

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 8 november 2016 met nummer RvVb/A/1617/0231
in de zaak met rolnummer 1314/0771/A/2/0738

Verzoekende partij	<ol style="list-style-type: none">1. de heer Tom BELMANS2. mevrouw Christ'I MAES3. mevrouw Lisette HOFMANS4. de heer Ludo NECKERMAN5. de heer Hans QUICK6. de heer Louis VAN HOVE7. mevrouw Sabine REUSEN8. de heer Marc VERSCHUEREN <p>vertegenwoordigd door advocaten Dirk LINDEMANS en Filip DE PRETER met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Keizerslaan 3</p>
Verwerende partij	<p>de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het agentschap RUIMTE VLAANDEREN, afdeling Antwerpen</p> <p>vertegenwoordigd door advocaten Willem SLOSSE en Astrid GELIJKENS met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 64, bus 201</p>
Tussenkomenende partij	<p>de cvba ECOPOWER</p> <p>vertegenwoordigd door de heer Leo KERKSTOEL en de heer Steven DELEERSNYDER met woonplaatskeuze op het kantoor te 3018 Wijnmaal, Vaartdijk 3, bus 202</p>

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 21 augustus 2014 de vernietiging van

- de beslissing van de verwerende partij van 3 juli 2014 waarmee zij aan de tussenkomenende partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning verleent voor de bouw van 8 windturbines met een nominaal vermogen van 3200 kW per windturbine, een maximale tiphoogte van 200 meter en een rotordiameter van maximaal 117 meter op de percelen gelegen te 2400 Mol, Castelsebaan zn, met als kadastrale omschrijving vijfde afdeling, sectie C nummers 1617 C, 1621, 1591, 1617A, 1617B, 1622, 1614A, 1616, 1615A, 1606A, 1607B, 1518X3, 1518W3, 1628, 1629, 1624, 1625, 1619, 1603A, 1602A, 1601A, 1600A, 1599, 1525, 1524, 1523, 1517G, 1462Z9, 1462M10, 1462H8, 1462C10, 1462T9, 1461Y9, 1462Y8, en 1461Y12 en Sectie D nummers 1122A, 1133A, 1133B, 1120Z, 1121C, 1121B, 1039, 1040, 1120A2, 1027G, 1027K, 1029A, 1001A, 1123A, 1124A, 1125A, 1043, 1044, 1132B, 1036, 1030, 1032A, 1032B, 1033, 1104W, 1104X, 1042, 1041, 1037, 1031, 1032B, 1134A, 1135B,

1136C, 1120B2, 1028A, 999A, 998A, 996A, 995C, 989, 1132A, 1131B, 1131A en 1130A (hierna de eerste bestreden beslissing genoemd)

- het besluit van 5 december 2013 van de dienst MER van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie waarbij ontheffing van de verplichting tot het opstellen van een MER toegekend wordt voor het project 'Windturbines Mol, terreinen SCK, CEN en VITO (hierna de tweede bestreden beslissing genoemd).

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomende partij verzoekt, door neerlegging ter griffie op 13 oktober 2014 van een verzoekschrift, in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de tweede kamer laat de tussenkomende partij met een beschikking van 28 oktober 2014 toe in de debatten tussen te komen.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partijen dienen een wederantwoordnota in.

De dienstdoende kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 20 september 2016.

Advocaat Filip DE PRETER voert het woord voor de verzoekende partijen.

De verwerende partij en de tussenkomende partij verschijnen schriftelijk.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het besluit van de Vlaamse regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen. Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging wat betreft het voorwerp van het beroep met betrekking tot de tweede bestreden beslissing

Standpunt van de partijen

1.

De verwerende partij werpt op dat het beroep onontvankelijk is voor zover de verzoekende partijen de vernietiging vorderen van de tweede bestreden beslissing.

2.

De tussenkomende partij stelt dat de tweede bestreden beslissing geen vergunningsbeslissing is, namelijk geen uitdrukkelijke of stilzwijgende, in laatste aanleg genomen, bestuurlijke beslissing over het verlenen of weigeren van een vergunning.

Volgens de tussenkomenende partij kan de rechtspraak, waar de verzoekende partijen naar verwijzen, niet tot een andere conclusie leiden, omdat de tweede bestreden beslissing (van de dienst MER) geen bindend advies is, zoals bedoeld in artikel 4.3.3 VCRO.

Tot slot stelt de tussenkomenende partij dat de tweede bestreden beslissing louter voorbereidend is en niet kan beschouwd worden als een echte voorbeslissing.

3.

De verzoekende partijen repliceren, met verwijzing naar het arrest van de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, met nr. 226.085 van 15 januari 2014, dat de Raad ook bevoegd is zich uit te spreken over voorbereidende voorbeslissingen die samen met de uiteindelijke vergunningsbeslissing een complexe administratieve rechtshandeling is.

Volgens de verzoekende partijen kunnen onwettigheden in de verschillende onderdelen van de complexe administratieve rechtshandeling aangevoerd worden in het kader van het beroep tot vernietiging van de eindbeslissing.

