

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2013/0536 van 17 september 2013  
in de zaak 1112/0763/A/2/0684

*In zake:*

1. het **college van burgemeester en schepenen** van de gemeente TEMSE
2. de **gemeente TEMSE**, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Wim DE CUYPER en Stefan WALGRAEVE  
kantoor houdende te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partijen*

*tegen:*

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Paul AERTS  
kantoor houdende te 9000 Gent, Coupure 5  
waar woonplaats wordt gekozen

*verwerende partij*

*Tussenkomen  
de partij:*

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Bert ROELANDTS en Wannes THYSSEN  
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141  
waar woonplaats wordt gekozen

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 29 juni 2012, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen van 23 mei 2012 waarbij aan de tussenkomen partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het oprichten van drie windturbines met bijhorende infrastructuur.

De bestreden beslissing heeft enerzijds betrekking op de percelen gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED], en anderzijds op het perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

## **II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

1.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomenende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 30 april 2013, waar de behandeling van de vordering tot vernietiging werd verdaagd naar de openbare terechtzitting van 3 september 2013. De tussenkomenende partij bevestigt dat de milieuvergunning in laatste administratieve aanleg werd geweigerd, maar dat de termijn om beroep aan te tekenen bij de Raad van State nog niet verstreken is. In zoverre de tussenkomenende partij een vernietigingsberoep zou aantekenen tegen de geweigerde milieuvergunning krijgen de procespartijen aanvullende termijnen om een standpunt in te nemen over de gevolgen hiervan op de hangende procedure. Alle partijen hebben tijdig een aanvullende nota ingediend.

2.

De partijen zijn uitgenodigd voor de terechtzitting van 3 september 2013.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom HUYGENS die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Inneke BOCKSTAELE die loco advocaat Paul AERTS verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Wannes THYSSEN die verschijnt voor de tussenkomenende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

## **III. TUSSENKOMST**

De nv [REDACTED] verzoekt met een aangetekende brief van 30 augustus 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 11 oktober 2012 vastgesteld dat er redenen zijn om het verzoek in te willigen en dat de tussenkomenende partij beschouwd kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO.

De tussenkomenende partij heeft een rechtsgeldige beslissing voorgelegd om in rechte te treden. Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

#### IV. FEITEN

Op 20 december 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het oprichten van 3 windturbines met bijhorende infrastructuur: 2 windturbines gelegen in een agrarisch gebied en 1 windturbine gelegen in ontginningsgebied, volgens gewestplanbestemming”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan ‘St. Niklaas-Lokeren’, in de gemeente Kruiseke gelegen in agrarisch gebied en in de gemeente Temse gelegen in ontginningsgebied met nabestemming agrarisch gebied.

De percelen zijn niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek in de gemeente Temse, georganiseerd van 30 december 2011 tot en met 28 januari 2012, worden zeven bezwaarschriften ingediend waarvan vijf individuele bezwaarschriften, één bezwaarschrift met 507 handtekeningen en één bezwaarschrift met 332 handtekeningen.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek in de gemeente Kruiseke, georganiseerd van 24 januari 2012 tot en met 22 februari 2012, worden 385 bezwaarschriften ingediend waarvan 384 individuele bezwaarschriften, één bezwaarschrift met acht handtekeningen en ook nog een petitielijst met 552 handtekeningen.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Land en Bodembescherming, Ondergrond en Natuurlijke Rijkdommen brengt op 6 januari 2012 een gunstig advies uit.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Onroerend Erfgoed - Archeologie brengt op 9 januari 2012 een gunstig advies uit.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling brengt op 9 januari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Onroerend Erfgoed – Monumenten en Landschappen brengt op 17 januari 2012 een ongunstig advies uit.

Netbeheerder ELIA brengt op 17 januari 2011 een gunstig advies uit voor WT 01 en WT 02, op 6 februari 2012 brengt zij een gunstig advies uit voor WT 03.

De eerste verzoekende partij brengt op 13 februari 2012 een ongunstig advies uit.

