

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 243.832 van 28 februari 2019
in de zaak A. 225.405/VII-40.299.**

In zake : 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

tegen :

1. Toon FRANCKAERT
2. M.W. Ries OOSTLANDER
3. L.P. OOSTLANDER
4. Karin VAN HOOL
5. Dirk KERSCHKAMP
6. Rudi SMET
7. Godelieve BRAEKMANS

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 6 juni 2018, strekt tot de nietigverklaring van arrest nr. RvVb/A/1718/0742 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna: RvVb) van 17 april 2018 in de zaak 1617/RvVb/0053/A.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Een beschikking van 28 juni 2018 verklaart het cassatieberoep toelaatbaar.

De verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ingediend.

Auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State (hierna: cassatieprocedurebesluit).

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van de procedure ingediend teneinde te worden gehoord.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 februari 2019.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom Malfait, die verschijnt voor de verzoekende partij, en de tweede, zesde en zevende verwerende partij, die in persoon verschijnen, zijn gehoord.

Auditeur Wouter De Cock 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. Met een besluit van 5 augustus 2016 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar (hierna: GSA) aan de CVBA Ecopower (hierna: Ecopower) een stedenbouwkundige vergunning “voor het bouwen van drie windturbines”.

3.2. Het bestreden arrest verklaart het beroep van Franckaert cons. gegrond en vernietigt de vergunningsbeslissing.

IV. Onderzoek van het enige middel

Uiteenzetting van het middel

4. Ecopower voert de schending aan van artikel 149 van de Grondwet, artikel 4.3.3, § 2, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM), artikel 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage (hierna: project-MER-besluit), het zorgvuldigheidsbeginsel, de formele- en materiëlemotiveringsplicht, en het redelijkheidsbeginsel:

“doordat de [RvVb] de stedenbouwkundige vergunning [...] heeft vernietigd omdat in de vergunningsbeslissing [...] bepaalde bijzondere voorwaarden werden opgelegd die ertoe zouden dienen er voor te zorgen dat er met zekerheid geen aanzienlijke milieueffecten uit het project zouden ontstaan;

en doordat de [RvVb] ten onrechte van oordeel is dat bijgevolg uit het vergunningsdossier zou blijken dat er aanzienlijke effecten te verwachten zijn;

terwijl uit de project-MER-screeningsnota die deel uitmaakte van het vergunningsdossier nu net duidelijk blijkt dat geen aanzienlijke effecten te verwachten zijn ten gevolge van het aangevraagde project, waarbij [Ecopower] in het aanvraagdossier zelf maatregelen aangebracht heeft;

en terwijl twee annulatieberoepen hangende zijn bij [de Raad van State] tegen de milieuvergunning van [Ecopower] voor hetzelfde project waarin de Eerste Auditeur terecht oordeelde dat er uit het vergunningsdossier is gebleken dat er uitgebreid werd stilgestaan bij allerhande potentiële effecten van het windturbineproject en dat een bijkomende milieueffectrapportage geen relevante bijkomende informatie naar voren zou brengen;

zodat de [RvVb] ten onrechte een onjuiste interpretatie heeft gegeven aan de ingeroepen bepalingen uit de MER-regelgeving waardoor dit arrest gebrekkig gemotiveerd is en een schending van deze bepalingen zelf, de ratio legis achter deze bepalingen, het zorgvuldigheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel”.

Zij licht toe dat de RvVb “ten onrechte [...] een ont koppeling doorvoert van de bouw en de exploitatie van de drie betrokken windturbines enerzijds en de maatregelen die in de aanvraag zijn opgenomen om de potentiële effecten van het project te milderen anderzijds. De maatregelen worden in de aanvraag zelf door de aanvrager voorgesteld en maken bijgevolg integraal deel uit van de aanvraag. Bijgevolg moet tijdens de project-MER-screening uiteraard met het gehele project zoals dit in de vergunningsaanvraag wordt voorgesteld, inclusief de voorgestelde maatregelen, rekening worden gehouden. [...] Door te oordelen dat in voorliggend vergunningdossier een milieueffectrapportage diende te worden opgemaakt, ondanks het feit dat uit de project-MER-screeningsnota afdoende blijkt dat de potentiële milieueffecten *in extenso* werden onderzocht en er op basis hiervan werd besloten dat er geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn, gaat de [RvVb] voorbij aan de doelstelling van artikel 4.3.3, §2 van het DABM en van artikel 2 van het MER-besluit. [...] Er moet tevens opgemerkt worden dat het feit dat milderende of compenserende maatregelen in een vergunningsbeslissing worden opgelegd geenszins impliceert dat het project zonder deze maatregelen hoe dan ook aanzienlijke milieueffecten kan veroorzaken”.

Beoordeling

5. Het middel dat het voor de RvVb aangevoerde verweer tegen het derde middel van Franckaert cons. herneemt, is niet gericht tegen het bestreden arrest. Het dwingt bovendien de Raad van State tot een beoordeling van de zaak zelf waarvoor hij overeenkomstig artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet bevoegd is. Het middel is dan ook onontvankelijk.

6. Overeenkomstig artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State samengelezen met artikel 3, § 2, 9°, van het cassatieprocedurebesluit bevat het verzoekschrift een uiteenzetting van de cassatiemiddelen, dat wil zeggen van de overtreding van de wet en/of van de schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen.

7. Het middel dat niet uiteenzet op welke wijze het bestreden arrest “het zorgvuldigheidsbeginsel, [...] de formele en materiële motiveringsplicht en [...] het redelijkheidsbeginsel” schendt, is niet ontvankelijk.

8. Artikel 4.3.3, § 2, DABM, in de toepasselijke versie, luidt:

“In de gevallen, vermeld in artikel 4.3.2, § 2bis en § 3bis, waarvoor een project-m.e.r.-screeningsnota werd opgesteld, neemt de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag, een beslissing of er een project-MER moet worden opgesteld. Zij doet dat op het ogenblik van en als onderdeel van de beslissing over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag. De beslissing dat al dan niet een project-MER moet worden opgesteld, wordt ter beschikking van het publiek gesteld op de wijze, bepaald door de Vlaamse Regering. De Vlaamse Regering kan verder inzake de project-m.e.r.-screening nadere regels vaststellen en kan de vorm en de inhoudelijke elementen van de project-m.e.r.-screeningsnota bepalen”.

Artikel 2 van het project-MER-besluit bepaalt:

“§ 1 De categorieën van projecten waarvoor overeenkomstig artikel 4.3.2, § 1, § 2, § 2bis, § 3 en § 3bis, van het decreet al dan niet een project-MER moet worden opgesteld, zijn vermeld in bijlage I, bijlage II en bijlage III van dit besluit.

§ 2 Voor de categorieën van projecten vervat in bijlage II bij dit besluit kan de initiatiefnemer een gemotiveerd verzoek tot ontheffing indienen bij de bevoegde administratie.

§ 3 De bevoegde administratie beslist geval per geval over deze verzoeken tot ontheffing. Ze beslist op basis van de selectiecriteria die zijn vastgesteld in bijlage II van het decreet.

§ 4 De administraties, overheidsinstellingen en openbare besturen bedoeld in artikel 4.3.2, § 4, 2de lid, en artikel 4.3.4, § 4, 3° van het decreet zijn deze die ingevolge de toepasselijke vergunningenwetgeving om advies moeten worden gevraagd over de desbetreffende vergunningsaanvraag.

§ 5 De milieueffectbeoordeling voor de categorieën van projecten vermeld in de rubrieken 2, b) en 3 van bijlage I, en de rubrieken 2, d), tweede streepje en 3, g) van bijlage II, mag geen betrekking hebben op de verwachte effecten op het leefmilieu die verband houden met de bescherming tegen ioniserende stralingen.

§ 6 Voor de categorieën van projecten, vermeld in bijlage III bij dit besluit, kan de initiatiefnemer een project-m.e.r.-screeningsnota indienen bij de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag.

De Vlaamse minister, bevoegd voor het leefmilieu en het waterbeleid, kan een modelformulier vaststellen voor de opmaak van de project-m.e.r.-screeningsnota, vermeld in het eerste lid. In dat modelformulier worden alle gegevens opgevraagd over de kenmerken van het voorgenomen project, de locatie van het project, de gebieden waarop het project van invloed kan zijn en de kenmerken van de mogelijke milieueffecten, die nodig zijn om te besluiten of er aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn van een voorgenomen project.

§ 7 De overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag beslist geval per geval over die project-m.e.r.-screeningsnota's. Ze beslist op basis van de selectiecriteria, vermeld in bijlage II van het decreet.

§ 8 Wanneer een project onder de toepassing valt van verschillende bijlagen bij dit besluit, dan geldt voor dit project de procedure van de bijlage met het laagste nummer”.

9. Het middel dat de schending aanvoert van artikel 4.3.3, § 2, DABM en van artikel 2 van het project-MER-besluit omdat het bestreden arrest er “een onjuiste interpretatie” aan geeft en “voorbij[gaat] aan de doelstelling” ervan, zonder de interpretatie en doelstelling van deze bepalingen uiteen te zetten, is niet ontvankelijk.

10. Het arrest van de RvVb moet overeenkomstig artikel 149 van de Grondwet met redenen worden omkleed.

De aan de RvVb opgelegde verplichting om zijn rechterlijke uitspraak te motiveren, heeft het karakter van een vormvereiste met beperkte draagwijdte. Een uitspraak is gemotiveerd wanneer de rechter duidelijk en ondubbelzinnig de redengeving uiteenzet - al ware die redengeving verkeerd of onwettig - die hem ertoe brengt de beslissing te nemen. Alleen een gemis aan motivering - of daarmee gelijkgestelde gevallen, zoals tegenstrijdigheid in de motieven - maakt een schending uit van de aan de rechter opgelegde motiveringsverplichting.

11. Het middel dat een gebrekkige motivering aanvoert, gaat uit van een andere rechtsopvatting en faalt bijgevolg naar recht.

12. Het middel gaat terug op de gegrondverklaring door de RvVb van het door Franckaert cons. aangevoerde derde middel.

De gegrondverklaring steunt de RvVb op volgende overwegingen:

- dat niet wordt betwist dat het aangevraagde project valt onder het toepassingsgebied van bijlage III van het project-MER-besluit, dat voor de projecten van deze bijlage III geldt dat de initiatiefnemer een project-MER-screeningsnota kan indienen bij de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en de volledigheid van de aanvraag, en dat het vervolgens toekomt aan de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de aanvraag om een beslissing te nemen of er al dan niet een project-MER moet worden opgesteld;
- dat uit de gegevens van het dossier blijkt dat Ecopower aan de aanvraag een “lokalisatienota” heeft toegevoegd, en dat het Agentschap voor Natuur en Bos op 7 april 2016 een advies heeft verleend;
- dat zowel uit de lokalisatienota als uit het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos blijkt dat er milderende/compenserende maatregelen nodig zijn, in het bijzonder omwille van een potentieel verstorend effect op de bekkens, waar een aantal watervogels, steltlopers en eenden actueel fourageren of pleisteren;
- dat in de bestreden vergunningsbeslissing wordt erkend dat enkel “mits” het naleven van de aangehaalde, onder meer compenserende, voorwaarden er geen aanzienlijke milieueffecten zullen zijn;
- dat het opwaarderen van de kwaliteit van het groot bekken op de noorderproductie, het versterken van het natte karakter van de graslanden en het opwaarderen van het spaarbekken te Broechem, niet beschouwd kan worden als deel uitmakend van de aanvraag, dat immers betrekking heeft op het oprichten van 3 windturbines;

- dat het bovendien compenserende maatregelen betreffen die er niet toe strekken om de aanzienlijke gevolgen die de windturbines hebben op de Waterlink-waterspaarbekkens te voorkomen of verminderen, maar beogen deze gevolgen nadien te compenseren;
- dat de omstandigheid dat “Ecopower en water-link zich tot een aantal maatregelen (verbinden)” en het feit dat de GSA in de bestreden beslissing deze maatregelen heeft vertaald in voorwaarden die in de bestreden beslissing zijn opgenomen, niets afdoet aan de voormelde vaststelling.

13. Het bestreden arrest motiveert naar eis van artikel 149 van de Grondwet het oordeel van de RvVb.

14. Het enige middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 20 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig februari tweeduizend negentien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys