluiden, wordt voorgesteld om op zeer korte termijn alle windturbines te voorzien van zogenaamde *serrations*; dat de exploitant op 28 mei 2018 een geluidsstudie, opgesteld door een erkend milieudeskundige in de discipline geluid, heeft bezorgd aan de afdeling Gebiedsontwikkeling Omgevingsplanning en -projecten; dat in deze geluidsstudie, vertrekkende van een brongeluid van 104,2 dB(A) voor windturbine 1 en een reeds gereduceerd brongeluid van 101,5 dB(A) voor de overige drie windturbines, het milderend effect van het plaatsen van *serrations* in kaart werd gebracht; dat in onderstaande tabel de bekomen resultaten worden samengevat.

Specifiek geluid met reductieschema in werking						
Beoordelingspunt	WT1	WT2	WT3	WT4	Som	Richtwaarde avond en nacht
P1 (Essensesteenweg 78)	33	33	37	40	43	43
P2 (Essensesteenweg 79)	33	34	38	39	43	45
P3 (Essensesteenweg 80)	34	35	39	41	44	45
P4 (Essensesteenweg 91)	38	40	41	37	45	45
P5 (Bredestraat 9)	37	32	29	27	39	45
P6 (Nieuwmoersesteenweg 121)	39	33	30	27	40	45
P7 (Bosweg 26)	39	34	31	29	41	45
P8 (Venetië 3)	32	32	36	40	42	45
Specifiek geluid met reductieschema in werking en <i>serrations</i>						
P1 (Essensesteenweg 78)	31	32	36	38	41	43
P2 (Essensesteenweg 79)	31	32	36	38	41	45
P3 (Essensesteenweg 80)	32	33	38	39	42	45
P4 (Essensesteenweg 91)	36	38	39	35	43	45
P5 (Bredestraat 9)	35	30	27	25	37	45
P6 (Nieuwmoersesteenweg 121)	37	31	28	25	38	45
P7 (Bosweg 26)	36	32	30	27	39	45
P8 (Venetië 3)	30	30	34	38	40	45

Overwegende dat uit de resultaten blijkt dat het plaatsen van *serrations* op alle windturbines zou leiden tot een reductie van de geluidsimmissie van 2 dB(A); dat de geluidsimmissie zich zou bevinden tussen 37 en 43 dB(A), dat hiermee ruimschoots wordt voldaan aan de toepasselijke richtwaarden

uit bijlage 5.20.6.1 van titel II van het VLAREM, zijnde 43 dB(A) in woongebied op minder dan 500 m van een industriegebied en 45 dB(A) voor agrarisch gebied op minder dan 500 m van industriegebied;

Overwegende dat de aanhoudende klachten hun oorsprong vinden in het feit dat tot op heden het omgevingsgeluid gemiddeld circa 32,6 dB(A) is en het gemiddelde specifieke geluid van de windturbines circa 42 dB(A) bedraagt, zonder de *serrations*, dat dit gemiddeld 40 dB(A) wordt met de *serrations*, dat dit significant lager is dan de richtwaarden en nauw aanleunt bij de gevraagde 39 dB(A);

Overwegende dat op deze manier rekening wordt gehouden met het lagere oorspronkelijke omgevingsgeluid, dat het gegeven dat de windturbines hoorbaar zijn onder bepaalde omstandigheden, daarom niet onomwonden betekent dat er geluidshinder is of, a fortiore, onaantoonbare geluidshinder; dat de exploitatie eveneens gebeurt overeenkomstig de beste beschikbare technieken; dat hierbij rekening wordt gehouden met de toegepaste technieken, de beschikbaarheid van de technieken, de technische haalbaarheid ervan enzovoort;

