

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 8 november 2016 met nummer RvVb/A/1617/0248
in de zaak met rolnummer 1314/0670/SA/5/0636

Verzoekende partijen	1. de heer Jean WOUTERS 2. mevrouw Martine ROSENFELD vertegenwoordigd door advocaten Thomas EYSKENS en Arne VANDAELE met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Bischoffsheimlaan 36
Verwerende partij	de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO , afdeling Vlaams-Brabant vertegenwoordigd door advocaat Michel VAN DIEVOET met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Wolstraat 56
Tussenkomenende partij	de nv BASE COMPANY vertegenwoordigd door advocaten Günther L'HEUREUX en Roel MEEUS met woonplaatskeuze op het kantoor te 1200 Brussel, Gulledele 96, bus 3

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 25 juni 2014 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 9 april 2014.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een nieuw zendstation voor mobiele communicatie op een perceel gelegen te 1780 Wemmel, De Limburg Stirumlaan 228, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie B, nummer 380F.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 1 september 2014 om in de procedure tot schorsing en vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de derde kamer laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 3 september 2015 toe in de debatten.

De Raad willigt met een arrest van 18 november 2014 de vordering tot schorsing niet in.

De verzoekende partijen dienen een verzoek tot voortzetting in.

Met het arrest van 18 november 2014 heeft de voorzitter van de derde kamer de behandeling van de vordering tot vernietiging doorverwezen naar de tweede kamer.

Met een beschikking van 31 mei 2016 wordt de zaak evenwel doorverwezen naar de vijfde kamer.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 21 juni 2016.

Advocaat Arne VANDAELE voert het woord voor de verzoekende partijen.

Advocaat Filip VAN DIEVOET loco advocaat Michel VAN DIEVOET voert het woord voor de verwerende partij.

Advocaat Roel MEEUS voert het woord voor de tussenkomenende partij.

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. FEITEN

De tussenkomenende partij dient op 1 oktober 2013 bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Vlaams-Brabant een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “een nieuw zendstation voor mobiele communicatie voor het netwerk Base Company en Mobistar” op een perceel gelegen te 1780 Wommel, De Limburg Stirumlaan 228.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’, vastgesteld met koninklijk besluit van 7 maart 1977 in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, ‘Vlaams Strategisch Gebied rond Brussel’, goedgekeurd op 16 december 2011.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 29 oktober 2013 tot en met 27 november 2013, dienen de verzoekende partijen een bezwaarschrift in. Er worden tijdens het openbaar onderzoek 68 identieke bezwaarschriften ingediend.

De FOD Mobiliteit en Vervoer adviseert op 7 november 2013 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen adviseert op 4 december 2013 :

“ ...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De totale hoogte van het gebouw wordt opgetrokken met meer dan 6 m. Dit op een reeds

*uitzonderlijk hoog gebouw volgens de gemeentenormen.
De ingediende bezwaren betreffende de esthetiek en gezondheid worden weerhouden.
De aanvraag wordt ongunstig geadviseerd.*

Algemene conclusie

Om bovenvernoemde redenen is het ingediende project planologisch en stedenbouwkundig-architecturaal niet verantwoord.

...

De verwerende partij verleent op 9 april 2014 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden. De verwerende partij beslist:

“ ...

Na onderzoek van de bezwaren en opmerkingen worden volgende standpunten hieromtrent ingenomen:

- het basisstation wordt op voldoende afstand van de randen van het gebouw geplaatst. De afstand tot de achterste rand is beperkt, maar doordat het perceel volledig ingenomen wordt door de constructies is de afstand tot de achterste perceelsgrens voldoende groot. Het zendstation kan niet waargenomen worden vanop het straatniveau.

Dit bezwaar wordt niet weerhouden.

- het besluit van de Vlaamse regering van 19 november tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 inzake de normering van vast en tijdelijk opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 Mhz en 10 Ghz, legt gezondheidsnormen vast die vele malen strenger zijn dan die van de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO).

De aanvraag voldoet aan deze waarden. Op die wijze wordt het voorzorgsprincipe volledig gerespecteerd. De vergunningverlenende overheid kan er in alle redelijkheid van uitgaan dat het gezondheidsaspect voldoende onder controle is.

Dit bezwaar wordt niet weerhouden.

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

...

- functionele inpasbaarheid

Uit bijgevoegd alternatievenonderzoek blijkt dat de voorliggende plaats, de best mogelijke locatie is. De antennes worden geplaatst op een bestaand gebouw en zijn planologisch in overeenstemming. De aanvraag is functioneel aanvaardbaar.

- mobiliteitsimpact

De aanvraag heeft geen impact op de mobiliteit

- Schaal en visueel-vormelijke elementen

De totale hoogte van het zendstation met bijhorende antennes op het appartementsgebouw bedraagt +/- 21.65m. Het zendstation zelf heeft een hoogte van 3.5m. Deze hoogte is slechts plaatselijk en niet over het gehele dakoppervlakte. Doordat de antennes en bijhorende installaties zich op voldoende afstand van de randen van het gebouw bevinden en op voldoende afstand van de perceelsgrenzen, zal dit zendstation nauwelijks waarneembaar zijn in het straatbeeld. Bijgevolg is het gevraagde aanvaardbaar.

- ruimtegebruik en bouwdichtheid

Het zendstation wordt geplaatst op een bestaand gebouw en neemt een beperkte oppervlakte in.

Het gevraagde is aanvaardbaar.

*- cultuurhistorische aspecten
Niet van toepassing*

- het bodemreliëf

Er worden geen wijzigingen aangebracht aan het reliëf en heeft bijgevolg geen impact op het reliëf.

-hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen

Het besluit van de Vlaamse regering van 19 november 2010 tot wijziging van het Besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 inzake de normering van vast en tijdelijk opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 Mhz en 10 Ghz, legt gezondheidsnormen vast die vele malen strenger zijn dan die van de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO).

De aanvraag voldoet aan deze waarden. Op die wijze wordt het voorzorgsprincipe volledig gerespecteerd. De vergunningverlenende overheid kan er in alle redelijkheid van uitgaan dat het gezondheidsaspect voldoende onder controle is.

Algemene conclusie

De aanvraag is planologisch conform en voldoet aan de verdere vereisten van een goede ruimtelijke plaatselijke ordening. Gezondheids- en andere risico's zijn onderzocht en zoveel mogelijk beheerst.

...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- de voorwaarden opgelegd in het advies van de FOD Luchtvaart d.d. 07/11/2013...

...”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. 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.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen met betrekking tot de tijdigheid.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen stellen over het rechtens vereiste belang te beschikken op grond van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO.

Vooreerst zullen zij visuele hinder lijden gezien zij op relatief korte afstand wonen van de inplantingsplaats van het zendstation. De eerste verzoekende partij woont op 14 meter afstand in vogelvlucht, zijnde op de vierde verdieping van het tweede appartementsblok naast het gebouw waarop het zendstation wordt geplaatst en de tweede verzoekende partij woont op de bovenste verdieping van het appartementsgebouw vlak naast de inplantingsplaats. De mogelijke visuele hinder en het esthetisch nadeel bestaat er volgens de verzoekende partijen in dat het reeds zeer hoge appartementsgebouw door de inplanting van het zendstation met meer dan 6 meter wordt verhoogd, daar waar er in de onmiddellijke omgeving slechts twee à drie dergelijke hoge gebouwen bestaan.

Het is niet ernstig te stellen dat het nieuwe zendstation niet zichtbaar zal zijn vanaf de begane grond gezien de reeds bestaande technische ruimte op het dak nu al zichtbaar is en de plaatsing van de antennes betekent dat de constructie met 3,74 m zal worden opgehoogd.

Bovendien wijzen de verzoekende partijen op de mogelijke ernstige gezondheidsrisico's als gevolg van de nieuwe zendinstallatie, die op amper 180 meter van een reeds bestaande zendantenne wordt ingeplant. Het door de aanvragers van de vergunning voorgelegde conformiteitsattest bevat geen enkele informatie wat betreft het mogelijke gecumuleerde stralingsgevaar van de nieuwe en de bestaande antennes.

Het is voor de verzoekende partijen ook niet duidelijk of de maximale stralingsnorm van 3V/m op de plaats waar zij wonen zal worden bereikt.

De verzoekende partijen stellen daarenboven dat er in de bestaande medische literatuur veel onduidelijkheid bestaat over de mogelijke gezondheidsrisico's als gevolg van blootstelling aan radiofrequentiestralen. Het argument waarbij wordt gesteld dat het respecteren van de huidige normering op zich voldoende garantie geeft tegen schadelijke straling, kan ingevolge recente rechtspraak van de Raad van State niet dienstig worden ingeroepen.

Tot slot menen de verzoekende partijen dat zij beschikken over een "procedureel belang" bij de voorliggende vordering, nu zij in het kader van het openbaar onderzoek een bezwaar hebben ingediend waarop niet adequaat werd geantwoord.

2.

De verwerende partij gedraagt zich wat betreft de ontvankelijkheid van het verzoekschrift en het belang van de verzoekende partijen naar de wijsheid van de Raad.

3.

De tussenkomende partij werpt op dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij hun vordering.

De tussenkomende partij stelt dat de verzoekende partijen vanuit hun woning ofwel in zuidelijke richting (straatkant) ofwel in noordelijke richting (achterzijde) uitkijken. Het gebouw waarop het project zal worden gerealiseerd bevindt zich ten opzichte van de woningen van de verzoekende

partijen in oostelijke richting. Het is bijgevolg uitgesloten dat de verzoekende partijen vanuit hun woning uitzicht zullen hebben op de nieuwe zendinstallatie.

De stelling van de verzoekende partijen dat zij visuele hinder zullen ~~leiden~~lijden omdat de projectsite zichtbaar zal zijn vanop de begane grond, levert volgens de tussenkomende partij geen voldoende persoonlijk belang in hoofde op in hoofde van de verzoekende partijen.

Daarenboven geven de verzoekende partijen zelf aan dat de bestaande technische kast op het gebouw op heden zichtbaar is vanaf de begane grond, zodat dit hinderaspect reeds onder de bestaande toestand in grote mate gerealiseerd is.

Wat betreft de gezondheidsrisico's stelt de tussenkomende partij dat zij voor het geplande project over een conformiteitsattest beschikt, net zoals MOBISTAR over een conformiteitsattest beschikt voor haar installaties. Deze attesten houden in dat de bevoegde overheid onderzocht en bevestigd heeft dat alle projectantennes van tussenkomende partij en MOBISTAR de geldende stralingsnormen respecteren en dat de vermeende gezondheidsrisico's bijgevolg onder controle zijn.

Tot slot stelt de tussenkomende partij met betrekking tot het ingeroepen procedureel belang dat uit de door de verzoekende partijen bijgebrachte stukken niet met voldoende zekerheid kan worden afgeleid dat zij tijdens het openbaar onderzoek een bezwaarschrift hebben ingediend. De bezwaarschriften vermelden de naam noch het adres van de bezwaarindieners en uit de handtekeningen kan niet worden afgeleid dat het in deze onder meer een bezwaarschrift uitgaande van elk van de verzoekende partijen betreft.

4.

In de wederantwoordnota verwijzen de verzoekende partijen bijkomend naar een mogelijk "veiligheidsnadeel" en een pecuniair belang, in die zin dat het oprichten van een zendmast ertoe leidt dat de waarde van een gebouw drastisch naar beneden gaat.

Beoordeling door de Raad

1.

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid 3° VCRO in principe dat de verzoekende partij, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist derhalve niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is.

Het vereiste van een belang bij het beroep mag niet op een overdreven restrictieve of formalistische wijze worden toegepast (GwH 30 september 2010, nummer 109/2010).

Wel zal de verzoekende partij het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijk zal de verzoekende partij dienen aan te tonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervindt of zal ondervinden.

