

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 240.028 van 30 november 2017
in de zaak A. 214.692/VII-39.289.**

In zake : 1. Hans VANDENDRIESSCHE
 2. Koenraad RABAU
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Peter Flamey
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Jan Van Rijswijcklaan 16
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bart Staelens
 kantoor houdend te 8000 Brugge
 Gerard Davidstraat 46, bus 1
 bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomen de partij :
 de NV PFIZER MANUFACTURING BELGIUM
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Roeland Smits en tevens door
 advocaat Günther L'heureux
 kantoor houdend te 1200 Brussel
 Gulledelle 96, bus 3
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 9 januari 2015, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 6 november 2014 waarbij de beroepen ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen van 17 april 2014, houdende het verlenen aan de NV Pfizer Manufacturing Belgium van de milieuvergunning voor

het veranderen van een farmaceutisch bedrijf, gelegen aan de Rijksweg 12 te Puurs, gedeeltelijk gegrond worden verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 26 maart 2015. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 mei 2017.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Glenn Declercq, die loco advocaat Peter Flamey verschijnt voor de verzoekers, advocaat Tine Strubbe, die loco advocaat Bart Staelens verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Günther L'heureux, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. Op 25 september 2013 dient de tussenkomende partij een milieuvergunningsaanvraag in voor de uitbreiding van haar inrichting met een bijkomende windturbine van 2,4 MW (hierna: WT2 Pfizer) en een transfo van 2.500 kVA.

In de onmiddellijke omgeving bevinden zich reeds een aantal windturbines, waaronder één ten zuiden van de N16 op het terrein van de vergunningsaanvrager (hierna: WT1 Pfizer). Twee andere, geëxploiteerd door de NV Williwaw/Eneco, zijn gelegen aan de overkant van de N16. De aangevraagde windturbine (WT2 Pfizer) is gesitueerd ten zuiden van en langsheen de N16 op een afstand van ongeveer 300 meter van WT1 Pfizer, en meer bepaald tussen de percelen die kadastraal bekend zijn onder afdeling 1, sectie D, nrs. 50E en 36R.

3.2. Tijdens het openbaar onderzoek worden 696 bezwaarschriften ingediend.

3.3. Bij besluit van 17 april 2014 verleent de deputatie van de provincie Antwerpen de gevraagde vergunning. Er worden bijzondere exploitatievoorwaarden opgelegd.

3.4. Tegen voormelde beslissing wordt bij de bevoegde Vlaamse minister administratief beroep ingediend, onder meer door de verzoekers.

3.5. In het kader van de beroepsprocedure wordt advies verleend door:

a) het Agentschap voor Natuur en Bos op 6 augustus 2014 (gunstig);

- b) de afdeling Gebieden en Projecten op 14 augustus 2014 (gunstig);
- c) de afdeling Milieuvergunningen op 3 september 2014 (voorwaardelijk gunstig);
- d) de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie (hierna: GMVC) op 9 september 2014 (voorwaardelijk gunstig).

3.6. Op 6 november 2014 wordt het thans bestreden besluit genomen: de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw verklaart de ingestelde beroepen gedeeltelijk gegrond. Aan de in eerste aanleg opgelegde bijzondere voorwaarden worden twee bijkomende voorwaarden toegevoegd, terwijl de overige bepalingen van de in eerste aanleg genomen beslissing worden bevestigd.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. De verzoekers stellen in hun verzoekschrift dat zij belang hebben bij het beroep omdat zij als eigenaars en bewoners van een woning in de onmiddellijke omgeving, respectievelijk op een afstand van minder dan 1 kilometer en ongeveer 300 meter van WT2 Pfizer, bijkomende (nachtelijke) geluidshinder, slagschaduwhinder, visuele hinder en mogelijks gezondheidsproblemen zullen ondervinden. Aangezien een windturbine overeenkomstig het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna: Vlarem I) een ingedeelde inrichting is, is er volgens hen per definitie sprake van een intrinsiek hinderlijke inrichting. Ook bestaat er een voldoende procedureel belang aangezien de bestreden beslissing de afwijzing inhoudt van een ontvankelijk maar slechts gedeeltelijk gegrond bevonden administratief beroep.

5. De tussenkomen partij werpt op dat de verzoekers er niet in slagen om de beweerdte nadelen ten gevolge van de exploitatie van WT2 Pfizer aannemelijk te maken, laat staan aan te tonen, temeer nu zij zich in essentie beroepen op de beweerdte hinder en nadelen afkomstig van de bestaande