De Vlaamse Milieumaatschappij brengt op 24 februari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De Federale overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer, Directie Luchtruim en Luchthavens brengt in overleg met Belgocontrol en Defensie op 20 maart 2012 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kruiseke brengt op 2 april 2012 een ongunstig advies uit.

De Interdepartementale Windwerkgroep brengt op 20 april 2012 een gunstig advies uit.

De verwerende partij beslist op 23 mei 2012 een stedenbouwkundige vergunning, onder voorwaarden, te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

**STEDENBOUWKUNDIGE BASISGEGEVENS UIT DE PLANNEN VAN AANLEG/ RUIMTELIJKE UITVOERINGSPLANNEN**

Ligging volgens de plannen van aanleg + bijhorende voorschriften

*De aanvraag is volgens het gewestplan ST. NIKLAAS - LOKEREN (KB 07/11/1978) deels gelegen in een ontginningsgebied met nabestemming agrarisch gebied (WT 3).*

...

*De aanvraag is volgens het gewestplan ST. NIKLAAS - LOKEREN (KB 07/11/1978) gelegen in een agrarisch gebied (WT 1 en WT 2).*

...

Overeenstemming met dit plan

*De aanvraag strijdt met het geldend voorschrift.*

Afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften

*Art. 4.4.9. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt:*

...

*Krachtens de overeenkomstige bepalingen van art. 7.4.13, wordt het bestemmingsvoorschrift ‘Agrarische gebieden’ van de plannen van aanleg, volgens de aldaar aangegeven tabel, geconcordeerd met de categorie van gebiedsaanduiding ‘Landbouw’.*

*Het typevoorschrift voor de categorie van gebiedsaanduiding ‘4. Landbouw’, zoals aangegeven in de bijlage bij het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de Inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen (11 april 2008), bepaalt daarbij onder meer:*

*Voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen, zijn de volgende werken, handelingen en wijzigingen eveneens toegelaten:*

...

*het aanbrengen van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd.*

...

*Natuurbehoud, landschapszorg en recreatief medegebruik zijn ondergeschikte functies in het agrarisch gebied.*

*In deze context leveren de desbetreffende decretale bepalingen de principiële rechtsgrond voor de stedenbouwkundige vergunning.*

*WT3 is gelegen in ontginningsgebied met nabestemming agrarisch gebied. De ontginning werd stopgezet en het terrein wordt momenteel genivelleerd en aan de landbouw terug gegeven, ook voor deze turbine zijn de bovenvermelde afwijkingsbepalingen derhalve van toepassing.*

...

### **BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN DE AANVRAAG**

De aanvraag situeert zich ten zuiden van de E17 en de Mercatorpost, ten westen van de N486 en N485B en ten noorden van het fort van Steendorp, in de gemeenten Kruibeke (WT1 en WT2) en Temse (WT3). Het project beoogt het oprichten van 3 turbines, met een maximale tiphoogte van 150m en een maximale rotordiameter van 114m. Er worden werkplatformen en toegangswegen aangelegd, en er worden cabines voorzien.

De werkplatformen hebben een oppervlakte van ca 30m op 60m.

...

### **MER-SCREENING**

Het ontwerp komt niet voor op de lijst gevoegd als bijlage 1 van het Project-m.e.r.-besluit, maar wel op de lijst gevoegd als bijlage II van de Europese richtlijn 85/337/EEG. Bijgevolg dient de vergunningverlenende overheid de aanvraag te screenen.

Een screening houdt in dat nagegaan wordt of het project, in het licht van zijn concrete kenmerken van zijn potentiële milieueffecten, aanzienlijke milieueffecten kan hebben. Zo er aanzienlijke milieueffecten kunnen zijn, dan moet een milieueffectrapport worden opgemaakt.

...

De lokalisatienota bevat een analyse van de effecten op landschap, natuur, mens en milieu. Het betreft hier een kleinschalig project. Door de inplanting ten aanzien van de onmiddellijke omgeving blijkt dat er geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn. Er dient dan ook geen MER-rapport te worden opgemaakt.

### **BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

De principiële rechtsgrond voor het project dient — zoals reeds hoger aangegeven - gezocht in art. 4.4.9. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, waardoor met een vergunning kan worden afgeweken van de bestemmingsvoorschriften van een plan van aanleg, indien daarbij gerefereerd kan worden aan 'voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen'. Dit wordt verder toegelicht in de rubriek 'afwijkings- en uitzonderingsbepalingen'.

WT1 en WT2 zijn gesitueerd in agrarisch gebied; WT3 is gesitueerd in een ontginningsgebied met nabestemming agrarisch gebied. De nabestemming wordt momenteel gerealiseerd door de nivellering van de site, zodat ook hier de voormelde afwijkingsbepaling kan worden toegepast.

Uit de rubriek "MER-screening" blijkt dat het project niet onderhevig is aan de opmaak van een milieueffectrapport.

Het advies van Onroerend Erfgoed, discipline landschappen is ongunstig omwille van het feit dat de turbines niet geritmeerd ingeplant worden. De afstand tussen de turbines twee en drie bedraagt het dubbele van deze tussen de turbines een en twee. Enervest voorziet in de toekomst de mogelijke bouw van een vierde turbine, tussen turbine twee en drie, ter hoogte van het nog niet ontgonnen ontginningsgebied. Hierdoor zou een meer geritmeerde inplanting bekomen worden. Bovendien wordt het landschap doorkruist met hoogspanningsleidingen, waarmee de turbines gebundeld worden. De leidingen vertrekken vanuit de noordelijk gelegen Mercatorpost, zowel in zuidelijke, zuidwestelijke, als zuidoostelijke richting. Het gaat in het project om 5 hoogspanningsleidingen. Er wordt van deze inplanting dan ook geen bijkomende negatieve impact op het landschap verwacht.

*Het college van burgemeester en schepenen van Temse is ongunstig:*

- Gelet op de ingediende bezwaren*
- Gelet op het feit dat WT3 de legaliteitstoets niet doorstaat*
- Omwille van de landschappelijke Impact*
- Omwille van de nabijheid van woningen*
- Omwille van de korte afstand van het geplande project tot andere windturbineprojecten waardoor er een wildgroei van turbines ontstaat.*

*De bezwaren werden weerlegd onder de rubriek "openbaar onderzoek".*

*De nabestemming van het ontginningsgebied is agrarisch gebied. Gelet dat de nabestemming als agrarisch gebied nagenoeg gerealiseerd is, en deze zal gerealiseerd worden voor de bouw van de turbine, kan deze juridisch aanvaard worden. Het advies van Natuurlijke Rijkdommen is gunstig.*

*De landschappelijke Impact werd reeds besproken onder het punt "Mer-screening" en hierboven, naar aanleiding van het advies van Onroerend Erfgoed. Alle woningen bevinden zich op meer dan 250m van de turbines waarmee voldaan wordt aan de randvoorwaarden van de omzendbrief RO/2006/02.*

*Bij de inplanting van turbines is bundeling met grootschalige infrastructures een belangrijk gegeven en wordt de impact op het landschap grondig onderzocht. Het dichtstbijzijnde windproject bevindt zich nog op 3.6km zodat kan gesteld worden dat het hier nog gaat om een geïsoleerd project.*

*Het college van burgemeester en schepenen van Kruibeke bracht een ongunstig advies uit. Het ongunstig advies is voornamelijk gebaseerd op de landschappelijke impact. De bestaande hoogspanningspylonen en de windmolens zouden een chaotisch geheel vormen. Het feit dat de turbines gebundeld kunnen worden met bestaande hoogspanningsleidingen komt evenwel de overige nog niet aangetaste open ruimtegebieden ten goede. Hoogspanningsmasten en -leidingen zijn aanknopingspunten voor het inplanten van turbines. Verder stelt het college dat bij een toekomstige afbouw van kerncentrales de hoogspanningsleidingen op termijn zullen verdwijnen. Dit lijkt niet realistisch, ook in de toekomst zal een grote hoeveelheid elektriciteit moeten verspreid worden via hoogspanningsleidingen, kerncentrales of niet, De mercatorpost speelt hierin een belangrijke rol. Deze staat immers in voor de energielevering naar grote delen van Antwerpen en Oost-Vlaanderen.*