Ter beoordeling van het bestaan van een belang kan de Raad evenwel rekening houden met de gegevens uit het gehele verzoekschrift, met inbegrip van het deel waarin de wettigheidskritiek wordt geformuleerd.

2.

Het wordt niet betwist dat de verzoekende partijen in de onmiddellijke omgeving van de bouwplaats wonen, met name in het eerste respectievelijk tweede appartementsgebouw naast het appartementsgebouw waarop het zendstation zal worden opgericht.

De verzoekende partijen maken voldoende aannemelijk dat zij ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing mogelijk zouden kunnen worden blootgesteld aan gezondheidsrisico's ingevolge de elektromagnetische straling afkomstig van de zendinstallatie, zonder dat het noodzakelijk is dat het bestaan van dergelijke hinder absoluut zeker is. Tevens maken zij voldoende aannemelijk dat zij visuele hinder kunnen ondervinden ingevolge de oprichting van de zendantennes en dat de waarde van hun woning in negatieve zin zou kunnen worden beïnvloed door de aanwezigheid van het zendstation.

De door de verzoekende partijen opgesomde mogelijke hinder en nadelen zijn voldoende persoonlijk, direct en actueel. De verzoekende partijen beschikken dan ook over het rechtens vereiste belang in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO.

De exceptie wordt verworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In het eerste middel roepen de verzoekende partijen de schending in van het artikel 1.1.4, 4.3.1, §1, 1°, b), 4.3.1, §2, 1° en 7.4.4, §1 VCRO, de schending van artikel 5.1.0 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna Inrichtingsbesluit), de schending van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, het materieel motiveringsbeginsel, het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen (hierna formele motiveringwet).

In essentie stellen de verzoekende partijen dat de hoogte van het zendstation met antennes volgens de bij de aanvraag gevoegde plannen 6,62 meter bedraagt, en dat de inpasbaarheid van dergelijk hoog zendstation in de goede ruimtelijke ordening niet of minstens niet afdoende gemotiveerd is.

De verwerende partij heeft zich beperkt tot een loutere opsomming van de in de omgeving bestaande toestand, met name dat in de onmiddellijke omgeving men quasi uitsluitend appartementsgebouwen met 4 tot 5 bouwlagen aantreft en dat de parallelle achterliggende straat wordt gekenmerkt door eengezinswoningen in gesloten verband.

De verzoekende partijen voeren aan dat het feitelijk onjuist is dat er in de straat quasi uitsluitend appartementsgebouwen met 4 tot 5 bouwlagen voorkomen.

De verzoekende partijen voeren verder aan dat de verwerende partij, bij de beoordeling van de schaal en de visueel-vormelijke elementen, aangeeft dat het zendstation een hoogte heeft van 3,5 meter, zonder hierbij afzonderlijk rekening te houden met de hoogte van de antennes. De verwerende partij zou enkel de impact van het "zendstation", dus zonder de antennes,

beoordeeld hebben. Zij laat ook na te wijzen op het feit dat het zendstation, met antennes inbegrepen, niet minder dan 6,62 meter hoog is. Het is volgens de verzoekende partijen kennelijk onredelijk om enkel een beoordeling te maken van de “technische kast”, maar de belangrijke hoogte van de antennes zelf “dood te zwijgen”.

Nu de verwerende partij geen rekening houdt met de antennes, is ook de beoordeling van de schaal en de visueel-vormelijke elementen kennelijk onzorgvuldig. Wanneer de verwerende partij stelt dat het zendstation “nauwelijks waarneembaar” zal zijn in het straatbeeld, houdt zij klaarblijkelijk geen rekening met de antennes. Uit de bijgevoegde fotoreportage (stuk 18 verzoekende partijen) blijkt dat de reeds bestaande technische kast nu reeds zichtbaar is van in de straat, en dat dit des te meer het geval zal zijn wanneer de antennes, die 3,74 meter hoog zijn, op de technische kast worden geplaatst.

De verzoekende partijen stellen verder dat de vaststelling van de verwerende partij dat de antennes en bijhorende installaties zich “op voldoende afstand” van de randen van het gebouw bevinden, intern tegenstrijdig is met de eerdere vaststelling dat de afstand tot de achterste rand beperkt is en de afstand ten opzichte van de rand van de achtergevel slechts 0,95 meter bedraagt.

Daarenboven houdt de bestreden beslissing geen rekening met de twee bijzondere voorwaarden opgenomen in de oorspronkelijke stedenbouwkundige vergunning, waaruit vooreerst blijkt dat de toenmalige vergunningverlenende overheid een parallellisme wilde trekken tussen het gebouw op huisnummer 228 en het naastliggende gebouw op huisnummer 224 en dat de vergunningverlenende overheid de hoogte van het gebouw zoveel als mogelijk wilde inperken door te stipuleren dat *“alle opbouwen (schouw- en verlichtingspijpen – liftkamers, enz...) in de laatste verdieping [worden] ingebouwd”*.

Tot slot verwijzen de verzoekende partijen naar het arrest van de Raad van State van 28 juni 2002 met nummer 108.626 waaruit blijkt dat een *in concreto* beoordeling van de goede ruimtelijke ordening des te grondiger dient te gebeuren nu het aangevraagde project in woongebied is gelegen.

2.

2.1.

De verwerende partij voert in de eerste plaats aan dat het middel onontvankelijk is bij gebrek aan belang bij het middel.

Aangezien de verzoekende partijen zelf elk woonachtig zijn in een gebouw met vier of vijf bouwlagen, kan niet worden ingezien welk belang zij hebben bij het betrekken bij de beoordeling van de verderop gelegen lagere gebouwen, te meer daar het middel uitgaat van visuele hinder in hoofde van de verzoekende partijen.

Bovendien blijkt dat de zogenaamde visuele hinder, namelijk de impact van het zendstation en de antennes, volgens de verzoekende partijen enkel tot uiting komt vanaf het straatniveau. Er wordt niet aangetoond dat er enige visuele hinder zou zijn vanuit de woningen van de verzoekende partijen. Het belang van de verzoekende partijen valt volgens de verwerende partij dan ook samen met het belang van iedere gebruiker van de openbare weg, en kan daarom niet aangenomen worden.

Verder voert de verwerende partij aan dat de verzoekende partijen niet verduidelijken op welke wijze en in welke mate de bestreden beslissing strijdig is met artikel 7.4.4, §1 VCRO, artikel 5.1.0

van het Inrichtingsbesluit en het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse. Het middel is op dit punt in elk geval onontvankelijk volgens de verwerende partij.

2.2.

De verwerende partij voert verder “ten overvloede” aan dat het middel ongegrond is.

Op de fotoreportage (stuk 1.l) kan worden vastgesteld dat alle naastgelegen appartementsgebouwen 4 of 5 bouwlagen tellen, en dat deze gebouwen te beschouwen zijn als de in de omgeving bestaande toestand. Ook de aan de overkant van de straat gelegen gebouwen hebben steeds minstens 4 bouwlagen. Het “derde gebouw links van het desbetreffende appartementsgebouw”, als dit al minder dan 4 bouwlagen zou hebben, kan in dat verband bezwaarlijk worden beschouwd als deel uitmakende van de in de onmiddellijke omgeving bestaande toestand.

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij zowel het zendstation als de antennes (hoogte, visuele impact, ...) bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening heeft betrokken. Op plan nr. 05a (stuk 1.k) wordt voor het gebouw, de technische ruimte en het zendstation + antennes een totale hoogte van 21,65 meter aangegeven, waarbij de hoogte van het zendstation + antennes (ongeveer 3,5 meter) aldus geïntegreerd is in de totale hoogte van 21,65 meter. Het is deze totale hoogte die door de verwerende partij wordt afgetoetst aan de in de onmiddellijke omgeving bestaande toestand. De kritiek van de verwerende partij vertrekt bijgevolg vanuit de misvatting dat de antennes niet betrokken zouden zijn bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

De verwerende partij stelt verder dat, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen beweren, in de bestreden beslissing niet wordt gesteld dat het zendstation met antennes niet zichtbaar zou zijn vanaf het straatniveau. Ten overvloede merkt de verwerende partij op dat de technische ruimte reeds een bestaande vergunde ruimte is.

Verder stelt de verwerende partij dat de overwegingen in de bestreden beslissing met betrekking tot de inplanting niet tegenstrijdig zijn, en dat de overweging dat de antennes zich op volgende afstand van de randen van het gebouw en op voldoende afstand van de perceelsgrenzen bevinden niet kennelijk onredelijk of onzorgvuldig is.

Tot slot stelt de verwerende partij dat de stedenbouwkundige vergunning van 8 maart 1967 niet relevant is om de latere inplanting van een zendstation voor mobiele communicatie te beoordelen en dat de door de verzoekende partijen aangehaalde voorwaarden de inplanting van een zendstation niet verbieden.

3.

3.1

Ook de tussenkomende partij voert aan dat het middel onontvankelijk is bij gebrek aan belang.

Uit het betoog van de verzoekende partijen blijkt dat zij vanuit hun respectievelijke woningen geen zicht hebben op de projectsite. Het wordt door de verzoekende partijen zelf aangegeven en bovendien niet betwist dat de reeds bestaande technische kast en de nieuw te plaatsen antennes enkel vanop de openbare weg zichtbaar zullen zijn. Zij kunnen zich bijgevolg niet dienstig steunen op een voldoende persoonlijk belang bij het eerste middel.

3.2.

De tussenkomende partij stelt verder dat de verzoekende partijen in de uiteenzetting van het middel wel verwijzen naar de Vlaamse Telecomcode van 4 juni 1998, maar dat zij hiervan de

schending niet aanvoeren. Bovendien is de Telecomcode slechts een richtsnoer, en kan deze dus geen vernietigingsgrond opleveren voor de bestreden beslissing. De tussenkomenende partij heeft ook rekening gehouden met deze richtsnoer, getuige waarvan het feit dat de projectsite niet enkel de behoeften van de tussenkomenende partij dient, maar ook deze van MOBISTAR ("site sharing").

3.3.

De tussenkomenende partij stelt verder dat de beoogde installaties bestaanbaar zijn met het woongebied, hetgeen als dusdanig ook niet wordt betwist door de verzoekende partijen. GSM-antennes zijn als openbare nutsvoorzieningen krachtens artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit vergunbaar in woongebied.

De verwerende partij heeft de geplande installaties daarenboven uitdrukkelijk getoetst aan de onmiddellijke omgeving en aan de goede ruimtelijke ordening.

De tussenkomenende partij stelt dat de verwerende partij duidelijk heeft aangegeven waarom zij van mening is dat de schaal en de visueel-vormelijke verschijning van de projectinstallatie ruimtelijk inpasbaar is in de goede ruimtelijke ordening. Zij wijst in dat verband op de beperkte toename van de hoogte van het gebouw met 3,5 meter (waar het gebouw vandaag reeds een hoogte heeft van 18,15 meter), de voldoende afstand tot de verschillende dakranden (hetgeen evenwel gerelativeerd wordt voor de achterste dakrand), het feit dat niet het gehele dakoppervlak zal worden ingenomen door de vergunde installatie, de beperkte zichtbaarheid vanaf het straatniveau en het gegeven dat er zich vandaag reeds een technische ruimte op het plat dak bevindt die zal worden geïntegreerd in de projectsite.

De verwerende partij heeft zich dan ook geenszins beperkt tot een loutere opsomming van de in de omgeving bestaande toestand, zoals de verzoekende partijen beweren.

De tussenkomenende partij stelt verder dat de verzoekende partijen wel betwisten dat de onmiddellijke omgeving hoofdzakelijk bestaat uit appartementsgebouwen van 4 à 5 bouwlagen, maar dat zij hun standpunt met geen enkel stuk staven. De vaststelling van de verwerende partij wordt nochtans bevestigd door de foto's opgenomen in de bouwaanvraag zelf en zelfs door de foto's van de verzoekende partijen zelf opgenomen in stuk 18. In ieder geval bevestigen de verzoekende partijen zelf dat hun eigen appartementsgebouw aan nrs. 222 en 224, en ook het appartementsgebouw van het project aan nr. 228, 4 à 5 bouwlagen tellen.

De bewering van de verzoekende partijen dat de hoogte van het vergunde zendstation 6,62 meter zou bedragen is manifest onjuist. Uit de vergunde plannen blijkt dat de projectinstallatie een maximale hoogte van 21,65 meter bereikt ten opzichte van de dakrand van 15,25 meter, hetgeen een totale hoogte geeft van 6,40 meter. Maar bovenal verliezen de verzoekende partijen uit het oog dat er zich reeds een technische ruimte bevindt op het plat dak, die wordt geïntegreerd in het project. De bestaande technische ruimte heeft een hoogte van 2,50 meter, waardoor het appartementsgebouw op vandaag reeds een hoogte heeft van 18,15. De projectantennes die op de bestaande technische ruimte worden geïnstalleerd hebben een hoogte van 3,50 meter. Hieruit volgt dat de hoogte van het gebouw niet met 6,40 meter zal toenemen, maar slechts met 3,50 als gevolg van de plaatsing van de projectantennes op de bestaande technische ruimtes. De verzoekende partijen maken zelf een verkeerde beoordeling van het project, nu zij de hoogte van de bestaande technische ruimte niet in rekening brengen.

De tussenkomenende partij stelt verder dat de vergunde installatie bestemmingseigen is, en dat niet valt in te zien waarom zij aan een strengere toets aan de goede ruimtelijke ordening zou moeten worden onderworpen dan andere bestemmingseigen constructies. De verwijzing naar een citaat

uit een arrest van een Franstalige kamer van de Raad van State (nr. 108.626 van 28 juni 2002) is niet pertinent, nu deze passage duidelijk slaat op de beoordeling van de gezondheidseffecten en niet op de beoordeling van de visuele impact. De verzoekende partijen moeten integendeel een zekere mate van visuele hinder eigen aan de vergunde installaties tolereren, nu de vergunde installaties net als hun woningen thuishoren in woongebied.

De tussenkomende partij stelt verder dat, nu de vergunde installaties zullen worden opgericht op maar liefst 7 meter van de dakrand aan de straatzijde, en enkel de antennes zelf zullen uitsteken boven de bestaande hoogte van de technische ruimte, de verwerende partij terecht heeft overwogen dat de installaties nauwelijks waarneembaar zullen zijn in het straatbeeld.

De tussenkomende partij stelt verder dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij de aangevoerde tegenstrijdigheid van de motivering met betrekking tot de afstand van de installatie tot de achterste dakrand, nu de verzoekende partijen enkel beweren visuele hinder te ondervinden vanaf het straatniveau van de voorliggende De Limburg Stirumlaan. Er is bovendien geen sprake van een interne tegenstrijdigheid in de motivering: de verwerende partij heeft zelf de grote afstand tot de randen van het dak van het gebouw gerelativeerd voor wat betreft de achterste dakrand, en heeft aangegeven waarom zij deze afstand toch voldoende acht.

De tussenkomende partij stelt tot slot dat de stedenbouwkundige vergunning van het desbetreffende appartementsgebouw van 8 maart 1967 niet bindend is voor de verwerende partij, en dat de geciteerde bijzondere vergunningsvoorwaarden uitsluitend van toepassing zijn op het betrokken appartementsgebouw zelf, op het ogenblik dat dit is opgericht. Bovendien is de bestreden vergunning verleend door een verschillende overheid, met name de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, zodat aan haar ook niet kan worden verweten dat zij zou afwijken van een eerder aangehouden gedragslijn. De tussenkomende partij merkt daarbij op dat in 1967 nog geen sprake was van draadloze telecommunicatie-infrastructuur zoals de vergunde installaties. Bovendien zijn de vergunde installaties te rijmen met deze voorwaarden. De eerste voorwaarde heeft uitsluitend betrekking op de kroonlijst en het gabariet van de voorgevel van het appartementsgebouw, en de vergunde installaties worden op ongeveer 7 meter afstand van de dakrand van de voorzijde van het gebouw ingeplant. De vergunde installaties zijn daarenboven niet te beschouwen als “opbouwen” bedoeld in de tweede voorwaarde.

4.

4.1

In hun wederantwoord geven de verzoekende partijen in de eerste plaats aan wel belang te hebben bij het eerste middel nu zij, ook al is het maar van op de begane grond, dagelijks worden geconfronteerd met het zicht op de zendinstallatie. Enkel en alleen daarom kan het door hen verdedigde belang niet worden gelijkgeschakeld met het belang van *“iedere toevallige passant”*.

De verzoekende partijen stellen verder dat hun bezwaren niet enkel betrekking hebben op het puur esthetisch aspect van de installatie, maar ook relevant zijn voor het aspect veiligheid en gezondheid. Door te dicht bij de dakrand te bouwen, of door een te hoge constructie, is er bijvoorbeeld bij storm een mogelijkheid op schade aan het naburige gebouw van verzoekers.

De verzoekende partijen stellen tenslotte dat de Raad van State van oordeel is dat, bij gebrek aan een expliciete rechtsregel ter zake, de beoordeling van een middel zich niet moet inpassen in het belang dat verzoeker heeft bij de vordering.

4.2.

De verwerende partij is bij de beoordeling van de functionele inpasbaarheid van het project wel degelijk uitgegaan van onjuiste gegevens wat betreft de omvang van het aangevraagde project.

Niet alleen bestaat er tot in de procedurestukken toe verwarring omtrent de totale hoogte en omvang van het project, ook is gebleken, uit een grondige studie van de plannen dat het project nog 20 cm hoger is dan initieel werd aangenomen (dit zou betekenen dat het zendstation en bijhorende masten 6,82 meter hoog zou zijn).

De verzoekende partijen herhalen dat enkel de impact van het zendstation op de ruimtelijke ordening, dus zonder de antennes, werd onderzocht.

De verzoekende partijen stellen, onder verwijzing naar een foto, dat alle gebouwen links van huisnummer 222 slechts drie bouwlagen hebben

De verzoekende partijen stellen dat zij wel degelijk belang hebben bij het middelonderdeel met betrekking tot de afstand van de zendinstallatie tot de achterste rand.

Tot slot stellen de verzoekende partijen dat de zeer enge interpretatie van de tweede bijzondere voorwaarde in de oorspronkelijke vergunning, waarbij de tussenkomen partij stelt dat deze enkel betrekking heeft op *“constructies waarvan de functie gericht is op het appartementsgebouw zelf, zoals schouwen en liftkamers”*, als niet ernstig worden beschouwd. Los van de vraag of de vergunning van 1967 al dan niet bindend is, voeren de verzoekende partijen aan dat de verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden, en dat de verwerende partij noch de tussenkomen partij deze kritiek heeft weerlegd.

Beoordeling door de Raad

1.

Volgens de beschrijving in de bestreden beslissing heeft de aanvraag betrekking op het plaatsen van een nieuw zendstation voor mobiele communicatie en bijhorende installaties op het dak van een bestaand appartementsgebouw met 5 bouwlagen en plat dak. Er zullen drie tripleband antennes en drie schotelantennes geïnstalleerd worden voor de tussenkomen partij, en drie antennes en drie schotelantennes voor MOBISTAR. De antennes worden geplaatst op een reeds bestaande technische ruimte op het dak.

2.

De verzoekende partijen stellen in essentie dat de inpasbaarheid van dergelijk hoog zendstation met antennes (van 6,62 meter) in de goede ruimtelijke ordening niet, of minstens niet afdoende gemotiveerd is.

De essentie van hun betoog bestaat er in dat zij menen dat de verwerende partij enkel rekening heeft gehouden met de hoogte van het zendstation, maar niet met de hoogte van de daarop bevestigde antennes, en dat zodoende de beoordeling van de schaal en de visueel-vormelijke aspecten kennelijk onzorgvuldig is.

Tevens voeren zij aan dat de vaststelling van de verwerende partij dat de onmiddellijke omgeving gekenmerkt wordt door quasi gelijkaardige appartementsgebouwen van 4 tot 5 bouwlagen, feitelijk onjuist is, nu het vanaf het derde gebouw links van het desbetreffende appartementsgebouw om huizen met slechts drie bouwlagen gaat.

Ook voeren zij aan dat de overwegingen met betrekking tot de afstand van de installaties tot de randen van het gebouw intern tegenstrijdig is, en dat de verwerende partij onzorgvuldig heeft gehandeld nu het aangevraagde in strijd is met de bijzondere voorwaarden opgelegd in de stedenbouwkundige vergunning van 8 maart 1967 van het gebouw waarop de bestreden vergunning betrekking heeft.

3.

3.1.

Zowel de verwerende als de tussenkomende partij voeren aan dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het middel, nu zij niet vanuit hun woning zich hebben op de vergunde installaties, maar hoogstens vanuit de voorliggende straat, hetgeen evenwel geen voldoende persoonlijk belang oplevert.

Het wordt niet betwist dat de verzoekende partijen in de onmiddellijke omgeving wonen van het appartementsgebouw waarop de vergunde constructies zullen worden opgericht. De omstandigheid dat zij vanuit hun woning geen rechtstreeks zicht zouden hebben op de vergunde zendinstallatie, neemt niet weg dat de vergunde constructies een mogelijke impact kunnen hebben op hun directe woonomgeving. De verzoekende partijen hebben ook een evident belang bij het bewaken van de goede ruimtelijke ordening van hun directe woonomgeving. Hun belang kan dan ook niet zonder meer worden gelijkgesteld met dat van een “toevallige passant”, zoals de tussenkomende partij ten onrechte aanvoert.

De exceptie wordt verworpen.

3.2.

De verwerende partij voert tevens aan dat het middel onontvankelijk is, in zoverre de verzoekende partijen de schending inroepen van artikel 7.4.4, §1 VCRO, artikel 5.1.0 Inrichtingsbesluit en het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse maar nalaten om te verduidelijken op welke wijze deze bepalingen zijn geschonden.

Om ontvankelijk te zijn moet een middel niet enkel de een omschrijving van de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur, maar ook van de wijze waarop de regelgeving, voorschriften of beginselen naar het oordeel van de verzoeker geschonden worden.

Met de verwerende partij moet worden vastgesteld dat de verzoekende partijen niet verduidelijken waarom artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit of de verordenende bepalingen van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse zouden geschonden zijn. Daarbij wordt opgemerkt dat de verzoekende partijen niet ernstig betwisten dat de vergunde installatie als openbare nutsvoorziening principieel vergunbaar is in woongebied; zij zijn evenwel van mening dat de vergunde installatie strijdig is met de goede ruimtelijke ordening rekening houdende met de schaal en de visueel-vormelijke aspecten van de aanvraag. In dit verband werpen zij wel op dat de toetsing van de goede ruimtelijke ordening en de motivering ervan des te grondiger dient te gebeuren gelet op de ligging in woongebied, maar zij voeren niet aan dat de vergunde installaties in strijd zijn met de bestemming woongebied.

De exceptie is in de aangegeven mate gegrond. Het middel is onontvankelijk in de mate dat de schending wordt ingeroepen van artikel 7.4.4, §1 VCRO, artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit en het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse.

4.

Zoals hoger gesteld, voeren de verzoekende partijen in essentie aan dat de overeenstemming van dergelijk hoog zendstation met de goede ruimtelijke ordening niet, of minstens niet afdoende is gemotiveerd, en dat de verwerende partij zich gesteund heeft op foutieve feitelijke gegevens en deze verkeerd heeft geïnterpreteerd.

Artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO luidt onder meer als volgt:

“
...

§2. De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:

1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

”
...

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° en 2° VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij zij de noodzakelijke of relevante aspecten van de goede ruimtelijke ordening bij haar beoordeling dient te betrekken en dient rekening te houden met de ingediende bezwaren en adviezen.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht dient een vergunningverlenende overheid duidelijk de met de ruimtelijke ordening verband houdende redenen op te geven waarop zij haar beslissing steunt, derwijze dat het de belanghebbende mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen. De opgegeven motieven moeten afdoende zijn.

Er kan derhalve slechts rekening gehouden worden met de in de bestreden beslissing vermelde motieven.

5.

Het is aan de verzoekende partijen, die de verenigbaarheid van het aangevraagde project met de goede ruimtelijke orde betwist, om aan te tonen dat de verwerende partij ofwel foutief, ofwel kennelijk onredelijk oordeelt dat de aanvraag verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

De verzoekende partijen voeren aan dat de vergunningverlenende overheid zich in de bestreden beslissing beperkt tot een opsomming van de in de omgeving bestaande toestand, waarbij deze foutief heeft aangegeven dat in de straat quasi uitsluitend woningen met 4 of 5 bouwlagen kunnen worden aangetroffen.

In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen aangeven, bevat de bestreden beslissing meer dan een loutere beschrijving van de in de omgeving bestaande toestand. De verwerende partij heeft de aanvraag getoetst op de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, en heeft daarbij - weliswaar beknopt - onder meer de functionele inpasbaarheid, de schaal en

visueel-vormelijke elementen, de hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen betrokken.

Wat de visuele impact van de vergunde installatie betreft die door de verzoekende partijen wordt aangekaart, heeft de verwerende partij rekening gehouden met het feit dat de technische uitrusting van de zendinstallatie geïntegreerd wordt in de reeds bestaande technische ruimte van het appartementsgebouw en dat de antennes geïnstalleerd worden op de bestaande technische ruimte, zodat de totale hoogte van het gebouw slechts beperkt zal toenemen met ongeveer 3,50 meter, dat deze hoogte slechts plaatselijk is en niet over het gehele dakoppervlak, dat de installatie voldoende afstand houdt tot de randen van het gebouw en nauwelijks waarneembaar zal zijn in het straatbeeld.

De verzoekende partijen kunnen niet worden gevolgd wanneer zij aanvoeren dat de verwerende partij op een foutieve wijze heeft vastgesteld dat de appartementsgebouwen in de onmiddellijke omgeving quasi uitsluitend 4 tot 5 bouwlagen tellen. Uit het dossier blijkt dat de direct omliggende gebouwen effectief uit 4 à 5 bouwlagen bestaan. De woningen van de verzoekende partijen situeren zich overigens ook in aanpalende appartementsgebouwen die bestaan uit 5 bouwlagen. De omstandigheid dat er “vanaf het derde gebouw links van het desbetreffende appartementsgebouw” huizen met slechts drie bouwlagen voorkomen, maakt de vaststelling dat de onmiddellijke omgeving gekenmerkt wordt door appartementsgebouwen met 4 of 5 bouwlagen niet onjuist.

De verzoekende partijen kunnen evenmin worden gevolgd wanneer zij aanvoeren dat de verwerende partij enkel rekening heeft gehouden met de hoogte van de “technische kast”, maar niet met de zendantennes die nochtans beeldbepalend zijn. De verzoekende partijen geven een verkeerde lezing aan de bestreden beslissing, wanneer zij lijken aan te nemen dat de verwijzing in de bestreden beslissing naar de hoogte van het “zendstation” van 3,5 meter enkel betrekking heeft op de technische uitrusting maar niet op de zendantennes. Uit de beschrijving van de aanvraag blijkt duidelijk dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met de hoogte van de antennes en niet enkel met de hoogte van de technische uitrusting:

“ ...

De antennes worden geplaatst op een reeds bestaande constructie.

...

De kroonlijsthoogte van het gebouw bedraagt 15.25m. De bestaande constructie op het dak heeft een hoogte van 2.9m en de antennes een hoogte van 3.5m. De totale hoogte bedraagt dan +/- 21.65m.

...”

De verzoekende partijen kunnen niet worden gevolgd wanneer zij beweren dat de totale hoogte van het gebouw met meer dan 6 meter (6,62 meter om precies te zijn) wordt opgetrokken. De verzoekende partijen verliezen immers uit het oog dat de technische uitrusting van de vergunde installaties wordt geïntegreerd in de bestaande technische ruimte van het appartementsgebouw die reeds een hoogte van 2,9 meter heeft. Het middelonderdeel mist feitelijke grondslag.

In zoverre dat de verzoekende partijen in hun wederantwoordnota aanvoeren dat er desalniettemin verwarring bestaat omtrent de exacte hoogte van de installatie en dat de zendantennes volgens het plan bij het aanvraagdossier een hoogte hebben van 3,74 meter (en dus niet 3,5 meter zoals opgegeven in de bestreden beslissing), geven de verzoekende partijen een nieuwe wending aan hun middel. Dit kan niet op ontvankelijke wijze voor het eerst in de wederantwoordnota.

De verwerende partij overweegt verder dat, doordat de antennes en de bijhorende installaties zich op voldoende afstand tot de randen van het gebouw bevinden en op voldoende afstand van de perceelsgrenzen, dit zendstation nauwelijks waarneembaar zal zijn in het straatbeeld.

De verzoekende partijen kunnen andermaal niet gevolgd worden wanneer zij beweren dat de verwerende partij bij deze beoordeling opnieuw geen rekening heeft gehouden met de hoogte van de antennes. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de verwerende partij er van uit gaat dat de totale hoogte van het gebouw slechts beperkt wordt opgetrokken (met name met de antennes die op de bestaande technische ruimte van het appartementsgebouw worden geïnstalleerd), dat deze hoogte slechts plaatselijk is en niet over het gehele dakoppervlak, dat de antennes en bijhorende installaties zich op voldoende afstand van de randen van het gebouw bevinden. De verwerende partij overweegt bijgevolg dat het aangevraagde project qua schaal en visueel-vormelijke elementen aanvaardbaar is.

De foto's in het dossier tonen dat de reeds aanwezige technische ruimte op het dak praktisch niet zichtbaar is vanop de begane grond. Enkel door sterk in te zoomen op het dak kunnen de randen van de kast worden waargenomen. De verzoekende partijen brengen een simulatie bij van hoe het project er zal uitzien wanneer de nieuwe antennes op de reeds aanwezige kast worden geplaatst. Uit deze simulatie blijkt dat het nieuw te plaatsen project beperkt zichtbaar zal zijn van op de begane grond (ter hoogte van de Limburg Stirumlaan 228). Er dient echter te worden benadrukt dat ook in deze simulatie zeer sterk wordt ingezoomd op de bestaande situatie waardoor het project zeer sterk wordt benadrukt. De verzoekende partijen slagen er echter niet in aan te tonen dat het project overmatig zichtbaar zal zijn vanop straatniveau en dat in deze sprake is van een kennelijk onredelijke beslissing.

De verzoekende partijen maken verder niet aannemelijk dat de bestreden beslissing intern tegenstrijdig gemotiveerd is op het vlak van de afstand van de zendinstallatie tot de randen van het gebouw en de perceelsgrenzen. De verzoekende partijen gaan er zonder meer van uit dat een afstand van 0,95 meter ten opzichte van de rand van de achtergevel niet beschouwd kan worden als een "voldoende" afstand, maar lichten dit verder niet toe. De verzoekende partijen, die zich in hoofdzaak beklagen over de zichtbaarheid van de zendinstallatie vanaf de voorliggende de Limburg Stirumlaan, maken niet aannemelijk dat het kennelijk onredelijk is om constructies in te planten op een afstand van 0,95 m ten opzichte van de rand van de achtergevel. De verzoekende partijen stellen in hun wederantwoordnota voor het eerst dat dit een veiligheidsprobleem kan opleveren. Zij geven zodoende een nieuwe wending aan het middel, hetgeen niet op ontvankelijke wijze kan in de wederantwoordnota.

De bewering van de verzoekende partijen dat de twee bijzondere vergunningsvoorwaarden uit de stedenbouwkundige vergunning van het desbetreffende appartementsgebouw van 8 maart 1967 werden geschonden, kan niet worden bijgetreden. Het betreft hier immers bijzondere vergunningsvoorwaarden die door de aanvrager van de vergunning van het appartementsgebouw moesten worden nageleefd bij de oprichting van het gebouw. Deze vergunningsvoorwaarden zijn als dusdanig niet verbindend voor de verwerende of de tussenkomende partij. Evenmin tonen de verzoekende partijen aan dat de verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel zou hebben miskend door zich niet te houden aan de opgelegde bijzondere vergunningsvoorwaarden. De tussenkomende partij merkt in dat verband niet onterecht op dat er op het ogenblik van de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning voor het appartementsgebouw in 1967 nog geen sprake was van draadloze communicatie-infrastructuur zoals de thans aangevraagde constructies.

Uit het voorgaande volgt dat uit de weliswaar beknopte motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij wel degelijk een concrete beoordeling heeft gemaakt van de verenigbaarheid van de aangevraagde zendinstallatie (met inbegrip van de zendantennes) met de goede ruimtelijke ordening.

De verzoekende partijen slagen er niet in om aan te tonen dat deze beoordeling kennelijk onredelijk is of gesteund is op foutieve gegevens.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In het tweede middel roepen de verzoekende partijen de schending in van het Verdrag van 25 juni 1998 betreffende de toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden (hierna Verdrag van Aarhus), de schending van artikel 23 van de Grondwet (hierna Gw), de schending van artikel 1.1.4 VCRO, de schending van artikel 4.3.1, §1 en §2 VCRO, de schending van artikel 2 en 3 formele motiveringswet, de schending van artikel 159 Gw, de schending van het artikel 2.14.2.1 en 6.10.2.1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne zoals gewijzigd door het besluit van de Vlaamse regering van 19 november 2010 (hierna VLAREM II) en de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur inzonderheid de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het voorzorgsbeginsel.

1.1.

In het eerste onderdeel van het tweede middel stellen de verzoekende partijen dat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd is op het vlak van de gezondheidsrisico's.

Wat betreft de toetsing van het aangevraagde project aan de door verzoekende partijen opgeworpen gezondheidsrisico's houdt de verwerende partij voor dat het aangevraagde project voldoet aan de waarden van het besluit van de Vlaamse regering van 19 november 2010 tot wijziging van het Besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 inzake de normering van vast en tijdelijk opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 Mhz en 10 Ghz en "*dat de gezondheidsrisico's zijn onderzocht*". Uit de bestreden beslissing blijkt volgens de verzoekende partijen echter niet op welke wijze de mogelijke gezondheidsrisico's werden onderzocht en op welke gegevens de verwerende partij zich baseert om te besluiten dat het aangevraagde geen gezondheidsrisico's omvat.

De verzoekende partijen stellen verder dat de loutere verwijzing naar een reglementair besluit (met name het besluit van 19 november 2010) geen afdoende motivering kan vormen voor een individuele bestuursbeslissing.

1.2.

In het tweede onderdeel van het tweede middel wijzen de verzoekende partijen op de noodzaak van een *in concreto* onderzoek naar de hinderaspecten van leefmilieu en gezondheid. Door in de bestreden beslissing enkel te verwijzen naar een algemeen reglementair kader betreffende de toepasselijke stralingsnormen, strijdt de verleende stedenbouwkundige vergunning met artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO.

De verzoekende partijen verwijzen naar rechtspraak van de Raad die een onderscheid maakt tussen de milieutoets enerzijds en de stedenbouwkundige toets anderzijds. Deze rechtspraak is volgens de verzoekende partijen bij analogie van toepassing in onderhavig geval waarin weliswaar geen milieuvergunning vereist is maar wel een conformiteitsattest.

De verzoekende partijen verwijzen ook naar een arrest van de Raad van State van 29 november 2012 met nr. 221.566, waarin de Raad van State heeft geoordeeld dat het feit dat de aanvrager inmiddels een conformiteitsattest heeft verkregen niet van aard is om de verzoeker zijn belang bij het middel te ontnemen.

De verzoekende partijen verwijzen verder naar vaste rechtspraak van de Raad van State waaruit zou blijken dat de gezondheidseffecten deel uitmaken van de ruimtelijke ordeningstoets.

1.3.

In het derde onderdeel van het tweede middel werpen de verzoekende partijen op dat, zelfs indien aangenomen zou kunnen worden dat door de verwijzing naar het besluit van 19 november 2010 ook verwezen wordt naar de afgeleverde conformiteitsattesten, deze conformiteitsattesten door een dubbele onwettigheid zijn aangetast waardoor deze, conform artikel 159 Gw, buiten toepassing moeten worden gelaten.

In de eerste plaats wordt aangevoerd dat de afgeleverde conformiteitsattesten geen uitsluitel zouden geven over de gezamenlijke impact van de twee antennes die op het adres worden geïnstalleerd, en hieruit zou niet kunnen worden afgeleid hoe deze twee antennes de reglementair toegestane cumulatieve norm van 20,6 V/m voor gezamenlijke antennes respecteren.

Daarenboven werd er op 17 oktober 2013 een conformiteitsattest uitgereikt eveneens aan de nv MOBISTAR voor de antenne die wordt geëxploiteerd in de Prins Boudewijnlaan 12, in vogelvlucht op 290 meter gelegen van het appartementsgebouw in kwestie. Volgens de verzoekende partijen wordt het cumulatief effect van deze derde antenne op geen enkele manier in rekening gebracht. Nu er in het openbaar onderzoek, zij het in gebrekkig Nederlands, reeds werd gewezen op dit cumulatieve effect, diende de motivering van de bestreden beslissing des te concreter, preciezer en zorgvuldiger te gebeuren.

In de tweede plaats voeren de verzoekende partijen aan dat het conformiteitsattest geen uitsluitel geeft over de toepasselijke individuele norm die 3 V/m per antenne bedraagt. Zij stelt dat in het conformiteitsattest van 21 augustus 2013 van de nv KPN GROUP BELGIUM voor een aantal controlepunten niet wordt gemotiveerd welke dempingsfactor wordt toegepast. De verzoekende partijen verwijzen naar het systeem in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest waarin de relevante dempingsfactoren waarmee rekening moet worden gehouden voor de berekening van de stralingsnorm, zijn vastgelegd in bijlage C bij het besluit van 30 oktober 2009 betreffende bepaalde antennes die elektromagnetische golven uitzenden. De verzoekende partijen poneren dat, op basis van de dempingsfactoren van toepassing in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, minstens de individuele norm van 3 V/m per individuele antenne is geschonden.

De verzoekende partijen besluiten dat, in de mate dat er in de beslissing op een wettige wijze zou worden verwezen naar het besluit van de Vlaamse regering van 19 november 2010 en de daaruit voortvloeiende conformiteitsattesten, deze verwijzing ook zou leiden tot de onwettigheid van het bestreden besluit. Nu de conformiteitsattesten buiten toepassing moeten worden gelaten op grond van artikel 159 Gw, is de bestreden beslissing eveneens onwettig wegens “gebrek aan rechtsgrond”.

Dit geldt volgens de verzoekende partijen des te meer gelet op het voorzorgsbeginsel en artikel 23 Gw en het *standstill* effect dat daarin begrepen is.

1.4

In het vierde onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen nog aan dat de conformiteitsattesten ook onwettig zijn omdat er, in strijd met artikel 6 van het Verdrag van Aarhus, geen inspraak van het publiek is geweest bij het opstellen ervan.

De verplichting tot inspraak van het publiek zoals beschreven in artikel 6 van het Verdrag van Aarhus trad op 1 mei 2003 in werking en dient ingevolge de tekst van het artikel te worden toegepast ook op projecten die niet onder de vooropgestelde activiteiten van bijlage I van het verdrag vallen maar die een “aanzienlijk effect op het milieu” kunnen hebben. De verdragspartijen krijgen volgens de verzoekende partijen een “brede appreciatiemarge” om te bepalen of de desbetreffende activiteit een aanzienlijk effect op het milieu kan hebben. De verzoekende partijen voeren aan dat, in tegenstelling tot het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de Vlaamse regelgever er voor geopteerd heeft om de zendmasten niet te onderwerpen aan de milieuvergunningsplicht (en de daarmee gepaard gaande inspraakgaranties), maar om deze op te nemen in deel 6 van Vlarem II als niet-ingedeelde inrichting. De verzoekende partijen argumenteren dat men op basis van de kwalificatie als niet-ingedeelde inrichting niet kan aantonen dat het hier niet gaat om een activiteit die geen aanzienlijk effect heeft op het milieu. Integendeel, uit een lezing van de Reguleringssimpactanalyse bij het besluit van 19 november 2013 blijkt volgens de verzoekende partijen dat er minstens aanwijzingen of vermoedens zijn van ernstige gezondheidseffecten. Hieruit volgt volgens de verzoekende partijen dat de niet-onderwerping van de conformiteitsattesten aan publieke inspraak, zoals voortvloeit uit artikel 6.2 van het Verdrag, tot de onwettigheid van de conformiteitsattesten leidt. Nu de conformiteitsattesten op grond van artikel 159 Gw buiten toepassing moeten worden gelaten, is de bestreden beslissing onwettig “wegens gebrek aan rechtsgrond”.

2.

2.1.

De verwerende partij stelt dat het eerste onderdeel ongegrond is. De verwerende partij stelt dat uit het conformiteitsattest afgeleverd voor de litigieuze zendinstallatie blijkt dat het aangevraagde project in overeenstemming is met de waarden vastgesteld in VLAREM II. Bijgevolg kan de bestreden beslissing volstaan met de overweging dat de aanvraag voldoet aan de waarden die zijn vastgesteld in VLAREM II. Van de verwerende partij kan niet worden verwacht dat zij de motieven van de motieven aangeeft in de bestreden beslissing.

2.2.

De verwerende partij stelt dat het tweede onderdeel eveneens ongegrond is. Conform rechtspraak van de Raad van State is de beoordeling van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het aangevraagde project, gemaakt in het kader van het verlenen van *stedenbouwkundige* vergunning, afdoende wanneer die beoordeling is gebaseerd op het afgeleverde conformiteitsattest en de van toepassing zijnde reglementering.

2.3.

Het derde onderdeel is eveneens ongegrond volgens de verwerende partij. De verwerende partij wijst er op dat het conformiteitsattest van BASE afgeleverd was alvorens er sprake was van enig conformiteitsattest voor de locatie Prins Boudewijnlaan 12. Bijgevolg was een zogenaamde globale meting, voor zover dit gelet op de ruime afstand (300 meter) al nodig is, niet aan de orde. Het conformiteitsattest van MOBISTAR werd later afgeleverd, maar de verzoekende partijen tonen niet aan waarom er een globale meting zou moeten gebeuren gelet op de afstand van minstens 300 meter.

Daarenboven is het niet aan de vergunningverlenende overheid om de technische berekeningen die zijn opgenomen in conformiteitsattesten te controleren en, indien nodig, over te doen.

De verzoekende partijen beweren wel dat de berekeningen onduidelijk zijn, maar tonen geenszins aan dat deze onjuist zouden zijn.

De berekeningen van de verzoekende partijen gaan daarenboven ten onrechte uit van de wetgeving van toepassing in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

2.4.

Ook het vierde onderdeel, en bijgevolg het middel in al zijn onderdelen, is ongegrond volgens de verwerende partij.

Het technisch dossier moet in het kader van het conformiteitsattest niet aan een openbaar onderzoek worden onderworpen. De overheid beschikt op grond van artikel 6.1, b) van het Verdrag van Aarhus over een ruime discretionaire bevoegdheid om bepaalde activiteiten als aanzienlijk te beschouwen en deze eventueel onder te brengen in een categorie waarvoor publieke inspraak noodzakelijk is. De Vlaamse overheid heeft ervoor geopteerd elektromagnetische golven uitgaande van GSM-antennes niet in een categorie onder te brengen waarvoor publieke inspraak is vereist.

Bovendien stelt de verwerende partij dat de Vlaamse overheid de milieukwaliteitsnormen inzake golven van GSM-antennes op zeer gedetailleerde wijze heeft vastgesteld in VLAREM II en hierbij duidelijk heeft aangegeven welke waarde aanvaardbaar worden geacht. De enige taak van de overheid in het kader van het conformiteitsattest bestaat er dan ook in om na te gaan of de aanvraag binnen deze reglementaire waarden valt. Al naargelang het geval heeft de overheid een gebonden bevoegdheid om het conformiteitsattest te weigeren of te verlenen. Ook om deze reden is publieke inspraak niet aan de orde.

3.

3.1.

De tussenkomende partij stelt dat artikel 23 Gw geen rechtstreekse werking heeft en dat de verzoekende partijen zich niet kunnen beroepen op het *standstill*-principe vervat in het derde lid, 4° van artikel 23 Gw. De grondrechten vervat in artikel 23 Gw dienen te worden gewaarborgd door een wet of een decreet. Deze verplichting richt zich niet tot de vergunningverlenende overheid bij het beoordelen van een aanvraag van een stedenbouwkundige vergunning.

Behoudens een aantal uitzonderingen is de exploitatie van een vast opgestelde zendantenne conform artikel 6.10.2.2 §1 VLAREM II verboden zonder conformiteitsattest. Door het uitwerken van een dergelijke regeling heeft de uitvoerende macht, het voorzorgsbeginsel indachtig, de haar toekomende bevoegdheid uitgeoefend.

Zowel de tussenkomende partij als MOBISTAR beschikt over de vereiste conformiteitsattesten voor hun projectantennes.

3.2

De beoordeling van mogelijke gezondheidsrisico's verbonden aan het aangevraagde project dient te gebeuren in het kader van de toetsing van het project aan de goede ruimtelijke ordening zoals voorzien in artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO. Bij die toetsing dient rekening te worden gehouden met de doelstellingen vermeld in artikel 1.1.4 VCRO. Ingevolge deze regelgeving volstaat het dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar bij de beoordeling van mogelijke

gezondheidsrisico's verwijst naar de bestaande regelgeving inzake de normering van vast en tijdelijk opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz om vervolgens vast te stellen dat vooreerst het voorzorgsbeginsel werd gerespecteerd en dat de mogelijke gezondheidsrisico's in voldoende mate onder controle zijn. De mogelijke gezondheidsrisico's verbonden aan de antennes werden voorafgaand aan het verlenen van de vergunning en *in concreto* beoordeeld. Dit strookt met de bepaling van artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO, nu daarin wordt gesteld dat het aangevraagde, voor zover noodzakelijk of relevant, wordt beoordeeld aan de hand van de opgesomde aandachtspunten en criteria, waaronder gezondheid. Nu er een verplichting bestaat om voorafgaand aan de exploitatie een conformiteitsattest te bekomen, is er geen reden om in het kader van de beoordeling van een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag een nadere beoordeling van de impact op de gezondheid door te voeren. De mogelijke risico's van de antennes zijn immers reeds beoordeeld in het kader van de stralingsreglementering.

Zoals reeds in rechtspraak van de Raad werd gesteld kan de vergunningverlenende overheid wat betreft de beoordeling in kader van de stedenbouwkundige vergunning in haar beslissing verwijzen naar de stralingsreglementering om er van uit te gaan dat het gezondheidsaspect van het aangevraagde project voldoende onder controle is.

De verzoekende partijen kunnen een gebrekkige motivering van de bestreden beslissing niet dienstig invoeren. Er wordt van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geen uitdrukkelijke verwijzing naar bestaande conformiteitsattesten gevraagd. Zoals reeds hoger aangehaald volstaat de verwijzing naar het besluit van 19 november 2010 op basis waarvan het attest wordt afgeleverd. De verzoekende partijen kunnen niet blijven beweren dat de mogelijke gezondheidsrisico's door de vergunningverlenende overheid zelf moeten worden beoordeeld.

3.3.

De tussenkomende partij stelt verder dat de kritiek van de verzoekende partijen op de conformiteitsattesten en de Vlaamse stralingsnormen niet pertinent is en neerkomt op wettigheidskritiek.

In het derde en vierde onderdeel van het tweede middel houden de verzoekende partijen voor dat de bijgebrachte conformiteitsattesten buiten toepassing moeten worden gelaten gezien de inhoud er van strijdt met artikel 2.14.2.4 en artikel 6.10.2.1 VLAREM II. Deze argumenten kunnen niet dienstig worden ingeroepen gezien het de stedenbouwkundige ambtenaar niet toekomt een eigen beoordeling te maken van de mogelijke gezondheidsrisico's verbonden aan het aangevraagde project en hij er bij zijn beoordeling in alle redelijkheid mag van uit gaan dat de mogelijke gezondheidsrisico's werden beoordeeld en dat afgeleverde conformiteitsattesten bijgevolg volstaan. De overweging van de verwerende partij dat de Vlaamse stralingsnormen gerespecteerd zijn, is in ieder geval correct nu dit wordt bevestigd door de afgeleverde conformiteitsattesten.

Daarenboven kan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, indien hij zou vaststellen dat de conformiteitsattesten niet wettig zijn, deze niet buiten toepassing laten op grond van artikel 159 Gw, nu dit een bevoegdheid betreft van de met eigenlijke rechtspraak belaste organen.

Hoe dan ook kan een vermeende onwettigheid van de conformiteitsattesten de geldigheid van de bestreden beslissing niet aantasten, nu deze conformiteitsattesten niet de juridische grondslag hebben gevormd van de bestreden beslissing. Volgens de rechtspraak van de Raad hoeft de verwerende partij niet eens te verwijzen naar de conformiteitsattesten, maar volstaat een verwijzing naar de Vlaamse stralingsreglementering.

Tot slot stelt de tussenkomende partij dat het frappant is dat het gehele tweede middel in werkelijkheid niet gericht is tegen de bestreden beslissing, maar wel tegen het conformiteitsattest van 21 augustus 2013. De tussenkomende partij stelt zich de vraag of onderhavige procedure voor de Raad wel de geëigende weg is om grieven tegen het conformiteitsattest te ventileren. De Raad beschikt slechts over een zeer marginale toetsingsbevoegdheid temeer daar het hier een materie betreft die geenszins tot de kernmaterie van de Raad behoort.

4.

Wat betreft het eerste en het tweede onderdeel van het tweede middel stellen de verzoekende partijen dat de argumentatie van de tussenkomende partij bevestigt dat er geen enkele concrete toetsing van de impact op het milieu en de gezondheid heeft plaatsgevonden.

De tussenkomende partij laat na om te antwoorden op de kritiek van de verzoekende partijen, met name dat er totaal geen inspraak is voorzien voor de omwonenden.

De verwijzing naar arrest nr. A/2012/0334 van 29 augustus 2012 van de Raad is wel degelijk relevant volgens de verzoekende partijen. Bij analogie volgt hieruit dat de beoordeling van de gezondheidseffecten in het licht van de reglementering rond de conformiteitsattesten niet dat de gezondheidseffecten niet meer zouden moeten worden beoordeeld in het licht van de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag.

De verzoekende partijen verwijzen tenslotte naar een arrest van het Hof van Beroep te Gent van 18 april 2013 waaruit zou volgen dat een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag moet worden getoetst op het vlak van de gezondheids- en milieurisico's.

Met betrekking tot het derde en vierde onderdeel stellen de verzoekende partijen dat de onwettigheid van de conformiteitsattesten wel degelijk rechtstreeks leidt tot de onwettigheid van de bestreden vergunning.

De verzoekende partijen stellen verder dat het feit dat de verwerende partij de conformiteitsattesten niet "eigenhandig" buiten toepassing mag laten, niets afdoet aan de wettigheidskritiek van de verzoekende partijen, die ertoe leidt dat de Raad, als administratief rechtscollege, het bestreden besluit onwettig moet verklaren na de vaststelling dat de stralingsreglementering en de conformiteitsattesten die op deze basis werden afgeleverd onwettig zijn.

De verzoekende partijen stellen nog dat de vergunningverlenende overheid niet met kennis van zaken heeft kunnen oordelen over een vergunningsaanvraag indien de conformiteitsattesten waarnaar wordt verwezen niet tijdens het openbaar onderzoek aan het publiek en vervolgens evenmin aan de adviesverlenende instanties zijn voorgelegd.

De verzoekende partijen stellen tenslotte dat niet werd geantwoord op de aangevoerde kritiek ten gronde, met name dat er geen globale meting werd gedaan van alle antennes samen en dat het geheel onduidelijk is hoe men tot de vaststelling komt dat de toegelaten stralingsnorm per individuele antenne niet wordt overschreden.

Beoordeling door de Raad

1.

1.1

Artikel 23 van de Grondwet bepaalt:

"Ieder heeft het recht een menswaardig leven te leiden.

*Daartoe waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.
Die rechten omvatten inzonderheid:*

*...
4° het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu.”*

Artikel 23 Gw heeft geen rechtstreekse werking met betrekking tot de toetsing van een individuele vergunningsbeslissing, zodat de verzoekende partijen er geen subjectieve rechten kunnen uit putten en dit artikel niet met goed gevolg kunnen inroepen.

1.2

Het voorzorgsbeginsel, afkomstig uit het Europees gemeenschapsrecht en geïntroduceerd in het milieurecht, verwijst enerzijds naar risicobeheer en anderzijds naar de onzekerheid met betrekking tot het reële bestaan van risico's.

Dit beginsel houdt in dat de overheid niet hoeft te wachten met het nemen van milieubescherpende maatregelen tot er een onomstotelijk bewijs geleverd is van schadelijke effecten, en legitimeert het handelen van de overheid om bepaalde mogelijk schadelijke activiteiten te reguleren.

1.3

Het standstill-beginsel is een algemeen beginsel van milieubeleid en houdt in dat de overheid het bestaande beschermingsniveau niet mag afbouwen zonder redenen die verband houden met het algemeen belang en na het zorgvuldig afwegen van alle betrokken belangen. Het standstill-beginsel kan echter niet betekenen dat er geen vergunningen meer zouden mogen verleend worden, of dat een vergunning “moet” worden geweigerd wanneer er enige hinder te verwachten valt. De vergunningverlenende overheid dient evenwel de reële risico's in te schatten en te beoordelen, hetgeen een zekere appreciatiemarge inhoudt in hoofde van deze overheid. Het door de verzoekende partijen in algemene bewoordingen ingeroepen standstill-beginsel is op zich, nu het slechts algemene principes op het vlak van het algemeen milieubeleid inhoudt, niet afdwingbaar, tenzij ook de schending wordt ingeroepen van direct afdwingbare normen die dit beginsel concretiseren.

1.4

Artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO luidt onder meer als volgt:

*“...
§2. De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:*

*1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;
...”*

Artikel 1.1.4 VCRO bepaalt als volgt:

“De ruimtelijke ordening is gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van

de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden. Daarbij worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Er wordt rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, esthetische en sociale gevolgen. Op deze manier wordt gestreefd naar ruimtelijke kwaliteit.”

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° en 2° VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij zij de noodzakelijke of relevante aspecten van de goede ruimtelijke ordening bij haar beoordeling dient te betrekken en dient rekening te houden met de ingediende bezwaren en adviezen.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht dient een vergunningverlenende overheid duidelijk de met de ruimtelijke ordening verband houdende redenen op te geven waarop zij haar beslissing steunt, derwijze dat het de belanghebbende mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen. De opgegeven motieven moeten afdoende zijn.

Er kan derhalve slechts rekening gehouden worden met de in de bestreden beslissing vermelde motieven.

2.

Uit artikel 4.3.1 VCRO en artikel 1.1.4 VCRO volgt dat de verwerende partij bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag voor een nieuw zendstation voor mobiele communicatie met de goede ruimtelijke ordening ook oog moet hebben voor de gezondheid en de gevolgen voor het leefmilieu.

De loutere omstandigheid dat volgens artikel 6.10.2.2, §1 VLAREM II de *exploitatie* van zendantennes verboden is zonder te beschikken over een conformiteitsattest, wil niet zeggen dat de gezondheids- en milieuaspecten in het geheel niet meer relevant of noodzakelijk zouden zijn voor de beoordeling van de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag voor het oprichten van een zendmast.

De Raad is dan ook van mening dat de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening niet kan volstaan met de loutere verwijzing naar de toepasselijke stralingsreglementering en de loutere overweging dat de exploitatie van de zendmast verboden is zonder conformiteitsattest.

Anders dan de verzoekende partijen dat zien, moet evenwel worden vastgesteld dat de verwerende partij zich in casu niet beperkt tot een loutere verwijzing naar de toepasselijke stralingsreglementering, maar dat zij wel degelijk - zij het beknopt - overweegt dat de aanvraag ook voldoet aan de toepasselijke stralingsnormen.

Het wordt in casu niet betwist dat er zowel voor de antennes van de tussenkomende partij als voor deze van MOBISTAR voorafgaandelijk aan de bestreden beslissing een conformiteitsattest werd afgeleverd, en dat deze conformiteitsattesten deel uitmaken van het administratief dossier

waarop de verwerende partij acht kon slaan. Ook al verwijst de verwerende partij in de bestreden beslissing niet met naam en toenaam naar de afgeleverde conformiteitsattesten, is het in de ogen van de Raad duidelijk dat de verwerende partij zich hierop heeft gesteund om te besluiten dat de stralingsnormen werden nageleefd en de gezondheidsrisico's zodoende onder controle zijn.

De stelling van de verzoekende partijen dat uit de motivering van de bestreden beslissing helemaal niet blijkt dat er een *in concreto* onderzoek van de gezondheidseffecten is gebeurd in het kader van de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning, kan dan ook niet worden bijgetreden.

Het eerste en het tweede onderdeel van het tweede middel zijn dan ook ongegrond.

3.

In het derde middelonderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat de afgeleverde conformiteitsattesten onwettig zijn en op grond van artikel 159 Gw buiten toepassing moeten worden gelaten, omdat (1) hieruit niet afdoende blijkt dat er een globale meting werd gedaan van alle antennes en (2) omdat het ook "geheel onduidelijk" is hoe men tot de vaststelling komt dat de maximale stralingsnorm van 3 V/m per individuele antenne niet wordt overschreden.

In een conformiteitsattest wordt aan de hand van een zogenaamd technisch dossier door de bevoegde overheid, zijnde de afdeling Lucht, Hinder, Risicobeheer, Milieu en Gezondheid van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie beoordeeld of voor de in het dossier vermelde vast opgestelde zendantennes de milieukwaliteitsnorm en de norm per vast opgestelde zendantenne gerespecteerd wordt. De bevoegde overheid laat zich hierbij bijstaan door het BIPT om de nodige berekeningen uit te voeren m.b.t. het technisch dossier.

Het komt niet aan de Raad toe om deze beoordeling door onafhankelijke deskundigen over te doen. De Raad, bevoegd voor de toetsing van de wettigheid van een stedenbouwkundige vergunning, kan zijn beoordeling op dit punt niet in de plaats stellen van de beoordeling door deze onafhankelijke deskundigen.

De Raad kan enkel nagaan of de bevoegde afdeling Lucht, Hinder, Risicobeheer, Milieu en Gezondheid van het departement LNE wettig tot haar beslissing is kunnen komen, en dus op grond van de juiste feitelijke gegevens in redelijkheid heeft kunnen beslissen dat de gevraagde zendantennes voldoen aan de stralingsnormen van VLAREM II.

In dat verband volstaat het niet dat de verzoekende partijen aanvoeren dat het geheel onduidelijk is hoe het conformiteitsattest besluit dat de zendantennes voldoen aan de toepasselijke stralingsnormen van VLAREM II. Om de onwettigheid van dit conformiteitsattest op nuttige wijze te kunnen aanvoeren, dienen de verzoekende partijen aan te tonen dat de aangevraagde zendantennes de toepasselijke stralingsnormen overschrijden en dat de beoordeling in het conformiteitsattest dus onjuist is. De verzoekende partijen slagen evenwel niet in deze bewijslast.

In zoverre de verzoekende partijen de "dempingsfactoren" die zijn neergelegd in bijlage C van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 30 oktober 2009 betreffende bepaalde antennes die elektromagnetische golven uitzenden, toepassen op de berekeningen van het conformiteitsattest van 23 augustus 2013 om te besluiten tot een overschrijding van de individuele stralingsnorm (3 V/m), dient vastgesteld te worden dat dit besluit niet van toepassing is in het Vlaamse Gewest.

Het derde onderdeel is ongegrond.

4.

In een vierde onderdeel stellen de verzoekende partijen dat de afgeleverde conformiteitsattesten ook onwettig zijn omdat er geen inspraak van het publiek is geweest bij het opstellen ervan, in strijd met artikel 6 van het Verdrag van Aarhus.

Artikel 6 van het verdrag van Aarhus bepaalt als volgt:

“ ...

Art. 6. Inspraak in besluiten over specifieke activiteiten.

1. Elke Partij :

- a) past de bepalingen van dit artikel toe ten aanzien van besluiten over het al dan niet toestaan van voorgestelde activiteiten vermeld in bijlage I;*
- b) past, in overeenstemming met haar nationale wetgeving, de bepalingen van dit artikel ook toe op besluiten over niet in bijlage I vermelde voorgestelde activiteiten die een aanzienlijk effect op het milieu kunnen hebben. Hiertoe bepalen de Partijen of een dergelijke voorgestelde activiteit onder deze bepalingen valt, en*
- c) kan, indien haar nationale wetgeving hierin voorziet, per geval besluiten de bepalingen van dit artikel niet toe te passen op voorgestelde activiteiten voor nationale defensiedoeleinden, indien die Partij meent dat een dergelijke toepassing op deze doeleinden van nadelige invloed zal zijn.*

2. Het betrokken publiek wordt, bij openbare bekendmaking of, indien van toepassing, individueel, vroegtijdig in een milieubesluitvormingsprocedure, en op adequate, tijdige en doeltreffende wijze, geïnformeerd over onder meer :

- a) de voorgestelde activiteit en de aanvraag waarover een besluit zal worden genomen;*
- b) de aard van mogelijke besluiten of het ontwerp-besluit;*
- c) de voor de besluitvorming verantwoordelijke overheidsinstantie;*
- d) de beoogde procedure, met inbegrip van, in de gevallen waarin deze informatie kan worden verstrekt :*
 - i) de aanvraag van de procedure;*
 - ii) de mogelijkheden voor inspraak van het publiek;*
 - iii) de tijd en plaats van een beoogde openbare hoorzitting;*
 - iv) een aanduiding van de overheidsinstantie waarvan relevante informatie kan worden verkregen en waarbij de relevante informatie voor het publiek ter inzage is gelegd;*
 - v) een aanduiding van de betreffende overheidsinstantie of enig ander officieel lichaam waarbij opmerkingen of vragen kunnen worden ingediend en van het tijdschema voor het doorgeven van opmerkingen of vragen; en*
 - vi) een aanduiding van welke voor de voorgestelde activiteit relevante milieu-informatie beschikbaar is; en*
- e) het feit dat de activiteit voorwerp is van een nationale of grensoverschrijdende milieu-effectrapportage.*

3. De inspraakprocedures omvatten redelijke termijnen voor de verschillende fasen, die voldoende tijd laten voor het informeren van het publiek in overeenstemming met het voorgaande tweede lid en voor het publiek om zich gedurende de milieubesluitvorming doeltreffend voor te bereiden en deel te nemen.

4. Elke Partij voorziet in vroegtijdige inspraak, wanneer alle opties open zijn en doeltreffende inspraak kan plaatsvinden.

5. Elke Partij zou, indien van toepassing, potentiële aanvragers aan dienen te moedigen het betrokken publiek te identificeren, discussies aan te gaan en informatie te verstrekken betreffende de doelstellingen van hun aanvraag alvorens een vergunning aan te vragen.

6. Elke Partij stelt aan de bevoegde overheidsinstanties de eis dat zij het betrokken publiek voor inzage toegang verschaffen, op verzoek wanneer het nationale recht dit vereist, kosteloos en zodra deze beschikbaar wordt, tot alle informatie die relevant is voor de in dit artikel bedoelde besluitvorming die beschikbaar is ten tijde van de inspraakprocedure, onverminderd het recht van Partijen te weigeren bepaalde informatie bekend te maken in overstemming met het derde en vierde lid van artikel 4. De relevante informatie omvat ten minste, en onverminderd de bepalingen van artikel 4 :

- a) een beschrijving van het terrein en de fysieke en technische kenmerken van de voorgestelde activiteit, met inbegrip van een prognose van de verwachte residuen en emissies;
- b) een beschrijving van de belangrijkste effecten van de voorgestelde activiteit op het milieu;
- c) een beschrijving van de beoogde maatregelen om de effecten, met inbegrip van emissies, te voorkomen en/of te verminderen;
- d) een niet-technische samenvatting van het voorgaande;
- e) een schets van de voornaamste door de aanvrager bestudeerde alternatieven, en
- f) in overeenstemming met de nationale wetgeving, de voornaamste aan de overheidsinstantie uitgebrachte rapporten en adviezen op het tijdstip waarop het betrokken publiek dient te worden geïnformeerd in overeenstemming met het voorgaande tweede lid.

7. Inspraakprocedures bieden het publiek de mogelijkheid schriftelijk of, indien van toepassing, tijdens een hoorzitting of onderzoek met de verzoeker, alle opmerkingen, informatie, analyses of meningen naar voren te brengen die het relevant acht voor de voorgestelde activiteit.

8. Elke Partij waarborgt dat in het besluit naar behoren rekening wordt gehouden met het resultaat van de inspraak.

9. Elke Partij waarborgt dat, wanneer het besluit is genomen door de overheidsinstantie, het publiek terstond over het besluit wordt ingelicht in overeenstemming met de toepasselijke procedures. Elke Partij maakt de tekst van het besluit toegankelijk voor het publiek tezamen met de redenen en overwegingen waarop het besluit is gebaseerd.

10. Elke Partij waarborgt dat, wanneer een overheidsinstantie de voorwaarden voor het uitvoeren van een in het eerste lid bedoelde activiteit heroverweegt of aanpast, de bepalingen van de leden 2 tot en met 9 van dit artikel dienovereenkomstig worden toegepast, waar dit van toepassing is.

11. Elke Partij past, binnen het kader van haar nationale wetgeving, voor zover mogelijk en passend, bepalingen van dit artikel toe op besluiten over het al dan niet toestaan van de introductie in het milieu van genetisch gemodificeerde organismen.

...

Het wordt niet betwist dat er in bijlage I van het verdrag van Aarhus geen melding wordt gemaakt van zendantennes, zodat artikel 6.1 a) niet van toepassing is. Het wordt evenmin betwist dat artikel 6.1 c) niet van toepassing is. Rest dus enkel de vraag of artikel 6.1 b) van toepassing is, luidens hetwelk een verdragspartij in overeenstemming met haar nationale wetgeving de

bepalingen van dit artikel ook toepast op besluiten over niet in bijlage I vermelde voorgestelde activiteiten “die een aanzienlijk effect op het milieu kunnen hebben”.

Zoals door de verzoekende partijen zelf aangehaald, krijgen de verdragspartijen dus een “brede appreciatiemarge” om te bepalen of de desbetreffende activiteit een aanzienlijk effect op het milieu kan hebben.

De verzoekende partijen stellen dat er minstens aanwijzingen of vermoedens zijn van gezondheidseffecten door niet-ioniserende straling van zendmasten en zij verwijzen hiervoor naar een aantal passages uit de reguleringsimpactanalyse betreffende de reglementering van de normering van vast opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz (RIA).

Uit de door de verzoekende partijen bijgebrachte RIA blijkt evenwel ook dat de in Vlaanderen gehanteerde cumulatieve stralingsnorm (20,6 V/m bij 900 MHz) vier keer strenger is dan de blootstellingslimiet uit de Richtlijnen van de Wereldgezondheidsorganisatie (WGO) en de International Commission on Non-Ionising Radiation (ICNIRP) die ook werd overgenomen in de aanbeveling 1999/519 EG (41,2 V/m bij 900 Mhz). In deze RIA wordt ook gesteld dat de optie van een norm van 20,6 V/m (900 Mhz) “volgens algemeen aanvaarde wetenschappelijke kennis (EU, ICNIRP, WHO, verschillende wetenschappelijke instellingen) voldoende bescherming [geeft] voor de volksgezondheid” (blz. 95).

De verzoekende partijen tonen met de verwijzing naar deze RIA dus niet aan dat de Vlaamse overheid de haar toegekende appreciatiemarge te buiten is gegaan door voor deze zendantennes niet te voorzien in een openbaar onderzoek.

De verzoekende partijen verwijzen tevens naar de situatie in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, waar de regelgever er wel voor geopteerd zou hebben om de zendmasten te onderwerpen aan de milieuvergunningsplicht (en de daarmee gepaard gaande inspraakgaranties). Deze verwijzing naar het regelgevend kader in Brussel is evenwel evenmin van aard om te besluiten dat de niet-onderwerping van de conformiteitsattesten aan publieke inspraak in Vlaanderen in strijd is met artikel 6.2 van het Verdrag van Aarhus. Er moet immers worden opgemerkt dat de regelgeving in Brussel werd versoepeld door de ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 3 april 2014 tot wijziging van de ordonnantie van 1 maart 2007 betreffende de bescherming van het leefmilieu tegen de eventuele schadelijke effecten en hinder van niet-ioniserende stralingen en tot wijziging van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen (B.S. 30 april 2014). Met deze Ordonnantie wordt de blootstellingsnorm versoepeld en wordt een nieuwe procedure ingevoerd voor de afgifte van vergunningen voor zendantennes zonder dat er een openbaar onderzoek is vereist (zogenaamde “klasse ID”).

Tegen deze Ordonnantie werden beroepen tot vernietiging ingesteld bij het Grondwettelijk Hof, waarbij o.m. de schending werd ingeroepen van artikel 6 van het Verdrag van Aarhus, doordat een nieuwe klasse van inrichtingen, de klasse ID, in het leven wordt geroepen, die aan een vereenvoudigde procedurele regeling is onderworpen en geen fase van inspraak aan het publiek voorafgaand aan de toekenning van de vergunningen omvat. Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest van 27 januari 2016 (nr. 12/2016) evenwel geoordeeld dat er geen schending voorligt van de ingeroepen verdragsbepaling (overweging B.16.1):

“(…) De ordonnantiegever kon, zonder afbreuk te doen aan de verplichtingen die ter zake zijn opgenomen in het Verdrag van Aarhus, bepalen dat sommige categorieën van inrichtingen, die niet zijn opgenomen in bijlage I van het Verdrag, en waarvan hij oordeelt dat zij geen aanzienlijk effect op het milieu hebben, zoals inrichtingen van categorie ID,

geen voorafgaand openbaar onderzoek vereisen. Uit B.4 en B.5 volgt dat dit oordeel niet kennelijk onjuist is.