Overwegende dat er zowel omwonenden zijn die het hoorbare geluid als hinderlijk ondervinden als omwonenden die het hoorbare windturbinegeluid als niet-hinderlijk beschouwen; dat dit een subjectief gegeven is en duidelijk verschil geeft van omwonende tot omwonende; dat in gebieden waar er sprake is van een hogere van toepassing zijnde VLAREM-geluidsnorm, zoals industriegebied of bestemmingsgebieden in de onmiddellijke omgeving van industriegebied, men meer geluid moet dulden dan in andere gebieden; dat bijgevolg de grens van wat als aanvaardbare hinder wordt beschouwd, hoger ligt;

Overwegende dat, gelet op bovenstaande overwegingen, op de geluidsreductie door de *serrations* en op het gemiddelde specifiek geluid van 40 dB(A) dat nauw aanleunt bij de gevraagde 39 dB(A), aangenomen kan worden dat het geluid tot een aanvaardbaar niveau wordt beperkt; dat daarom niet kan ingegaan worden op de vraag om het specifieke geluid van de windturbines te beperken tot een norm van 39 dB(A);

Overwegende dat het wel aangewezen is om een geluidsmeting ter controle op te leggen ter hoogte van de meest kritische plaatsen voor geluidshinder; Overwegende dat de hinder en de effecten op mens en milieu en de risico's voor de externe veiligheid, veroorzaakt door de aangevraagde inrichting, mits naleving van de milieuvergunningvoorwaarden tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt”.

IV. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

4. In een enig middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 23 van de Grondwet, van de artikelen 20 en 21 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: milieuvergunningsdecreet), van artikel 45 van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna: Vlarem I), van artikel 3.3.0.1 van Vlarem II, van de artikelen 1.2.1, 2.2.4 en 2.2.5, § 1, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM), van het voorzorgs-, het redelijkheids-, het zorgvuldigheids- en het vertrouwensbeginsel, van de materiële motiveringsplicht, alsook van de schending van het gezag van gewijsde van arrest nr. 240.980 van 8 maart 2018 van de Raad van State.

In het eerste onderdeel van het enige middel zetten de verzoekende partijen uiteen dat de bestreden beslissing een samenvatting bevat van de vaststellingen van de afdeling Milieu-inspectie, zodat de verwerende partij op de hoogte was van geluidshinder in de woning van tweede verzoekster ten gevolge van de exploitatie van de windturbines, dat de verwerende partij op basis van de gegevens van het administratief dossier tevens kennis heeft kunnen nemen van het feit dat het oorspronkelijk omgevingsgeluid dat gemeten werd op meerdere meetpunten, waaronder op het adres Essensteenweg 74, tot 13 dB(A) lager ligt dan het specifiek geluid afkomstig van de windturbines en dat er derhalve sprake is van een geluidsemissie die aanleiding geeft tot een toename van tot meer dan 10 dB(A) waarbij een verhoging van 10 dB(A) een vertienvoudiging is in geluidsenergie. Dergelijke geluidsemissie moet dan ook volgens het richtlijnenboek ‘geluid en trillingen’ aangemerkt worden als ‘onaanvaardbaar’ en ‘zeer significant negatief’. Desondanks worden de voorgestelde bijzondere vergunningsvoorwaarden niet opgelegd. De verwerende partij verantwoordt die handelwijze door erop te wijzen dat er slechts sprake is van een ‘raadgeving’ door de Milieu-inspectie, in de nabijheid geen stiltebehoevende instellingen of zones gelegen zijn, de tonaliteit

van het geluid niet bewezen is, de sectorale normen reeds rekening houden met “de gevoeligheid van betrokkenen door de richtwaarden te variëren naar gelang de ligging in bestemmingsgebieden”, door het plaatsen van *serrations* (haaievinnen) op alle windturbines de geluidsemissie met 2 dB(A) zal worden verminderd en derhalve ruimschoots voldaan zal worden aan de geluidsrichtwaarden, er na het plaatsen van de *serrations* sprake zal zijn van “gemiddeld 40 dB(A)” en dit geluidsniveau “significant lager is dan de richtwaarden en nauw aanleunt bij de gevraagde 39 dB(A)”, de exploitatie gebeurt volgens de Best Beschikbare Technieken (hierna: BBT), en de hinderlijkheid van een hoorbaar geluid een subjectief gegeven is.

De verzoekende partijen benadrukken dat de door de bestreden beslissing opgelegde bijkomende voorwaarden in schril contrast staan met de door een adviesverlenende instantie voorgestelde voorwaarden, dat de bestreden beslissing voorbijgaat aan de vaststelling dat er sprake is van ‘significant negatieve’ tot ‘zeer significante negatieve’ geluidshinder, dat de vooropgestelde vermindering met minimaal 2 dB(A) daaraan niet afdoende kan verhelpen, dat in het kader van de adviesprocedure werd gesteld dat indien *serrations* op alle windturbines zouden worden geplaatst, dit zou leiden tot een vermindering met 2 dB(A) waardoor de verwachte geluidsemissie zich zou situeren tussen 37 en 43 dB(A), dat tegelijk een grens van 39 dB(A) tijdens de avond- en nachtperiode werd vooropgesteld rekening houdend met de plaatselijke omstandigheden, dat de verwerende partij desalniettemin beslist dat door een vermindering van de geluidsemissie met 2 dB(A) “rekening wordt gehouden met het oorspronkelijk omgevingsgeluid”, terwijl er in dat geval volgens de eerder uitgevoerde metingen nog steeds sprake is van een aanzienlijke overschrijding van het omgevingsgeluid.

Volgens de verzoekende partijen kan niet worden aangenomen dat de verwerende partij afdoende rekening heeft gehouden met de werkelijke geluidshinder en in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat deze hinder aanvaardbaar is. Mede in het licht van het vernietigingsarrest nr. 240.980 van 8 maart 2018, moet worden vastgesteld dat de verwerende partij zonder rechtens aanvaardbare redenen afwijkt van de verleende adviezen en zij het effect van de

opgelegde voorwaarden niet dermate substantieel kon achten opdat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt ook niet dat de BBT effectief worden toegepast. In de mate dat de verwerende partij aanneemt dat de hoorbaarheid van een hinderlijk geluid subjectief is, miskent zij de wetenschappelijke onderbouwing van haar eigen beoordelingskader.

Voorts laten de verzoekende partijen gelden dat de bestaande geluidsnormen gebaseerd zijn op het standstillbeginsel of, anders geformuleerd, op een minimale verstoring van het oorspronkelijk omgevingsgeluid. Volgens dit beoordelingskader wordt enkel een verhoging van het bestaand achtergrondgeluid met 1 dB(A) als niet significant beschouwd. Een verhoging van het bestaand achtergrondgeluid met meer dan 1 dB(A) wordt als negatief beschouwd, een verhoging met 1 tot maximaal 3 dB(A) als significant negatief, een verhoging tussen 3 en 6 dB(A) als zeer significant negatief en een verhoging van meer dan 6 dB(A) als onaanvaardbaar. In dit geval blijkt dat het achtergrondgeluid uitzonderlijk laag is en bijzonder sterk afwijkt van wat doorgaans aan geluidsemissie kan worden vastgesteld in woongebieden. Zowel het akoestisch onderzoek van het PIH als de metingen van de toezichthouder hebben aan het licht gebracht dat er een zeer aanzienlijk verschil bestaat tussen het (vroegere) achtergrondgeluid en het specifieke geluid van de windturbines. Deze verslechtering van het geluidsklimaat duidt erop dat de vergunde exploitatie, zelfs mits naleving van het bestaande normatieve kader, als objectief hinderlijk wordt ervaren door de omwonenden.