Voor zover de onderdelen van de complexe administratieve rechtshandeling beschouwd kunnen worden als een voorbeslissing, kunnen ze, volgens de verzoekende partijen, samen met de eindbeslissing vernietigd worden, waarbij het dan niet relevant is of de verschillende onderdelen afzonderlijk konden worden bestreden of dat, in dat geval, de beroepstermijn om die onderdelen aan te vechten reeds verstreken is. Volgens de verzoekende partijen is er een voorbeslissing wanneer die beslissing op enige wijze bindend is voor het eindresultaat.

De verzoekende partijen stellen verder dat de ontheffing van de verplichting tot het opstellen van een project-MER beschouwd kan worden als een onontbeerlijke grondslag van de latere besluitvorming omdat de aanvrager, na de ontheffing, geen project-MER moet opmaken, waardoor de verzoekende partijen er ook niet konden over beschikken, zodat hun recht om geïnformeerd te worden beperkt werd. Volgens de verzoekende partijen is er dan ook wel degelijk een daadwerkelijk voorbeslissing.

Beoordeling door de Raad

1.

Het wordt niet betwist dat de aanvraag onderworpen is aan de verplichting tot het opstellen van een project-MER of aan een gemotiveerd verzoek tot ontheffing van de rapportageverplichting.

Artikel 4.3.1 DABM, zoals gewijzigd bij decreet van 18 december 2002 en 23 maart 2012, bepaalt:

“Voorgenomen projecten worden, alvorens een vergunning kan worden verleend voor de vergunningsplichtige activiteit die het voorwerp uitmaakt van het project, aan een milieueffectrapportage onderworpen in de gevallen bepaald in dit hoofdstuk”.

Het in voormelde bepaling vermeld ‘hoofdstuk’ is “Hoofdstuk III. Milieueffectrapportage over projecten”.

De tweede bestreden beslissing is een beslissing, zoals bedoeld in artikel 4.3.3, § 3 en § 6 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna het DABM genoemd), waarin wordt bepaald in welke gevallen de initiatiefnemer van een project een gemotiveerd verzoek tot ontheffing kan indienen bij “de administratie” (§ 3) en binnen welke termijn ofwel “de administratie”, ofwel de Vlaamse regering, een beslissing moet nemen.

Artikel 4.1.1, 12° DABM definieert de administratie als “de door de Vlaamse regering aangewezen diensten die bevoegd zijn voor het leefmilieu”.

Artikel 4.3.3, § 8 DABM bepaalt dat de definitieve beslissing (van “de administratie”) door de initiatiefnemer bij de vergunningsaanvraag wordt gevoegd.

Uit deze bepalingen blijkt dat een beslissing tot ontheffing van de verplichting tot het opmaken van een MER, die genomen wordt door de “administratie”, voorafgaat aan een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag en een voorbereidende handeling is in het kader van de vergunningsaanvraagprocedure.

2.

Krachtens artikel 4.8.2, eerste lid, 1° VCRO is de Raad bevoegd uitspraak te doen over beroepen tot vernietiging van vergunningsbeslissingen, en dat zijn uitdrukkelijke of stilzwijgende, in laatste aanleg genomen, bestuurlijke beslissingen over het verlenen of weigeren van een vergunning.

De beslissing tot ontheffing van de verplichting tot het opmaken van een MER, die genomen wordt door de “administratie” en voorafgaat aan een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag, is geen vergunningsbeslissing, zoals bedoeld in deze bepaling.

Die beslissing is weliswaar een voorbereidende handeling, maar geen voorbeslissing van een vergunningsbeslissing, want daartoe is vereist dat de rechtsgevolgen van een voorbereidende beslissing determinerend zijn voor de eindbeslissing, *in casu* de vergunningsbeslissing, hetgeen niet zo is.

Dit alles belet echter niet dat een verzoeker zich, bij het bestrijden van een vergunningsbeslissing, kan beroepen op eventuele onregelmatigheden van de voorbereidende handeling.

Het beroep tot vernietiging van de tweede bestreden beslissing is onontvankelijk.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging WAT BETREFT HET VOORWERP VAN HET BEROEP MET BETREKKING TOT DE EERSTE BESTREDEN BESLISSING

Bij arrest van 8 november 2016 met nummer RvVb/A/1617/0228 vernietigt de Raad de eerste bestreden beslissing, zodat het beroep tot vernietiging ervan geen voorwerp meer heeft.

De Raad heeft de eerste bestreden beslissing vernietigd omwille van de duidelijkheid van het rechtsverkeer, omdat de tussenkomende partij verzaakt aan de door de eerste bestreden beslissing verleende stedenbouwkundige vergunning.

De Raad legt de kosten dan ook te laste van de tussenkomende partij.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van cvba ECO POWER is ontvankelijk.
2. Het beroep tegen de tweede bestreden beslissing is onontvankelijk.
3. Het beroep wordt verworpen.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 1.400 euro, ten laste van de tussenkomende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 8 november 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, dienstdoend voorzitter van de tweede kamer,
met bijstand van

Ingrid VAN AKEN toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier, De dienstdoend voorzitter van de tweede
kamer,

Ingrid VAN AKEN

Eddy STORMS