De vermindering van de rechtsbescherming in de fase voorafgaand aan de vergunningverlening kan te dezen niet worden aangemerkt als een aanzienlijke vermindering van het door de vorige regelgeving geboden beschermingsniveau waarvoor geen redenen van algemeen belang zouden bestaan”.

Het besluit van het voorgaande is dat de verzoekende partijen er niet slagen om aan te tonen dat de niet-onderwerping van het conformiteitsattest aan publieke inspraak in strijd is met artikel 6.2 van het Verdrag van Aarhus en noodzakelijkerwijze moet leiden tot de onwettigheid van de afgeleverde conformiteitsattesten.

Het vierde onderdeel van het middel waarin wordt besloten dat het bestreden besluit onwettig is wegens “gebrek aan rechtsgrond”, is ongegrond.

5.

Tenslotte roepen de verzoekende partijen voor het eerst in hun wederantwoordnota nog bijkomend in dat de vergunningverlenende overheid niet met kennis van zaken heeft kunnen oordelen over de vergunningsaanvraag, indien deze conformiteitsattesten niet tijdens het openbaar onderzoek aan het publiek en vervolgens evenmin aan de adviesverlenende instanties zijn voorgelegd, zodat het publiek respectievelijk de adviesverlenende instanties dienaangaande hun opmerkingen ook niet hebben kunnen meedelen.

Er moet worden opgemerkt dat de verzoekende partijen zodoende een volledig nieuwe wending geven aan hun middel, hetgeen niet op ontvankelijke wijze kan gebeuren in de wederantwoordnota. Deze aanvulling van het middel is dan ook onontvankelijk.

Het tweede middel wordt in zijn geheel verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In het derde middel roepen de verzoekende partijen de schending in van artikel 25 en 26 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, de schending van artikel 3 formele motiveringswet en de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur inzonderheid het beginsel van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partijen stellen in essentie dat er niet blijkt dat er pogingen zijn ondernomen om de installaties op een reeds bestaande site te plaatsen, waarbij zij opmerken dat er amper 290 meter in vogelvlucht reeds een andere antenne van MOBISTAR operationeel is.

2.

De verwerende partij stelt onder verwijzing naar een arrest van de Raad dat de toetsing van de aanvraag voor de inplanting van een zendstation niet zo ver gaat de vergunningverlenende overheid alternatieve inplantingsplaatsen zou moeten onderzoeken, en dat opmerkingen met betrekking tot de samenwerking tussen operatoren geen met de ruimtelijke ordening verband houdende opmerkingen betreffen.

Ten overvloede merkt de verwerende partij nog op dat de verzoekende partijen niet aantonen dat het zogenaamd zendstation aan de Prins Boudewijnlaan operationeel zou zijn. De verwerende

stelt verder de vraag waarom MOBISTAR zou intekenen op een zendstation terwijl het al een operationeel zendstation heeft aan de Prins Boudewijnlaan 12, uiteraard in zoverre, zoals de verzoekende partijen voorhouden, kan worden aangenomen dat deze zendstations overlappend zouden zijn.

3.

De tussenkomenende partij stelt dat de verzoekende partijen een verkeerde lezing geven aan artikel 25 en 26 van de wet van 13 juni 2005.

Artikel 25 en 26 van de wet van 13 juni 2005 bevat een regeling van administratieve politie die moet worden onderscheiden van de regelgeving inzake stedenbouwkundige vergunningen. Deze regeling bevat geen verplichting in hoofde van de operator die de stedenbouwkundige vergunning aanvraagt om aan te tonen dat al het mogelijke werd ondernomen om de reeds bestaande steunen te gebruiken voor de nieuwe installatie noch dient de vergunningverlenende overheid een mogelijk alternatievenonderzoek op te nemen.

Bovendien wijst de tussenkomenende partij er op dat de wettelijke bepaling in artikel 25, § 1 van de wet van 13 juni 2005 geen resultaats- maar een inspanningsverbintenis inhoudt en dat er bij het vergunde project sprake is van “sitesharing”, nu er niet enkel antennes van de tussenkomenende partij maar ook antennes van MOBISTAR zullen worden geplaatst.

Bovendien wijst de tussenkomenende partij er op dat artikel 25 en 26 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie zich enkel richt tot operatoren niet tot de vergunningverlenende overheid.

De tussenkomenende partij merkt verder op dat de vergunningverlenende overheid geen alternatieve inplantingsplaatsen bij haar beoordeling kan en moet betrekken.

Tenslotte stelt de tussenkomenende partij dat uit de bestreden beslissing uitdrukkelijk blijkt dat zij wel degelijk alternatieven heeft onderzocht. Zij stelt in dit verband dat ook de site aan de Prins Boudewijnlaan nr. 12 werd onderzocht, maar dat er geen akkoord kon worden bereikt met de eigenaar. Wat de bewering van de verzoekende partijen betreft dat nooit een aanvraag is gericht aan de syndicus van Residentie Calvi, merkt de tussenkomenende partij op dat haar aanvraag was gericht aan de eigenaar van de residentie en niet aan de syndicus.

4.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen dat zij niet inzien waarom artikel 25 en 26 van de wet van 13 juni 2005 een regelgeving van “administratieve politie” zou betreffen. Bovendien verwijst de regelgeving in artikel 25 van de wet van 13 juni 2005 uitdrukkelijk naar de wetgeving inzake stedenbouw en ruimtelijke ordening.

De verzoekende partijen stellen verder dat geen enkel element wordt aangebracht waaruit zou blijken dat de aanvrager negen alternatieve (bestaande) locaties heeft onderzocht.

Tenslotte is het argument dat de eigenaar van de Residentie Calvi werd aangeschreven, en niet de syndicus, juridisch niet correct, nu de zendinstallatie op het dak van de residentie zal worden geplaatst en het hier over een gemeenschappelijk deel gaat, waaromtrent de syndicus de vereniging van mede-eigenaars vertegenwoordigt.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 25 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, zoals deze gold ten tijde van de bestreden beslissing, bepaalt:

“§1. Teneinde het milieu, de volksgezondheid, en de openbare veiligheid te beschermen of om stedenbouwkundige of planologische redenen stelt de operator alles in het werk om, in de mate van het mogelijke, zijn antennes op reeds bestaande steunen te bevestigen, zoals daken van gebouwen, pylonen, gevels, zonder dat deze lijst beperkend is.

§2. Een operator die een steun in eigendom heeft, staat op redelijke en niet discriminerende wijze gedeeld gebruik van de antennesite toe.

§3. Indien de steun van een antennesite eigendom is van een operator staat deze toe dat een andere operator zijn antenne bevestigt op de betreffende steun. Indien de bijhorende gebouwen eigendom zijn van een operator en de mogelijkheid bieden om de uitrustingen van verschillende operatoren in afzonderlijke lokalen te installeren, staat deze toe dat de verzoekende operator hiervan eveneens gebruik maakt om zijn basisstation te installeren. (...)

§6. De bepalingen van de §§ 1 tot 5 gelden tevens voor antennesites waarvan de steun eigendom is van :

1° een persoon die de antennesite ten behoeve van een operator beheert;

2° een persoon waarop de operator rechtstreeks of indirect een overheersende invloed kan uitoefenen;

3° een persoon die een overheersende invloed kan uitoefenen op de operator;

4° een persoon die evenals de operator, onderworpen is aan de overheersende invloed van eenzelfde derde.

De overheersende invloed wordt vermoed wanneer een persoon, rechtstreeks of indirect :

1° de meerderheid van het geplaatste kapitaal van de rechtspersoon bezit;

2° beschikt over de meerderheid van de stemmen die verbonden zijn met de door de rechtspersoon uitgegeven aandelen, of

3° meer dan de helft van de leden van het bestuurs-, leidinggevend of toezichthoudend orgaan van de rechtspersoon kan aanwijzen.

§ 7. Indien een antennesite eigendom is van een derde, verzetten de operatoren die deze site exploiteren of gedeeld gebruiken, zich niet tegen een overeenkomst tussen de eigenaar en een operator waardoor deze laatste de mogelijkheid wordt geboden de betreffende site gedeeld te gebruiken.

Artikel 26 van diezelfde wet luidt als volgt:

“§1 Elke operator brengt minstens een maand voor hij bij de bevoegde overheid een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning indient voor een bepaalde antennesite of voor een inzake gedeeld gebruik wezenlijk deel van een site, de overige operatoren hiervan op de hoogte.

Zij beschikken over een maand om de eerste operator om gedeeld sitegebruik te verzoeken.

In voorkomend geval staat de eerste operator het gedeelde gebruik van de site toe op een redelijke en niet-discriminerende wijze. De betreffende stedenbouwkundige aanvraag wordt indien nodig aangepast aan het gedeeld gebruik en ingediend door de operatoren die van de site gebruik zullen maken.

§2. Het Instituut kan na gemotiveerd verzoek van een operator een afwijking toestaan van de in § 1 vermelde termijnen.”

Artikel 25 van de Wet van 13 juni 2005 legt geen verplichtingen op aan de vergunningverlenende bestuursorganen inzake stedenbouwkundige vergunningen. Bovendien stelt artikel 2 dat de operatoren “in de mate van het mogelijke” de antennes moeten bevestigen op bestaande steunen en is het dus een inspanningsverbintenis maar geen resultaatsverbintenis.

2.

Uit het dossier blijkt dat er aan “sitiesharing” zal worden gedaan gezien ook MOBISTAR van de nieuw te plaatsen zendmast gebruik zal maken. De aanvraag leidt tot één zendmast met daarop de antennes van de tussenkomende partij en van MOBISTAR.

3.

De verwerende partij kan alleen maar oordelen over de aanvraag zoals deze voorligt. Het vergunningverlenend bestuursorgaan is bij de beoordeling van een stedenbouwkundige aanvraag immers gebonden door het voorwerp van de aanvraag, zoals afgebakend door de aanvrager zelf. Het is echter niet de taak van de vergunningverlenende overheid om alternatieven zelf te gaan onderzoeken of alternatieven voor te stellen voor een aangevraagd project. De motiveringsplicht gaat niet zover dat de verwerende partij in de bestreden dient te motiveren waarom niet zou worden gekozen voor een alternatief project.

Geen enkele afdwingbare rechtsregel bepaalt dat de verwerende partij diende te oordelen over de noodzaak van een dergelijk project in de omgeving, noch diende zij eventuele alternatieve inplantingsplaatsen te beoordelen. Bovendien heeft de verwerende partij verwezen naar het alternatievenonderzoek in het aanvraagdossier. Het behoort niet tot de taken van de verwerende partij, noch van de Raad, om een alternatieve inplanting of locatie van een zendinstallatie te gaan onderzoeken, ook al menen de verzoekende partijen dat deze alternatieve locatie voor hen minder hinder zou meebrengen. Het is ook niet aan de Raad of de verwerende partij om te stellen dat de tussenkomende partij de antennes ook kon plaatsen op bestaande locaties in de buurt.

4.

De verzoekende partijen slagen er niet in om aan te tonen dat de beoordeling van de verwerende partij met betrekking tot de inplantingsplaats, kennelijk onredelijk of onjuist is.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv BASE COMPANY is ontvankelijk.
2. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 550 euro, ten laste van de verzoekende partijen.
4. 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 van 8 november 2016 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Katrien WILLEMS

Pieter Jan VERVOORT