Zij stellen dat de verwerende partij ten onrechte meent dat er geen sprake is van onaanvaardbare geluidshinder op grond van de vaststelling dat de afdeling Milieu-inspectie geen aanmaning heeft gegeven aan de exploitant overeenkomstig artikel 16.3.27 DABM. Het feit dat de afdeling Milieu-inspectie, die ter zake over een appreciatiebevoegdheid beschikt, geen aanmaning heeft gegeven, impliceert volgens de verzoekende partijen niet dat de analyse van de afdeling Milieuvergunningen gebrekkig zou zijn. Tevens is de verwijzing door de verwerende partij naar artikel 4.5.6.1 van Vlarem II niet dienstig omdat het feit dat

er geen sprake is van de aanwezigheid van stiltebehoevende instellingen of zones, niet verhindert dat artikel 20 van het milieuvergunningsdecreet en artikel 45 van Vlarem I toegepast zouden worden.

De verzoekende partijen besluiten dat de bestreden beslissing niet voorziet in een coherent geheel van voorschriften, maatregelen en verplichtingen om de hinder en de risico's afkomstig van de exploitatie van het vergunde windturbinepark tot een aanvaardbaar niveau te beperken.

5. De verwerende partij antwoordt dat volledig tegemoet werd gekomen aan het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest nr. 240.980 van 8 maart 2018 en dat zij zelfs meer heeft gedaan dan vereist door op te leggen dat de vier windturbines binnen een termijn van zes maanden met *serrations* moeten worden uitgerust waardoor de geluidsemissie met minstens 2 dB(A) zal worden beperkt. Het uitrusten van de windturbines met *serrations* brengt tevens mee dat wordt tegemoet gekomen aan de opmerkingen van de afdeling Milieuvergunningen. Uit de geluidsmetingen die nadien werden uitgevoerd, blijkt dat de opgelegde bijzondere voorwaarden tot gevolg hebben dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau wordt teruggebracht.

6. De tussenkomenende partijen herinneren eraan dat het gezag van gewijsde van een vernietigingsarrest in beginsel niet belet dat het bestuur opnieuw beslist in dezelfde zin als het vernietigde besluit, op voorwaarde dat wordt geredigeerd aan de motieven van het vernietigingsarrest, en dat het bijgevolg volstaat om na te gaan of de bestreden beslissing al dan niet tegemoet komt aan de vernietigingsgronden van arrest nr. 240.980 van 8 maart 2018. In dit geval moet uit de, na heroverweging, genomen beroepsbeslissing blijken dat rekening werd gehouden met het advies van de afdeling Milieuvergunningen, dan wel dat omstandig wordt gemotiveerd waarom dit advies niet wordt bijgetreden. De tussenkomenende partijen merken op dat de bestreden beslissing steunt op een meer uitgebreide motivering en tevens dat bijkomende voorwaarden worden opgelegd om de eventuele hinder van het windturbinepark te beperken. Zij wijzen er ook op dat de verzoekende partijen erkennen dat zij de fundamentele redenen van de

bestreden beslissing begrijpen, zodat de doelstelling van de formelemotiveringsplicht werd bereikt. Omtrent de controle van de materiële motieven waarop de bestreden beslissing is gestoeld, menen de tussenkomenende partijen dat de toetsingsbevoegdheid van de Raad van State slechts marginaal is en er slechts in bestaat om na te gaan of de genomen bestuurshandeling kennelijk onredelijk is en manifest in strijd met de gegevens van het administratief dossier. Ter zake zouden de verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat het beweerd “hoorbaar geluid” noodzakelijk onaanvaardbaar is. Het loutere feit dat de windturbines soms hoorbaar zijn, impliceert immers niet dat die hinder de grenzen van het aanvaardbare overschrijdt. De bestreden beslissing, waarbij de noodzakelijk geachte maatregelen werden opgelegd om tot een aanvaardbaar geluidsklimaat te komen, is gestoeld op de geluidsstudie die in opdracht van de eerste tussenkomenende partij werd uitgevoerd en op het advies van de afdeling Milieuvergunningen. Bovendien werden de opgelegde *serrations* intussen geplaatst en zal een controlemeting worden uitgevoerd van zodra de weersomstandigheden het toelaten. Rekening houdend met die feitelijke ontwikkelingen doen de tussenkomenende partijen de kritiek over onaanvaardbare geluidshinder af als loutere opportunistiekritiek.

7. In haar laatste memorie brengt de verwerende partij (opnieuw) onder de aandacht dat het verplicht uitrusten van de windturbines met *serrations* zal leiden tot een vermindering van de geluidsemissie met minstens 2 dB(A) en dat tijdens de avond en de nacht het brongeluid van de turbines beperkt zal worden tot 102 dB(A) voor windturbine 1, en tot 99,7 dB(A) voor de windturbines 2, 3 en 4. Voorts benadrukt zij dat rekening werd gehouden met het specifieke achtergrondgeluid en dat, in het licht daarvan, bijzondere voorwaarden werden opgelegd die garanderen dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau zal worden beperkt. De verwerende partij merkt op dat de toetsingsbevoegdheid van de Raad van State op dit punt marginaal is en dat niet aangenomen kan worden dat haar beoordeling van de geluidshinder (kennelijk) onredelijk is, te meer omdat het plaatsen van *serrations* garandeert dat de toepasselijke geluidsrichtwaarden van bijlage 5.20.6.1 van Vlarem II zullen worden gerespecteerd. Voorts stelt zij dat aan de klachten van de verzoekende partijen over onaanvaardbare geluidshinder wordt

tegemoet gekomen en dat het naleven van een geluidsrichtwaarde van circa 40 dB(A) aanvaardbaar moet worden geacht. De verwerende partij beklemtoont tot slot dat zij wel degelijk rekening heeft gehouden met het achtergrondgeluid met een gemiddelde waarde van 32 dB(A).

8. De tussenkomende partijen werpen in hun laatste memorie op dat het middel niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang. Zij betogen dat na de nietigverklaring van de bestreden beslissing de verzoekende partijen zullen worden geconfronteerd met een meer nadelige vergunningstoestand omdat alsdan de in eerste aanleg opgelegde voorwaarden die niet voorzien in het plaatsen van *serrations* herleven. Volgens de tussenkomende partijen zal de verwerende partij na de nietigverklaring van de bestreden vergunningsbeslissing “dan ook geen bijkomende of andere bijzondere voorwaarden met betrekking tot geluid kunnen opleggen gelet op het ontbreken van enig bewijs van abnormale/onaanvaardbare geluidshinder”. Ten gronde benadrukken zij dat het wettigheidstoezicht van de Raad van State erin bestaat dat hij “enkel bevoegd [is] na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen”. Derhalve komt het niet aan de Raad van State toe om in de plaats van de vergunningverlenende overheid te beoordelen of de geluidsoverlast na het plaatsen van de *serrations* al dan niet aanvaardbaar is. De tussenkomende partijen besluiten dat een hoorbaar geluid niet gelijkstaat met een hinderlijk geluid.

Beoordeling

Ontvankelijkheid van het middel

9. Het *status quo ante*-effect van een gebeurlijk vernietingsarrest heeft niet tot gevolg dat de bijzondere vergunningvoorwaarden verbonden aan de in eerste aanleg genomen beslissing herleven, laat staan dat die voorwaarden een definitief karakter zouden verkrijgen. Voor het overige komt het niet aan de Raad

van State toe om in de plaats van de bevoegde overheid, die geconfronteerd wordt met de rechtsplicht om na een vernietigingsarrest opnieuw uitspraak te doen over de vergunningsaanvraag, te beoordelen welke vergunningsvoorwaarden noodzakelijk zijn om de geluidshinder van de vergunde inrichting tot een aanvaardbaar niveau te beperken.

10. Het middel is ontvankelijk.

Gegrontheid van het middel

11. Overeenkomstig artikel 20 van het milieuvergunningsdecreet, in de op het geding toepasselijke versie, kan de vergunningverlenende overheid bij het verlenen van de milieuvergunning bijzondere vergunningsvoorwaarden opleggen met het oog op de bescherming van de mens en het leefmilieu. De mogelijkheid om bijzondere voorwaarden op te leggen houdt verband met de noodzaak om de hinder van de vergunningsplichtige activiteiten tot een voor de omgeving aanvaardbaar niveau te beperken. De belanghebbende personen kunnen nadat de vergunde inrichting in gebruik werd genomen tot de bevoegde overheid een verzoek richten om bijkomende bijzondere vergunningsvoorwaarden op te leggen die waarborgen dat de teweegebrachte omgevingshinder het aanvaardbare niet overschrijdt. De afwijzing van het verzoek tot bijstelling van de vergunningsvoorwaarden moet met bijzondere redenen worden omkleed, en uit die redengeving moet in elk geval blijken waarom de gevraagde stringente bijzondere vergunningsvoorwaarden niet nodig zijn om de hinder van de inrichting te beperken.

12. In het advies van de afdeling Gebiedsontwikkeling, Omgevingsplanning en -projecten (Milieu) van 31 mei 2018 wordt onder meer gesteld dat “[b]ij vaststelling van tonaliteit [...] hiermee rekening [moet] gehouden worden bij de bepaling van het specifieke geluid van de windturbines, overeenkomstig artikel 4 § 4 van bijlage 4.5.1 van titel II van het VLAREM”, dat uit “de aanhoudende klachten en de metingen/waarnemingen van milieu-inspectie en het PIH blijkt dat binnen het huidige normenkader voor dit specifieke geval de

hinder naar de omwonenden niet voldoende beperkt [is]”, dat “de klachten hun oorsprong vinden in het feit dat tot op heden het omgevingsgeluid gemiddeld 10 dB(A) lager is (circa 32 dB(A)) dan het gemiddelde specifieke geluid van de windturbines (circa 42 dB(A))”, dat het “in dit specifieke geval aangewezen is om bijzondere voorwaarden op te leggen die de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau brengen”, dat “bijgevolg in een bijzondere voorwaarde wordt opgelegd dat tijdens de avond- en nachtperiode een norm van 39 dB(A) geldt voor het specifieke geluid van de windturbines ter hoogte van de woningen die niet in industriegebied gelegen zijn”, dat “de strengere richtwaarde zal resulteren in een duidelijk waarneembare verbetering van het geluidsklimaat in de omgeving”, dat “kan aangenomen worden dat er tijdens zon- en feestdagen eveneens een laag omgevingsgeluid heerst omwille van het wegvallen van de bedrijfsactiviteiten en omwille van het verminderd wegverkeer” en dat “het aangewezen is om ook op zon- en feestdagen de richtwaarde tijdens de dagperiode te verstrengen tot de richtwaarde voor woongebieden tijdens de dagperiode, zijnde 44 dB(A)”.

13. In essentie wordt in voormeld advies gesteld dat, rekening houdend met het lage omgevingsgeluid ter plaatse, het specifieke geluid van de windturbines tijdens de avond en de nacht slechts aanvaardbaar is als de norm van 39 dB(A) ter hoogte van de woningen die buiten het industriegebied gesitueerd zijn, niet wordt overschreden. Ook uit de in de bestreden beslissing aangehaalde geluidsmetingen van het PIH en de afdeling Milieu-inspectie blijkt dat het specifieke geluid van de windturbines hoog is in vergelijking met het oorspronkelijke omgevingsgeluid. De afdeling Milieu-inspectie stelt vast dat “de windmolens in openlucht zeer sterk objectief meetbaar zijn”, dat “het geluidsklimaat van de omwonenden hierdoor nadelig beïnvloed wordt” en dat “de invloed van de windmolens duidelijk merkbaar en objectief meetbaar en hoorbaar is in de woning” van tweede verzoekster.

De beschouwing in de bestreden beslissing dat de afdeling Milieu-inspectie slechts een “raadgeving” en geen aanmaning naar de exploitant heeft gestuurd, doet niets af aan de geluidsmetingen en die conclusies die daaruit getrokken worden. Evenmin kan de verwerende partij uit die metingen

en conclusies afleiden dat er geen sprake zou zijn van onaanvaardbare geluidshinder. Hetzelfde geldt voor het motief waarin gesteld wordt dat in de nabijheid van de windturbines geen stiltebehoevende gebieden gelegen zijn.

14. Het bestreden besluit gaat niet in op de vraag, zoals geformuleerd door de afdeling Gebiedsontwikkeling, Omgevingsplanning en -projecten (Milieu), om in dit concrete geval een geluidsnorm van 39 dB(A) als bijzondere vergunningsvoorwaarde op te leggen. De verwerende partij is namelijk van oordeel dat het plaatsen van *serrations* op alle windturbines zal leiden tot een geluidsreductie van 2 dB(A) waardoor de geluidsimmissie “tussen 37 en 43 dB(A)” zal bedragen. In het bijzonder meent de verwerende partij dat een gemiddelde geluidsemissie van 40dB(A) “nauw aanleunt bij de gevraagde 39 dB(A)”.

Uit de in de bestreden beslissing opgenomen tabel, waarin de resultaten worden samengevat van het specifieke geluid met reductieschema in werking en *serrations*, blijkt dat er op vijf van de acht beoordelingspunten sprake is van waarden van 40 tot 43 dB(A). Wat die plaatsen betreft kan de verwerende partij niet op goede gronden besluiten dat de gevraagde geluidsnorm van 39 dB(A) wordt benaderd. Bovendien veronachtzaamt de verwerende partij dat in voorliggend geval de door de verzoekende partijen ervaren geluidsproblematiek, die aan de hand van metingen door het PIH en de afdeling Milieu-inspectie wordt bevestigd, zijn oorsprong vindt in het feit dat het oorspronkelijke omgevingsgeluid gemiddeld 10 dB(A) lager is dan het gemiddelde specifieke geluid van de windturbines. Zelfs al zou het gemiddelde specifieke geluid van de windturbines na het plaatsen van *serrations* verminderen met 2 dB(A), dan nog houden de door de bestreden beslissing opgelegde vergunningsvoorwaarden onvoldoende waarborgen in voor een significante verbetering van het geluidsklimaat tijdens de avond- en nachtperiode.

15. Het middelonderdeel is gegrond.

V. Kosten

16. De kosten dienen ten laste van de verwerende partij te worden gelegd.

Deze kosten omvatten het rolrecht van 200 euro per verzoekende partij en een bijdrage van 20 euro per verzoekende partij, zoals bepaald bij artikel 66, 6°, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Bij arrest nr. 22/2020 van 13 februari 2020 heeft het Grondwettelijk Hof evenwel in het kader van het beroep tot vernietiging van de wet van 19 maart 2017 ‘tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijsbijstand’ en van de wet van 26 april 2017 ‘houdende de regeling van de oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijsbijstand voor wat de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen betreft’, de woorden “per verzoekende partij” vernietigd in artikel 4, § 4, eerste en derde lid, van de wet van 19 maart 2017, zoals het is ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 26 april 2017.

Bijgevolg is er, op grond van de *erga omnes* en retroactieve werking van het voormelde arrest, aanleiding om de terugbetaling te bevelen van de onterecht betaalde bijdragen.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 25 juli 2018 waarbij de bestuurlijke beroepen tegen de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 13 mei 2015, houdende niet-inwilliging van de verzoeken tot wijziging van de voorwaarden opgelegd bij besluit van de deputatie van de provincieraad van 27 januari 2011 met betrekking tot de exploitatie van een windturbinepark, gelegen aan de Rijkmakerlaan 16 te Essen en de Essensteenweg te Kalmthout, slechts gedeeltelijk gegrond worden 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 600 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partijen.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomsten, begroot op 300 euro, elk voor de helft.

4. De onterecht betaalde bijdragen ten bedrage van 40 euro dienen te worden terugbetaald aan de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vierentwintig juni tweeduizend eenentwintig, 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