windturbines. Zij stelt dat, rekening houdend met de aard en de kenmerken van de vergunde inrichting, geen sprake kan zijn van hinder op de gegeven woonafstand. Ook merkt zij op dat WT2 Pfizer verder verwijderd is van de woonplaats van eerste verzoeker dan de andere drie windturbines en verder verwijderd van de woonplaats van tweede verzoeker dan WT1 Pfizer. Voorts zou uit de resultaten van de uitgevoerde slagschaduwstudies blijken dat slagschaduwhinder voor beide verzoekers wellicht onbestaande zal zijn aangezien hun woonplaats gesitueerd is buiten het impactgebied. Met betrekking tot het aspect geluid, zo vervolgt de tussenkommende partij, blijkt uit de akoestische studies van oktober 2013 en februari 2014 dat het te verwachten geluidsniveau onder de geldende richtwaarden zal blijven. Wat betreft de beweerde visuele hinder stelt zij dat dit nadeel louter het gevolg is van de stedenbouwkundige vergunning, dat niet kan worden ingezien waarom het zicht van eerste verzoeker ernstig zou worden geschaad door WT2 Pfizer aangezien hij op ongeveer 1 kilometer van de inplantingsplaats woont en de twee windturbines van de NV Williwaw/Eneco zich tussen zijn eigendom en de inplantingsplaats bevinden, dat tweede verzoeker WT2 Pfizer niet of nauwelijks zal kunnen zien vanuit zijn woning omdat haar gebouwen en de dichte begroeiing het zicht erop quasi volledig zullen belemmeren, uitgezonderd de bovenzijde van de wieden.

6. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekers dat de afstand tussen de woonplaats en de plaats waar de hinder zijn oorsprong vindt, inderdaad een criterium vormt bij de beoordeling van het belang, maar dat de tussenkommende partij zich ten onrechte toespitst op afstanden zonder rekening te houden met de specifieke omstandigheden van de zaak. Zij brengen een “geluidsplan dBA-plan” van 18 mei 2015 bij waaruit overschrijdingen zouden blijken van de toepasselijke Vlare II-normen door de exploitatie van de twee windturbines van de NV Williwaw/Eneco en tevens van het feit dat WT1 Pfizer invloed heeft op het geluidsniveau aan de Pullaarsteenweg nr. 168, zodat ook vaststaat dat eerste verzoeker meer hinder zal ondervinden door de exploitatie van een vierde windturbine op slechts enkele meters van de twee windturbines van de NV Williwaw/Eneco. De verzoekers benadrukken

voorts dat de meldingen en klachten over geluidshinder die meerdere bewoners van woningen aan de Pullaarsteenweg gedurende jaren hebben geformuleerd, alsook het geluidsplan, voor zich spreken en getuigen van een reële problematiek. Wat de beweerde visuele hinder betreft, wijzen de verzoekers erop dat de gebouwen van de tussenkommende partij allerminst het zicht op de windturbine WT2 Pfizer zullen ontnemen, dat hetzelfde geldt voor de bomenrijen in de Lichterstraat en de gebouwen aan de overzijde van de N16 en dat er tussen de woonplaats van eerste verzoeker en de vergunde windturbine open ruimtes zijn die rechtstreeks zicht geven op die turbine.

7. In haar laatste memorie haalt de tussenkommende partij een recente geluidsstudie van 9 februari 2016 aan waarin het geluidsniveau van de bestaande windturbines van de NV Williwaw wordt gemeten ter hoogte van de meest nabijgelegen woningen aan de Pullaarsteenweg. De geluidsmetingen zijn verricht op een ogenblik dat WT2 Pfizer reeds gebouwd en in exploitatie was, zodat beide windturbines van de tussenkommende partij deel hebben uitgemaakt van het omgevingsgeluid in het kader van die meetcampagne. Deze geluidsstudie heeft geen overschrijdingen van de richtnormen kunnen vaststellen. Ook bevestigt die studie dat door de aanpassingen die inmiddels zijn gebeurd aan de windturbines van de NV Williwaw de geluidsemisatie van deze turbines met 2 tot 3 dB(A) is gedaald. Ook wijst zij erop dat uit de akoestische controlestudie van 14 juni 2016 inzake WT1 en WT2 Pfizer blijkt dat het specifieke geluid in de beoordelingspunten 1 en 2 ongeveer 39 tot 40 dB(A) bedraagt bij 95 % van het maximaal vermogen van de windturbines en dus ruim voldoet aan de geldende norm van 45 dB(A). De tussenkommende partij besluit dat die recente geluidsstudies bevestigen dat alle richtnormen inzake geluid worden nageleefd voor de exploitatie van alle windturbines in de cluster en dat daarmee aan de hand van effectieve metingen vaststaat dat de verzoekers geen geluidshinder kunnen ondervinden door de exploitatie van WT2 Pfizer.

8. In hun laatste memorie wijzen de verzoekers er vooreerst op dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen bij arrest nr. RvVb/A/1516/1410 van

9 augustus 2016 de corresponderende stedenbouwkundige vergunning van 28 februari 2014 voor WT2 Pfizer heeft vernietigd omdat niet blijkt dat de windturbines niet gepaard zouden kunnen gaan met schade aan de natuur in het VEN-gebied “De Coolhem”. Voorts beklemtonen zij dat de geluids- en akoestische controlestudie die de tussenkomen partij bij haar laatste memorie heeft gevoegd geen afbreuk doet aan hun belang aangezien de ingeroepen nadelen en hinderaspecten uit meer bestaan dan enkel geluidshinder.

Beoordeling

9. Overeenkomstig artikel 19, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973 kunnen de beroepen tot nietigverklaring voor de afdeling bestuursrechtspraak worden gebracht door elke partij welke doet blijken van een benadeling of van een belang. De verzoekende partij moet doen blijken van het rechtens vereiste, rechtstreeks, persoonlijk, zeker en actueel belang bij de gevraagde vernietiging.

Om van een benadeling of van een belang te doen blijken bij de nietigverklaring van de milieuvergunning, moet de verzoekende partij aantonen of minstens aannemelijk maken dat zij hinder of nadeel kan ondervinden door de exploitatie van de betrokken inrichting. Anderzijds moet wie meent dat de verzoekende partij niet het vereiste belang heeft, aantonen dat zij geen of hoogstens slechts een verwaarloosbare hinder kan ondervinden door de exploitatie. Opdat van een voldoende belang sprake zou zijn, moet niet worden aangetoond dat de hinder onaanvaardbaar is.

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

10. Het wordt niet betwist dat de verzoekers eigenaar en bewoner zijn van een woning die gelegen is op een afstand van respectievelijk ongeveer 1 kilometer en ongeveer 300 meter van de met het bestreden besluit vergunde windturbine.

Een windturbine behoort volgens de indelingslijst van Vlarem I tot de inrichtingen klasse 1. Dit is de klasse van de inrichtingen die geacht worden het meest belastend te zijn voor de mens en het leefmilieu.

Blijkens de bestreden beslissing bedraagt de maximale masthoogte van de vergunde windturbine 108 meter, met een maximale rotordiameter van 82 meter en een maximale toprotorhoogte van 150 meter.

11. Wat tweede verzoeker betreft, kan, gelet op de eerder beperkte afstand tot zijn woning, aangenomen worden dat de exploitatie van WT2 Pfizer merkbare negatieve gevolgen kan hebben in zijn leefomgeving. Uit de bij de vergunningsaanvraag gevoegde lokalisatienota blijkt dat de slagschaduwcontouren van de windturbine zich uitstrekken tot meer dan 1 kilometer van de plaats van exploitatie en dat in die nota ondermeer een “representatief” receptorpunt aan de Pullaarsteenweg in aanmerking wordt genomen. Alleen reeds op grond van deze vaststelling, en zonder te moeten ingaan op de andere hinderaspecten, wordt aangenomen dat ook eerste verzoeker van het in rechte vereiste belang doet blijken.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

12. In een enig middel wordt de schending aangevoerd van artikel 17, eerste lid, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna: milieuvergunningsdecreet), de artikelen 21, § 2, 2°, 29, 2° en 4°, 30, § 1, 5°, en 52, 3°, van Vlarem I, artikel 4.3.1, § 2, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet), de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel. Ook wordt de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag aangevoerd.

In een tweede middelonderdeel stellen de verzoekers dat:

“[...] middels het bestreden besluit aan de NV Pfizer Manufacturing Belgium een milieuvergunning onder voorwaarden wordt verleend voor de exploitatie van een bijkomende windturbine, zonder hierbij rekening te houden met alle relevante feitelijke gegevens van het dossier;

Dat nergens in het bestreden besluit melding wordt gemaakt van het aangetekend schrijven namens verzoekers dd. 28 oktober 2014, gericht aan de vergunningverlenende overheid in graad van beroep, zijnde verwerende partij, waarin wordt gerepliceerd op de beroepsadviezen en toelichting wordt gegeven bij een aantal bijkomende elementen die niet aan bod waren gekomen in het administratief beroepschrift aangezien deze elementen bij de redactie van het beroepschrift nog niet voorhanden waren doch die desalniettemin relevant waren in het kader van de beoordeling van het administratief beroep;

Terwijl, art. 17, eerste lid van het Milieuvergunningsdecreet bepaalt dat de beslissing over een vergunningsaanvraag met reden omkleed dient te zijn; dat tevens overeenkomstig art. 52, 3° Vlarem I de beroepsuitspraak een gemotiveerde beslissing moet omvatten over de aanspraken of bezwaren van beroepers;

Dat voormelde artikelen derhalve impliceren dat de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van een vergunningsaanvraag rekening moet houden worden met alle haar beschikbare relevante feitelijke en juridische gegevens; dat de vergunningverlenende overheid, zowel in eerste aanleg als in graad van beroep, rekening dient te houden met alle door beroepers/verzoekers ingeroepen bezwaren die ter kennis zijn gebracht van de vergunningverlenende overheid;

Dat te dezen verwerende partij ten onrechte geen rekening heeft gehouden met het aangetekend schrijven namens verzoekers dd. 28 oktober 2014 - tevens per e-mail overgemaakt aan Afdeling Milieuvergunningen - waarin zij hebben gerepliceerd op de ontvangen beroepsadviezen en zij nadere toelichting hebben gegeven bij een aantal bijkomende elementen die niet aan bod zijn gekomen in het administratief beroepschrift aangezien deze elementen bij de redactie van het beroepschrift nog niet voorhanden waren doch die desalniettemin relevant waren in het kader van de beoordeling van het administratief beroep [...];

Dat op grond van vaste rechtspraak van Uw Raad een vergunningverlenende overheid in graad van beroep nochtans rekening dient te houden met alle actuele gegevens op het ogenblik van de uitspraak die noodzakelijk zijn om een correcte afweging te maken van de zaak;

Dat in het schrijven van het Departement Leefmilieu, Natuur en Energie, Afdeling Milieuvergunningen dd. 23 juni 2014 wordt meegedeeld dat om reden van materiële aard het horen beperkt wordt tot de aanvrager er geen positief gevolg voorbehouden kan worden aan de vraag van verzoekers om gehoord te worden, doch waarin uitdrukkelijk wordt gesteld dat verzoekers wel nog schriftelijk bijkomende argumenten kunnen overmaken [...]; dat verzoekers dus gerechtigd waren om na 23 juni 2014 nog schriftelijke opmerkingen over te maken aan de vergunningverlenende overheid;

Dat verzoekers in dit aangetekend schrijven dd. 28 oktober 2014 op pagina 6 er zelf uitdrukkelijk hebben op gewezen dat zij in hun beroepschrift uitdrukkelijk gevraagd hebben om gehoord te worden maar dat gelet op het schrijven van 23 juni 2014, waarin wordt meegedeeld dat gehoord worden om materiële redenen niet mogelijk zou zijn, zij schriftelijk bijkomende argumenten kunnen overmaken; dat zij dan ook gerechtigd waren om het schrijven dd. 28 oktober 2014 met aangehechte bijlagen over te maken aan de beroepsoverheid;

Dat het dan ook uiterst onzorgvuldig is van verwerende partij om met dit aangetekend schrijven van verzoekers geen rekening te houden bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag; dat het aangetekend schrijven van verzoekers dd. 28 oktober 2014 zelfs niet wordt vermeld in het bestreden besluit; dat deze vaststelling alleen al volstaat om de milieuvergunning te vernietigen aangezien uit de bestreden beslissing had moeten blijken dat rekening werd gehouden met door verzoekers ingediende bezwaren, hetgeen in casu niet het geval is;

Dat door de verwerende partij in haar beslissing een gemotiveerde beslissing over de aanspraken en bezwaren die door verzoekers waren ingediend, had moeten zijn opgenomen, gelet op art. 52, 3° Vlare I; dat een afdoende motivering veronderstelt dat een antwoord wordt gegeven op de tijdens een vergunningsprocedure naar voor gebrachte aanspraken en bezwaren;

Dat de argumenten van de beroepsindiener moeten beantwoord worden; dat uit de bestreden beslissing dan ook duidelijk en omstandig de redenen moeten blijken waarom de in de beroep verdedigde stellingen niet worden aangenomen (R.v.St., nr. 43.272, 10 juni 1993, [...]);

Dat door Uw Raad reeds werd beslist tot vernietiging van een besluit omdat niet concreet werd ingegaan op de argumenten van de beroepsindiener, maar slechts werd verwezen naar een advies waarin de concrete beroepsargumenten

van de verzoeker niet werden betrokken (R.v.St., nr. 164.112, 26 oktober 2006, VERLINDEN); dat dit des te meer het geval dient te zijn wanneer er zelfs geen melding wordt gemaakt van bezwaren/argumenten die door verzoekers aan de beroepsoverheid zijn overgemaakt;

Dat slechts voldaan is aan de materiële en formele motiveringsplicht in hoofde van de vergunningverlenende overheid wanneer uit de besluitvorming blijkt dat de argumenten van verzoekers die ter kennis zijn gebracht van de beroepsoverheid bij de beoordeling zijn betrokken; dat dit te dezen geenszins het geval is;

Dat het nochtans tot de plicht van elke vergunningverlenende overheid behoort om elke aanvraag te beoordelen, rekening houdend met alle feitelijke en haar beschikbare gegevens; dat uit de motivering van het vergunningsbesluit op afdoende wijze moet blijken dat de vergunningverlenende overheid de bezwaren die in de beroepschriften en eventueel aanvullende documenten werden geformuleerd, behoorlijk - dit wil zeggen rekening houdende met de concrete, specifieke gegevens van de zaak - heeft onderzocht (R.v.St., nr. 173.397, 12 juli 2007, DEDOBBELEER e.a.);

Dat de vergunningverlenende overheid tot taak heeft om, rekening houdend met alle concrete gegevens waarvan zij via de vergunningsaanvraag en het uitgevoerd onderzoek kennis heeft, de aanvraag te onderzoeken en, rekening houdend met de precieze bevindingen van dat onderzoek en na afweging ook van de verschillende belangen die bij de zaak betrokken zijn, de passende conclusie te trekken (R.v.St., nr. 210.072, 23 december 2010, GOEMARE);