*Het advies van Duurzame Landbouwwontwikkeling is voorwaardelijk gunstig: de tijdelijke werkplatforms dienen zoveel mogelijk verwijderd te worden en de toegangswegen dienen beperkt te worden tot het minimum. Dit wordt in de voorwaarden opgelegd.*

*Uit wat voorafgaat kan gesteld worden dat de turbines vanuit stedenbouwkundig oogpunt aanvaardbaar zijn.*

### **ALGEMENE CONCLUSIE**

*Tegen de inplanting van de turbines zijn er geen stedenbouwkundige bezwaren.*

### **BIJGEVOLG WORDT OP 23-05-2012 HET VOLGENDE BESLIST:**

*De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is*

*...*

*2° de volgende voorwaarden na te leven:*

...

- De nodige maatregelen dienen te worden genomen om te voldoen aan de omzendbrief RO/2006/02 "afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van turbines", in het bijzonder voor wat betreft geluid en slagschaduw;

- Er mogen geen opzichtige reclames aangebracht worden op de turbines.

- De tijdelijke werkplatforms worden na de oprichting van de turbines verwijderd, de toegangswegen dienen zich tot een minimum te beperken.

- Vooraleer WT3 wordt opgericht moet het oorspronkelijke maaiveld van voor de ontginning hersteld zijn.

..."

Dit is de bestreden beslissing.

De heer [REDACTED] heeft met een aangetekende brief van 5 juli 2012 een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de bestreden beslissing ingediend bij de Raad. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1112/0775/SA/2/0695.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente KRUIBEKE en de gemeente KRUIBEKE, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, hebben met een aangetekende brief van 6 juli 2012 een vordering tot vernietiging van de bestreden beslissing ingediend bij de Raad. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1112/0776/A/2/0696.

## **V. AFSTAND VAN GEDING**

Op de openbare terechtzitting van 30 april 2013 verklaart de raadsman van de verzoekende partijen dat de eerste verzoekende partij afstand doet van haar vordering als adviesverlenende instantie.

Er zijn geen redenen die zich verzetten tegen de inwilliging van de gevraagde afstand van geding, in hoofde van de eerste verzoekende partij.

## **VI. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

### **Ontvankelijkheid wat betreft het voorwerp van het beroep**

1.

Op de zitting van 30 april 2013 deelt de raadsman van de verzoekende partij mee dat de milieuvergunning in laatste administratieve aanleg geweigerd is. De tussenkomende partij laat per e-mail van 4 juni 2013 weten dat zij een vernietigingsberoep heeft ingesteld bij de Raad van State tegen deze weigeringsbeslissing. Het beroep is nog hangende.

Samengevat stelt de verzoekende partij in haar aanvullende nota van 11 juli 2013 dat de milieuvergunning definitief geweigerd is en dat daardoor en ingevolge artikel 4.5.1, §1 VCRO en artikel 5, §1 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning de stedenbouwkundige vergunning van rechtswege is vervallen. Zij verwijst naar artikel 23 §3 van het Milieuvergunningsdecreet om de termen 'definitief geweigerd' te definiëren.

2.

De verwerende partij stelt in haar aanvullende nota dat zij zich gedraagt naar de wijsheid van de Raad. De verwerende partij benadrukt dat zij nog geen mededeling heeft ontvangen waaruit blijkt dat de stedenbouwkundige vergunning vervallen is.

In zoverre het verval van de stedenbouwkundige vergunning van rechtswege zou ingetreden zijn, vraagt de verwerende partij de kosten niet ten hare laste te leggen nu dit niet impliceert dat deze vergunning onwettig zou zijn geweest.

3.

De tussenkomenende partij is van mening dat het vernietigingsberoep bij de Raad van State wel degelijk een invloed heeft op de koppeling tussen de stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning. Zij wijst erop dat de Raad van State de geweigerde milieuvergunning kan vernietigen, waardoor deze beslissing wordt geacht nooit te hebben bestaan. Dit kan ertoe leiden dat de Vlaamse minister bij het opnieuw beoordelen van het administratieve beroep kan besluiten om de milieuvergunning toch te verlenen. Volgens de tussenkomenende partij zou in dit specifieke geval de stedenbouwkundige vergunning nooit als van rechtswege vervallen kunnen worden beschouwd.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Artikel 5, §1 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (Milieuvergunningsdecreet), zoals gewijzigd en van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, bepaalt het volgende:

*“Art. 5 § 1 De stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting waarvoor een milieuvergunning nodig is of die onderworpen is aan de meldingsplicht, wordt geschorst zolang de milieuvergunning niet definitief werd verleend of de melding niet is gedaan. Als het gaat om met toepassing van artikel 4.2.2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening meldingsplichtige handelingen, wordt de uitvoerbaarheid van de stedenbouwkundige melding opgeschort.*

*De milieuvergunning wordt beschouwd als definitief verleend nadat de termijn om een administratief beroep in te dienen, met toepassing van artikel 23, verstreken is, of nadat de milieuvergunning door de vergunningverlenende overheid in beroep is verleend als administratief beroep werd ingesteld.*

*Als de stedenbouwkundige vergunning wordt geschorst, gaat de termijn, vermeld in artikel 4.6.2, § 1, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening in op de dag dat de milieuvergunning definitief wordt verleend of de melding is gebeurd.*

*Als de milieuvergunning definitief wordt geweigerd, vervalt de stedenbouwkundige vergunning van rechtswege. Als het gaat om met toepassing van artikel 4.2.2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening Meldingsplichtige handelingen”, kunnen deze handelingen niet worden uitgevoerd.*

*De milieuvergunning wordt beschouwd als definitief geweigerd nadat de termijn om een administratief beroep in te dienen, met toepassing van artikel 23, § 3, verstreken is, of nadat de milieuvergunning door de vergunningverlenende overheid in beroep is geweigerd als een dergelijk administratief beroep werd ingesteld.*

*Het verval van de stedenbouwkundige vergunning wordt onverwijld meegedeeld aan de aanvrager en de overheid die de stedenbouwkundige vergunning heeft verleend. Het verval van de stedenbouwkundige vergunning wordt bekendgemaakt aan het publiek. De Vlaamse Regering stelt hiervoor nadere regels vast.” (eigen onderlijning)*



Artikel 4.5.1 VCRO, zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, bepaalt het volgende:

*“Art. 4.5.1. §1. Een stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting waarvoor een milieuvergunning vereist is, wordt voor de toepassing van artikel 5, §2, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning beschouwd als :*

*1° definitief verleend: vanaf de datum waarop van de stedenbouwkundige vergunning gebruik kan worden gemaakt overeenkomstig artikel 4.7.19, §3, artikel 4.7.23, §5, dan wel artikel 4.7.26, §4, tweede lid;*

*2° definitief geweigerd: vanaf de datum waarop in laatste administratieve aanleg beslist werd om de stedenbouwkundige vergunning niet af te leveren.*

*§2. Een stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting, waarvoor een milieuvergunning nodig is of die onderworpen is aan de meldingsplicht conform het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, wordt geschorst zolang de milieuvergunning niet definitief werd verleend overeenkomstig artikel 5, §1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning of de melding niet is gebeurd. [Als het gaat om met toepassing van artikel 4.2.2 meldingsplichtige handelingen, wordt de uitvoerbaarheid van de melding opgeschort.]*

*In het geval, vermeld in het eerste lid, gaat de termijn van twee jaar, bepaald in artikel 4.6.2, §1, eerste lid, 1°, pas in op de dag dat de milieuvergunning definitief wordt verleend, respectievelijk de melding is gebeurd.*

*Wordt de milieuvergunning evenwel definitief geweigerd in de zin van artikel 5, §1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, dan vervalt de stedenbouwkundige vergunning van rechtswege. Het verval van de stedenbouwkundige vergunning wordt door de instantie die de milieuvergunning heeft geweigerd onverwijld meegedeeld aan de aanvrager en de overheid die de stedenbouwkundige vergunning heeft verleend. [Als het gaat om met toepassing van artikel 4.2.2 meldingsplichtige handelingen, kunnen deze handelingen niet worden uitgevoerd.]”* (eigen onderlijning)

2.

Op de terechtzitting van 30 april 2013 heeft de Raad aan de partijen de mogelijkheid geboden standpunt in te nemen omtrent de vraag wanneer er overeenkomstig artikel 4.5.1, §1 VCRO en artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet van 28 juni 1985 sprake is van een definitieve weigering van de milieuvergunning, en dit in zoverre de tussenkomen partij bij de Raad van State een vernietigingsberoep zou instellen tegen het weigeringsbesluit van de Minister.

De verzoekende partij meent dat de milieuvergunning definitief geweigerd is, terwijl de tussenkomen partij meent dat de weigering niet definitief is door het ingestelde beroep bij de Raad van State. De tussenkomen partij baseert zich hierbij op de gevestigde rechtspraak van de Raad van State.

3.

Het oorspronkelijke, op 28 juni 1985 geldende, artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet bepaalde : *“... Wordt de milieuvergunning evenwel geweigerd dan vervalt de bouwvergunning van rechtswege op de dag van de weigering in laatste aanleg...”*

Dit oorspronkelijk artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet bepaalde niet wanneer een milieuvergunning als definitief ‘verleend’ moest beschouwd worden.

Door de decretale wijziging van 19 mei 2006 werd het begrip 'definitief verleend' uitdrukkelijk opgenomen in artikel 5 van het Milieuvergunningsdecreet.

De milieuvergunning werd als 'definitief verleend' beschouwd *“wanneer geen administratief beroep meer mogelijk is bij een vergunningverlenende overheid en de termijn voor indiening van een beroepsprocedure met vordering tot schorsing en/of vernietiging bij de Raad van State is verstreken. Ingeval een beroepsprocedure tot schorsing bij de Raad van State is ingediend, wordt de milieuvergunning als definitief verleend vanaf de afwijzing van de vordering tot schorsing”*.

Met betrekking tot de weigering werd gesteld: *“wordt de milieuvergunning evenwel geweigerd, dan vervalt de bouwvergunning of stedenbouwkundige vergunning als bedoeld in artikel 99, §1, 1°, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van rechtswege op de dag van de weigering in laatste aanleg”* (eigen onderlijning).

Dit artikel zorgde voor verschillende interpretaties. De Raad van State stelde meermaals dat een beroep bij de Raad van State tegen een geweigerde milieuvergunning in laatste aanleg ervoor zorgde dat een milieuvergunning niet als 'definitief geweigerd' kon beschouwd worden.

Op deze rechtspraak is veel kritiek gekomen omdat deze economisch ongunstig is en geen rechtszekerheid creëert. Tegen de decreetswijziging van 19 mei 2006 werd ook een beroep tot vernietiging ingediend bij het toenmalige Arbitragehof, doch na de decreetswijziging van 9 november 2007 werd van dit beroep afstand gedaan.

4.

In de memorie van toelichting bij het voorstel van decreet houdende wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning en van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, wat de verhouding tussen de milieuvergunning en bouwvergunning betreft (*Parl. St. VI. Parl., 2006-2007, stuk 1239, nr. 1, p 4*) werd het volgende gesteld:

“ ...

*Met de wijziging van artikel 5 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning wordt ervoor geopteerd om de klassieke rechtsleer en rechtspraak in de tekst te vertalen: een vergunning is definitief zodra de administratieve overheid in laatste aanleg heeft beslist. Dat is immers de enige manier om technisch binnen een redelijke termijn duidelijkheid en rechtszekerheid te verschaffen aan de vergunningaanvrager. Bovendien wordt vastgesteld dat bedrijven onder de huidige regeling vanuit economisch-concurrentieel oogpunt benadeeld kunnen worden. Concurrerende bedrijven kunnen elkaar namelijk stokken in de wielen steken middels (kennelijk) ongegronde verzoeken tot schorsing bij de Raad van State.*

*De voorgestelde systematiek kan niet tot gevolg hebben dat een persoon die bouwwerken aanvat op grond van een afgeleverde stedenbouwkundige vergunning, terwijl er een schorsingsverzoek tegen een milieuvergunning loopt bij de Raad van State; achteraf (met name bij de schorsing dan wel de vernietiging van de milieuvergunning door de Raad van State) met een succes een schadeclaim indient, gericht tegen de overheid die de bouwvergunning heeft afgeleverd. Mutadis mutandis geldt dit ook voor het in exploitatie nemen van een inrichting waarvoor een milieuvergunning werd afgeleverd terwijl er nog een procedure loopt bij de Raad van State tegen de corresponderende stedenbouwkundige vergunning.*

*De bouwheer of exploitant draagt immers het volle risico bij het aanvangen van bouwwerken, respectievelijk exploitatie, tijdens de looptijd van een beroepsprocedure bij de Raad van State tegen de aan de stedenbouwkundige vergunning gekoppelde milieuvergunning of aan de milieuvergunning gekoppelde stedenbouwkundige vergunning.*

*...*

Ook tijdens de bespreking in de commissie voor Leefmilieu en Natuur, Landbouw, Visserij en Plattelandsbeleid en Ruimtelijke Ordening en Onroerend Erfgoed werd omtrent de koppelingsproblematiek het volgende gesteld (Parl. St. VI. Parl. 2006-2007, stuk 1239, nr. 2, p. 4):

*“ ...*

*Tegen de decretale wijziging van 19 mei 2006 werd door een groep van bedrijven een beroep tot vernietiging ingediend bij het toenmalige Arbitragehof, nu het Grondwettelijk Hof. De indieners van het beroep voeren onder meer aan dat de regeling een schending inhoudt van het gelijkheidsbeginsel en de bevoegdheidsverdeling tussen de federale overheden en de gewesten. De wijziging zou ook geen zekerheid bieden over de termijn waarbinnen de aanvragers kunnen verwachten dat een vergunning wordt verleend, aangezien de procedure voor de Raad van State niet aan termijnen is gebonden en een uitspraak in complexe dossiers soms langer dan zes maanden op zich laat wachten. De bedrijven vreesden ook dat de bepaling zou kunnen worden misbruikt in de concurrentiestrijd: een verzoek tot schorsing zou kunnen worden ingediend tegen de inrichting van een concurrent om het gebruik van de vergunning te vertragen.*

*De indieners van het voorliggend voorstel van decreet houden rekening met een eventuele uitspraak van het Grondwettelijk Hof die deze argumenten zou aanvaarden en stellen daarom een nieuwe bepaling voor. In het voorstel van decreet wordt ervoor geopteerd de klassieke rechtsleer in de tekst te vertalen: een vergunning is definitief zodra de administratieve overheid in laatste aanleg heeft beslist. Die bepaling zou enerzijds moeten verhelpen aan de rechtsonzekerheid die bestond voor de decreetswijziging van mei 2006 en anderzijds aan de vergunningaanvrager binnen een redelijke termijn duidelijkheid verschaffen.(eigen onderlijning)*

*...”*

Met het decreet van 9 november 2007 werd in artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet iedere verwijzing naar een procedure voor de Raad van State weggelaten en werd gesteld dat er sprake is van een ‘definitieve weigering’ *“hetzij na het verstrijken van de termijn voor het indienen van een administratief beroep tegen de weigering van de milieuvergunning in eerste aanleg, overeenkomstig artikel 23, hetzij, indien een dergelijk administratief beroep werd ingesteld, vanaf de weigering van de milieuvergunning door de vergunningverlenende overheid in beroep”*.

In 2010 werd artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet nogmaals aangepast, doch dit betrof slechts een cosmetische ingreep om de tekst VCRO-conform te maken.

5.

Er is dus sprake van een definitieve weigering van de milieuvergunning wanneer de termijn om administratief beroep in te stellen, zoals bepaald in artikel 23 van het Milieuvergunningsdecreet, is verstreken, of nadat de vergunningverlenende overheid de milieuvergunning in graad van administratief beroep heeft geweigerd.

Artikel 23 van het Milieuvergunningsdecreet bepaalt:

*“Artikel 23.*

*§ 1*

*Tegen elke beslissing over vergunningsaanvragen in eerste aanleg genomen door het college van burgemeester en schepenen, kan beroep worden ingediend bij de deputatie van de provincieraad, die uitspraak doet binnen een termijn van vier maanden na de ontvangst van het beroepsschrift.*

*§ 2*

*Tegen elke beslissing over vergunningsaanvragen in eerste aanleg genomen door de deputatie van de provincieraad, kan beroep worden ingediend bij de Vlaamse regering, die uitspraak doet binnen een termijn van vijf maanden na ontvangst van het beroepsschrift.*

*...”*

De Raad oordeelt dat het instellen van een beroep bij de Raad van State tegen de weigering van de milieuvergunning geen invloed heeft op het definitieve weigeringskarakter van die milieuvergunning. De Raad stelt vast dat de minister van Leefmilieu de milieuvergunning heeft geweigerd en dit is de vergunningverlenende overheid in graad van administratief beroep. De Raad dient ook vast te stellen dat het door de tussenkomende partij bij de Raad van State ingestelde vernietigingsberoep geen administratief beroep is in de zin van artikel 23 van het Milieuvergunningsdecreet.

De tussenkomende partij geeft aan artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet en de daarin opgenomen definitie van “definitief geweigerd” een interpretatie die lijnrecht ingaat tegen niet enkel de woordelijke tekst van het artikel, maar ook tegen de parlementaire voorbereiding die niets aan duidelijkheid overlaat.

De definitie van artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet is gewijzigd met het oog op het verschaffen van meer duidelijkheid en rechtszekerheid aan de vergunningaanvrager. Het is dan ook tegen de geest van het decreet om te stellen dat het beroep bij de Raad van State het definitieve weigeringskarakter van de milieuvergunning aantast. Door de definitieve weigering van de milieuvergunning is de stedenbouwkundige vergunning overeenkomstig artikel 4.5.1 VCRO van rechtswege vervallen.

De vordering is dan ook zonder voorwerp geworden, aangezien de stedenbouwkundige vergunning van rechtswege vervallen is.

## **VII. KOSTEN VAN HET GEDING**

### *Standpunt van de partijen*

De verwerende partij vraagt in haar aanvullende nota om de kosten van het beroep niet ten laste van haar te leggen. Het verval van de stedenbouwkundige vergunning is immers het gevolg van de definitieve weigering van de milieuvergunning. Daarmee wordt niet gezegd dat de stedenbouwkundige vergunning onwettig zou zijn.

### *Beoordeling door de Raad*

De oorzaak van het teloorgaan van het voorwerp van het beroep tot vernietiging kan niet aan de verzoekende partij, noch aan de verwerende partij worden toegeschreven. Het komt de Raad daarom passend voor om de kosten van het geding, meer specifiek het door de verzoekende partij betaalde rolrecht, ten laste van de tussenkommende partij te leggen. Zij wordt beschouwd als de in het ongelijk gestelde partij overeenkomstig artikel 4.8.26, §2 VCRO.

#### **OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv ██████ is ontvankelijk.
2. De afstand van geding, in hoofde van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse, wordt vastgesteld.

De Raad legt de kosten van het beroep in hoofde van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse, bepaald op 175,00 euro, ten laste van deze afstand doende verzoekende partij.

3. Het beroep is onontvankelijk bij gebrek aan voorwerp.
4. De Raad legt de overige kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro, ten laste van de tussenkommende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100,00 euro, ten laste van de tussenkommende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 17 september 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Ingrid VAN AKEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Ingrid VAN AKEN

Hilde LIEVENS