Dat verwerende partij derhalve ten onrechte geen gewag heeft gemaakt van het aangetekend schrijven namens verzoekers dd. 28 oktober 2014 en dit schrijven ten onrechte niet heeft betrokken bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag; dat verzoekers in dit aangetekend schrijven op pagina 1 er nochtans uitdrukkelijk op hadden gewezen dat er nieuwe elementen waren die relevant waren in het kader van de beoordeling van de aanvraag in graad van beroep;

Dat noch in de aanhef van het bestreden besluit noch in de motivering zelf uitdrukkelijk gewag wordt gemaakt van het bestaan van voormelde aangetekende brief dd. 28 oktober 2014 die overigens tegelijkertijd per e-mail werd overgemaakt; dat evenmin ergens uit de tekst van de bestreden beslissing kan afgeleid worden dat de beroepsoverheid zelfs maar kennis heeft genomen van de brief - e-mail en de daarin opgenomen omstandige juridische argumentatie, laat staan deze elementen heeft betrokken bij de beoordeling van de milieuvergunningsaanvraag in beroep en bij de beoordeling van de aanspraken van de beroepers; dat het moeilijk te begrijpen is dat op de blz. 2 en 3 van de bestreden beslissing bij de omschrijving van de beroepsargumenten noch uitdrukkelijk noch impliciet wordt verwezen naar de argumentatie uit het schrijven van 28 oktober 2014; dat evenmin op een andere plaats in het motiverend gedeelte van de bestreden beslissing te lezen staat dat de beroepsoverheid de betrokken elementen daadwerkelijk heeft betrokken in haar beoordeling;

Dat verzoekers hierna synthetisch weergeven welke argumentatie zij exact hebben laten gelden in hun schriftelijk betoog dat de beroepsoverheid uitdrukkelijk had toegelaten en met aankondiging dat de beroepers nog

schriftelijk bijkomende argumenten konden bezorgen [...], verstaand zijnde uiteraard na kennisname van alle beroepsadviezen, met inbegrip van het centraliserend advies van de GMVC; dat er bijgevolg niet kan verweten worden aan verzoekers dat zij slechts via een aangetekend schrijven van 28 oktober 2014 hun bijkomende argumenten hebben overgemaakt, in het licht van de kennisgeving dd. 2 oktober 2014 van het advies van de GMVC [...];

Dat door verzoekers vooreerst werd verwezen naar het vernietigingsarrest van Uw Raad dd. 18 september 2014, nr. 228.387 in de zaak A.207.002/VII-38.694 waarbij het beroep tot nietigverklaring tegen het besluit van de deputatie van de provincie Antwerpen dd. 30 augustus 2012 waarbij het beroep van de NV Williwaw (Eneco) tegen de beslissing van het Schepencollege van Puurs dd. 5 maart 2012 houdende ambtshalve wijziging van de milieuvoorwaarden voor de exploitatie van de twee windturbines, gegrond wordt verklaard, en het deputatiebesluit wordt vernietigd met betrekking tot de ambtshalve wijziging van de milieuvoorwaarden voor de exploitatie van de twee windturbines van Eneco gelegen langs de N16 [...]; dat het volgens Uw Raad noodzakelijk is dat overlast (zowel op vlak van geluid als op vlak van slagschaduw) te allen tijde dient vermeden te worden, zelfs in geval van verstrengde toekomstige wetgeving; dat verzoekers er in hun aangetekend schrijven op hadden gewezen dat in het kader van de heroverweging door de deputatie na tussenkomst van dit arrest door Eneco nieuwe geluidsmetingen worden uitgevoerd die een tweetal maanden zullen duren;

Dat gelet op de cumulatieve effecten van de vier windturbines en de omstandigheid dat met deze cumulatieve effecten rekening diende te worden gehouden door de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de aanvraag van Pfizer voor een bijkomende turbine, hebben verzoekers verzocht om de beoordeling van het beroepschrift uit te stellen tot na de kennisname van de resultaten van voormelde nieuwe geluidsmmeetcampagne;

Dat nergens uit het bestreden besluit blijkt dat de vergunningverlenende overheid kennis heeft genomen van het arrest van Uw Raad en de gevolgen hiervan zoals uiteengezet door verzoekers in hun aangetekend schrijven dd. 28 oktober 2014; dat, het weze herhaald, de beoordeling van de cumulatieve effecten van de vier windturbines nochtans essentieel is; dat des te meer rekening diende te worden gehouden met het nieuwe element, zijnde de nieuwe geluidsmmeetcampagne;

Dat in het aangetekend schrijven dd. 28 oktober 2014 verzoekers er eveneens op hadden gewezen dat de simulaties waarvan melding in het advies van de GMVC, en overgenomen door verwerende partij in het bestreden besluit, in het licht van de nieuwe geluidsmmeetcampagne niet meer dienstig zijn en hernomen moeten worden door eerst de metingen die voor de windturbines van Eneco zullen gedaan worden, te vergelijken met de simulaties van de huidige toestand, om slechts daarna te kijken wat de bijkomende effecten van een vierde windturbine van Pfizer zijn; dat hiervan evenmin melding wordt gemaakt in het bestreden besluit; dat evenmin blijkt dat dit element betrokken zou zijn geweest bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag door verwerende partij;

Dat verzoekers tenslotte in hun aangetekend schrijven dd. 28 oktober 2014 verwezen hebben naar een recent besluit van verwerende partij dd. 4 juni 2014

waarin de GMVC een gunstig advies had verleend inzake het beroep tegen een besluit van de deputatie Oost-Vlaanderen houdende weigering van een milieuvergunningsaanvraag voor het exploiteren van een windturbinepark met twee turbines gelegen te Hamme aangezien de GMVC van oordeel was dat de hinder voor mens en leefmilieu en de risico's voor de externe veiligheid tot een aanvaardbaar niveau konden worden beperkt, doch waarbij verwerende partij het beroep terecht afwees als ongegrond en de in eerste aanleg genomen beslissing bevestigde, omdat uit het dossier niet bleek dat de te verwachten hinder binnen de redelijke perken kon worden gehouden [...];

Overwegende zodoende dat de door verzoekers aangehaalde elementen, hierboven synthetisch weergegeven, derhalve essentieel waren voor de beoordeling van de milieuvergunningsaanvraag, gelet op de aanwezigheid van reeds drie bestaande windturbines, waaronder twee windturbines van Eneco waarvoor een nieuwe geluidsmeetcampagne zal uitgevoerd worden ingevolge het arrest van Uw Raad dd. 18 september 2014; dat de cumulatieve effecten van de vier windturbines samen niet onderschat mogen worden;

Dat voormelde relevante elementen evenwel in het geheel niet werden betrokken bij de beoordeling van de aanvraag van Pfizer voor een bijkomende windturbines, dat deze elementen zelfs niet aan bod komen in het bestreden besluit, zodat allermist kan nagegaan worden of deze elementen door verwerende partij werd betrokken bij haar beoordeling van de vergunningsaanvraag; dat de vergunningverlenende overheid door op deze wijze te handelen de op haar rustende formele motiveringsplicht alsook zorgvuldigheidsplicht in ernstige mate schendt;

Overwegende dat verzoekers een evident belang hebben bij de ingeroepen grieven, voorwerp van de beide onderdelen van het enig middel, nu zowel het ontbreken van enige concrete beoordeling van de verenigbaarheid van de milieuvergunningsaanvraag aan de goede ruimtelijke ordening, als het ontbreken van het betrekken van de juridische argumentatie van de beroepers in de algemene beoordeling van de milieuvergunningsaanvraag in graad van beroep en in de algemene beoordeling van de beroepsaanspraken, gesteund zijn op wetsschendingen en schendingen van de ingeroepen beginselen van behoorlijk bestuur die er beide op gericht zijn verzoekers waarborgen te geven die hen tot voordeel strekken in de zin van art. 14, §1, tweede lid Gec. W. R.v.St.”.

13. De verwerende partij antwoordt dat door de opname van de brief van 28 oktober 2014 in het administratief dossier impliciet blijkt dat de beroepsargumenten van die brief in de besluitvorming werden betrokken, dat zij in de bestreden beslissing die beroepsargumenten niet één voor één moest weerleggen, dat uit de bestreden beslissing kan worden afgeleid dat de cumulatieve effecten van de windturbines in rekening werden gebracht, dat zij is vertrokken van de premisse dat de reeds bestaande windturbines beschikken over verworven rechten inzake de geluidsdruk en slagschaduw zodat er geen enkele reden is om te

wachten op eventuele nieuwe meetcampagnes die aan de windturbines van de NV Williwaw worden opgelegd, en dat het niet onzorgvuldig of incorrect is om de huidige geluidsuitstoot van de windturbines als meetcriterium te nemen in de simulatie die werd opgenomen in de bestreden beslissing.

14. De tussenkomen partij stelt dat een motivering afdoende is in het licht van de in een beroepschrift of in een latere nota naar voren gebrachte argumenten, wanneer wordt geantwoord op de argumenten die het meest determinerend zijn voor de uitspraak over het beroep, dat de vergunningverlenende overheid enkel moet onderzoeken of de hinder en de risico's voor mens en leefmilieu tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt, dat de verzoekers niet aantonen dat de motivering van de bestreden beslissing steunt op incorrecte feitelijke en/of in rechte onaanvaardbare gegevens en evenmin dat de beoordeling kennelijk onredelijk is en dat de omstandigheid dat niet expliciet wordt verwezen naar de aangetekende brief van 28 oktober 2014 en dat de daarin aangehaalde elementen niet expliciet ter sprake komen in de bestreden beslissing, geen schending meebrengen van de motiveringsverplichting omdat die brief deel uitmaakt van het administratief dossier en de inhoud ervan volledig aansluit bij de reeds eerder in het beroepschrift geformuleerde argumenten. Wat het zogenaamde eerste bijkomende element - het tussengekomen vernietigingsarrest nr. 228.387 van 18 september 2014 - betreft, merkt zij op dat de resultaten van de geluidsmeetcampagne enkel gevolgen kunnen hebben voor de exploitatie van de windturbines van de NV Eneco, dat rekening werd gehouden met de strengere sectorale voorwaarden opgelegd bij besluit van de Vlaamse regering van 23 december 2011 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende de vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, wat betreft de actualisatie van voormelde besluiten aan de evolutie van de techniek, en dat bovendien voor de naleving van de sectorale voorwaarden rekening werd gehouden met de cumulatieve effecten van de vier windturbines. Ook de kritiek over de langere geldigheid van de simulaties waarmee de GMVC rekening heeft

gehouden, acht de tussenkomen de partij gedekt door het gegeven dat er geen verplichting bestaat om alleen op daadwerkelijke metingen af te gaan.

15. De verzoekers dupliceren in hun memorie van wederantwoord dat het gegeven dat de brief van 28 oktober 2014 in het administratief dossier werd opgenomen, niet aantoont dat met de daarin geformuleerde beroepsargumenten rekening werd gehouden. Voorts stellen zij dat de nieuwe meetcampagne van de NV Williwaw uiterst relevant is voor de beoordeling van de cumulatieve effecten van de vier windturbines. Uit het verslag van die meetcampagne volgt immers dat er op meetpunt 2 (Pullaarsteenweg 168) 's nachts regelmatig een overschrijding is van de grens van 43 dB(A), zijnde de Vlare II-norm waaraan 's nachts moet zijn voldaan. Door de deskundige wordt in het verslag daarenboven effectief onderschreven dat er een specifieke bijdrage van de windturbines van ongeveer 45 dB(A) is, en dit in hoofdzaak met windrichting ZW tot W, wat overeenstemt met de waarnemingen van de omwonenden. Voorts wordt in dit verslag uitdrukkelijk aangegeven dat de vergunde windturbine wel degelijk bijkomende omgevingseffecten veroorzaakt. De vaststelling dat de windturbines van de NV Eneco de Vlare-normen overschrijden, had de vergunningverlenende overheid ertoe moeten aanzetten om als zorgvuldig handelend bestuur de resultaten van een nieuwe meetcampagne af te wachten, minstens wordt de bestreden beslissing op dit punt niet gemotiveerd. Vervolgens wijzen zij erop dat het standpunt van de verwerende partij dat de bestreden beslissing is uitgegaan van verworven rechten inzake geluidsdruk en slagschaduw, niet verantwoordt dat bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de bijkomende windturbine met de goede ruimtelijke ordening abstractie wordt gemaakt van deze zogenaamde verworven rechten. De verzoekers besluiten dat de brief van 28 oktober 2014 essentiële elementen bevat voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de milieuvergunningaanvraag met de goede ruimtelijke ordening.

16. In haar laatste memorie werpt de verwerende partij de vraag op of de verzoekers enig belang hebben bij het middel, nu in de bestreden beslissing wordt geoordeeld dat de exploitatie van de windturbine geen aanleiding zal geven

tot onaanvaardbare hinder en in de brief van 28 oktober 2014 noch in het verzoekschrift tot nietigverklaring wordt aangetoond dat een nieuwe meetcampagne tot een ander resultaat zou leiden. Volgens haar kan het middel niet tot voordeel strekken van de verzoekers.

Ten gronde merkt zij op dat in de bestreden beslissing het achtergrondgeluid als norm wordt gehanteerd wanneer niet wordt voldaan aan de richtwaarden en dat deze norm 's nachts geen 43 dB(A) maar 45 dB(A) bedraagt. Ook benadrukt de verwerende partij dat er geen schending van de motiveringsplicht kan worden vastgesteld omdat zij zich op bestaande studies heeft gesteund waarbij niet uitdrukkelijk moest worden aangegeven waarom een nieuwe studie niet moest worden afgewacht. Met betrekking tot de naleving van de zorgvuldigheidsplicht zet zij uiteen dat geen rekening mocht worden gehouden met de bijkomende argumenten die de verzoekers pas na het advies van de GMVC hebben ingediend omdat anders het recht van verdediging van de vergunningsaanvrager zou worden geschonden, dat uit de opname van het schrijven van 28 oktober 2014 in het administratief dossier in elk geval blijkt dat zij kennis heeft genomen van dit schrijven, dat de verzoekers eenzijdig beweren dat ingevolge arrest nr. 228.387 van 18 september 2014 een nieuwe geluidsstudie moet worden uitgevoerd en dat daarenboven niet wordt aangetoond dat een nieuwe studie tot een andere beslissing zou leiden.

17. In haar laatste memorie wijst de tussenkomende partij erop dat intussen nieuwe geluidsmetingen werden uitgevoerd op een ogenblik dat de vergunde windturbine in exploitatie was en dat uit deze studie blijkt dat de richtwaarden niet worden overschreden en dat ten gevolge van een aantal technische aanpassingen de geluidsemissie van de windturbines van de NV Williwaw met 2 à 3 dB(A) is gedaald. Op grond van de resultaten van deze nieuwe geluidsmmeetcampagne besluit de tussenkomende partij dat de verzoekers geen actueel belang meer hebben bij het tweede middelonderdeel, te meer omdat hun schrijven van 28 oktober 2014 precies aanstuurde op een uitstel van de uitspraak over voorliggende vergunningsaanvraag in afwachting van een

geluidsmeeetcampagne waarbij rekening werd gehouden met de cumulatieve effecten van alle vergunde windturbines.

18. De verzoekers werpen in hun laatste memorie tegen dat de onwettigheid van het bestreden besluit niet kan worden geremedieerd door in de loop van de annulatieprocedure nieuwe studies neer te leggen die de verwerende partij bij haar beoordeling had moeten betrekken en dat de Raad van State niet kan vooruitlopen op een eventuele heroverweging in geval van vernietiging. Bovendien betwisten zij dat in de neergelegde studies van de NV Eneco en de tussenkomenende partij de cumulatieve impact van de vier betrokken windturbines wordt geanalyseerd.

Beoordeling

19. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de overheid er onder meer toe om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen. Te dezen bestond de essentiële taak van de verwerende partij erin om met de vereiste zorgvuldigheid en rekening houdend met alle relevante feitelijke omstandigheden, te beoordelen of de hinder die door de bijkomende windturbine zal worden veroorzaakt, tot een aanvaardbaar niveau beperkt blijft.

20. In het bestreden besluit wordt overwogen dat “bij de exploitatie van de aangevraagde windturbine er rekening moet worden gehouden met de bestaande geluidsdruk en slagschaduw veroorzaakt door de reeds aanwezige windturbines” en dat “dit principe reeds vervat zit in de bijzondere voorwaarden”. Uit de aangehaalde beschouwingen blijkt dat de verwerende partij zelf van oordeel

was dat het onderzoek van de gecumuleerde milieu-effecten van de vier betrokken windturbines een essentieel aandachtspunt was.

21. Op 28 oktober 2014 heeft de raadsman van de verzoekers een brief aan de verwerende partij gericht waarin opnieuw wordt gewezen op “de cumulatieve effecten van de twee bestaande windturbines van Eneco (op ca. 300m aan de overkant van de Rijksweg) en de bestaande windturbine van Pfizer” en arrest nr. 228.387 van 18 september 2014 onder de aandacht wordt gebracht. Volgens de verzoekers brengt voornoemd arrest mee dat “de deputatie van de provincie Antwerpen [dient] over te gaan tot heroverweging inzake de milieuvergunning voor de twee windturbines van Eneco” en dat in het kader van deze heroverweging “door de exploitant van deze twee windturbines nieuwe geluidsmetingen uitgevoerd [worden] die volgens de door de exploitant meegedeelde informatie een tweetal maanden zal duren”. In de gegeven omstandigheden verzoeken zij om “de beoordeling van het administratief beroepschrift dd. 6 juni 2014 uit te stellen tot na de kennisname van de resultaten van voormelde nieuwe geluidsmeeetcampagne die specifiek wordt uitgevoerd teneinde na te gaan op welke manier de op heden vastgestelde overlast ingevolge de twee windturbines van Eneco gereduceerd kan worden tot het aanvaardbare”.

22. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij voormeld schrijven bij haar besluitvorming heeft betrokken, terwijl nochtans van tevoren niet volledig kan worden uitgesloten dat het herstel van de wettigheid ingevolge arrest nr. 228.387 van 18 september 2014 wezenlijke repercussies heeft voor de beoordeling van de cumulatieve impact van de cluster van windturbines op de omgeving. In dit verband maakt de verwerende partij niet aannemelijk dat een uitstel van de eindbeslissing met enkele maanden niet te verzoenen zou zijn geweest met de vereiste om binnen een redelijke termijn uitspraak te doen over de ingestelde administratieve beroepen en evenmin dat dergelijk uitstel op zich de rechten van de aanvrager van de vergunning zou hebben geschaad.

23. Bij de beoordeling van de naleving van de zorgvuldigheidsplicht, kan de Raad van State geen rekening houden met (geluids)onderzoeken die pas na het nemen van de bestreden beslissing werden uitgevoerd. Ook doet het niet ter zake dat in recente studies - althans naar het oordeel van de tussenkomende partij - een rechtvaardiging gevonden zou kunnen worden voor het verlenen van de gevraagde milieuvergunning. Het komt immers niet aan de Raad van State toe om te speculeren over de wijze waarop de verwerende partij haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid zal uitoefenen in het kader van de herneming van de beroepsprocedure na een vernietigingsarrest.

Het enige middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 6 november 2014 waarbij de beroepen ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen van 17 april 2014, houdende het verlenen aan de NV Pfizer Manufacturing Belgium van de milieuvergunning voor het veranderen van een farmaceutisch bedrijf, gelegen aan de Rijksweg 12 te Puurs, 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 400 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekers.

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

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

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

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys