

GRONDWETTELIJK HOF

[2020/201091]

Uittreksel uit arrest nr. 103/2019 van 27 juni 2019

Rolnummer 6930

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 26bis van het decreet van het Vlaamse Gewest van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, gesteld door de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters A. Alen en F. Daoût, en de rechters L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en P. Nihoul, bijgestaan door de griffier F. Meersschart, onder voorzitterschap van voorzitter A. Alen, wijst na beraad het volgende arrest :

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij arrest van 8 mei 2018 in zake H. V.C. tegen de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het agentschap Ruimte Vlaanderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 23 mei 2018, heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 26bis van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in de mate dat voormeld artikel zo moet uitgelegd worden dat deze bepaling geen beoordelingsvrijheid voor de rechter of een grenswaarde zou toelaten en er zich tegen verzet dat er een vergunning wordt verleend voor activiteiten die, rekening houdende met de milderende maatregelen, slechts zeer beperkte of niet-betekenisvolle negatieve effecten kunnen hebben op de natuur in een VEN-gebied, terwijl overeenkomstig artikel 36ter van hetzelfde decreet in de speciale beschermingszones aangeduid in het kader van de Habitat- en Vogelrichtlijn slechts een principieel verbod bestaat om een vergunning te verlenen ingeval er sprake is van een ' betekenisvolle aantasting ' van de natuurlijke kenmerken van de speciale beschermingszone ? ».

(...)

III. In rechte

(...)

B.1. Het Vlaams Ecologisch Netwerk (VEN) is een samenhangend en georganiseerd geheel van gebieden van de open ruimte waarin een specifiek beleid inzake het natuurbehoud, gebaseerd op de kenmerken en elementen van het natuurlijk milieu, de onderlinge samenhang tussen de gebieden van de open ruimte en de aanwezige en potentiële natuurwaarden wordt gevoerd (artikel 17, § 1, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu).

De bescherming van het VEN gebeurt op drievoudige wijze : door instandhoudingsmaatregelen van de bevoegde overheid, zoals het bevorderen van natuurgerichte bosbouw (artikel 25, § 1), door het verbod van bepaalde activiteiten, zoals het wijzigen van de vegetatie (artikel 25, § 3) en door de zogenaamde VEN-toets (artikel 26bis).

Die laatste maatregel is het onderwerp van de prejudiciële vraag. Hij houdt in dat de overheid voor een activiteit die onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken, geen toestemming of vergunning mag verlenen (artikel 26bis, § 1, eerste lid), behalve om dwingende redenen van groot openbaar belang (artikel 26bis, § 3).

B.2. De verwijzende rechter interpreteert artikel 26bis, § 1, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997 zo dat de overheid geen toestemming of vergunning mag verlenen voor activiteiten die negatieve effecten kunnen hebben op de natuur in een VEN-gebied, zelfs indien het gaat om niet-betekenisvolle negatieve effecten.

Hij vergelijkt die bepaling met artikel 36ter van hetzelfde decreet, dat betrekking heeft op de speciale beschermingszones. Dat zijn door de Vlaamse Regering aangewezen gebieden met toepassing van de Vogelrichtlijn (richtlijn 79/409/EEG van de Raad van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand, inmiddels vervangen door de richtlijn 2009/147/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 november 2009 inzake het behoud van de vogelstand), of de Habitatrichtlijn (richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna). Die gebieden vormen binnen het grondgebied van de Europese Unie een ecologisch netwerk dat bekendstaat onder de naam « Natura 2000 ». De overheid mag op grond van artikel 36ter een vergunning slechts toestaan indien de uitvoering van de voorgenomen activiteit « geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betrokken speciale beschermingszone kan veroorzaken ».

De aanvragers van een vergunning worden aldus verschillend behandeld naargelang hun aanvraag activiteiten betreft in het VEN of in een speciale beschermingszone. In beide gevallen gaat het om een gebiedsgerichte natuurtoets. In het eerste geval, bij toepassing van de VEN-toets, zou de minste schade aan de natuur tot gevolg hebben dat de aanvraag wordt afgewezen. In het tweede geval, bij toepassing van de habitat-toets, heeft enkel een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van het gebied hetzelfde gevolg.

Het verschil in behandeling bestaat enkel indien de speciale beschermingszone niet in het VEN is gelegen. Indien dat wel het geval is, dient de strengere VEN-toets immers in beide gevallen te worden toegepast. Het Hof onderzoekt de prejudiciële vraag bijgevolg in de hypothese dat de speciale beschermingszone geen deel uitmaakt van het VEN.

B.3.1. Artikel 26bis, § 1, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997 bepaalt :

« De overheid mag geen toestemming of vergunning verlenen voor een activiteit die onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken ».

Die bepaling werd ingevoegd bij decreet van 19 juli 2002. In de parlementaire voorbereiding van dat decreet wordt het onderscheid tussen vermijdbare en onvermijdbare schade verder verduidelijkt :

« Vermijdbare schade is die schade die kan vermeden worden door de activiteit op een andere wijze uit te voeren (bv. met andere materialen, op een andere plaats,...). Onvermijdbare schade is de schade die men hoe dan ook zal veroorzaken, op welke wijze men de activiteit ook uitvoert » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2001-2002, nr. 967/1, p. 17).

B.3.2. Artikel 36ter, § 4, van hetzelfde decreet bepaalt :

« De overheid die over een vergunningsaanvraag, een plan of programma moet beslissen, mag de vergunning slechts toestaan of het plan of programma slechts goedkeuren indien het plan of programma of de uitvoering van de activiteit geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betrokken speciale beschermingszone kan veroorzaken. De bevoegde overheid draagt er steeds zorg voor dat door het opleggen van voorwaarden er geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan ontstaan ».

Een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone is « een aantasting die meetbare en aantoonbare gevolgen heeft voor de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone, in de mate er meetbare en aantoonbare gevolgen zijn voor de staat van instandhouding van de soort(en) of de habitat(s) waarvoor de betreffende speciale beschermingszone is aangewezen of voor de staat van instandhouding van de soort(en) vermeld in bijlage III van dit decreet voor zover voorkomend in de betreffende speciale beschermingszone » (artikel 2, 30°, van hetzelfde decreet).

B.4.1. Volgens de Vlaamse Regering gaat de prejudiciële vraag uit van de verkeerde rechtsopvatting dat krachtens artikel 26bis, § 1, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997 geen vergunning mogelijk is voor activiteiten die slechts niet-betekenisvolle negatieve effecten kunnen hebben op de natuur in het VEN.

B.4.2. Uit de parlementaire voorbereiding van die bepaling blijkt dat onvermijdbare schade niet per definitie moet leiden tot het afwijzen van een vergunningsaanvraag voor de betrokken activiteit :

« In de regeling voor vergunningen wordt thans ingevoerd dat de vergunningverlenende overheid maatregelen moet nemen om onvermijdbare schade te beperken, herstellen of eventueel te compenseren. Deze regeling geldt voor het gehele grondgebied van het Vlaamse Gewest. De mogelijkheid om een compensatieverplichting in de vergunningsvoorwaarden op te leggen is geen verplichting maar wordt voorzien voor die gevallen dat dit redelijkerwijs verantwoord lijkt. Een herstel beoogt op de plaats van beschadiging op lange termijn een kwantitatief en kwalitatief gelijkaardige habitat te ontwikkelen als er voor de beschadiging aanwezig was. Bij compensatie wordt er naar gestreefd om de globale natuurkwaliteit te herstellen doch niet noodzakelijk op dezelfde plaats en/of met de realisatie van een identiek habitat(type) » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2001-2002, nr. 967/1, pp. 17-18).

B.4.3. De in het geding zijnde bepaling verbiedt met andere woorden enkel het verlenen van een vergunning in geval van onvermijdbare schade die tegelijk onherstelbaar is :

« Onvermijdbare schade die wel herstelbaar is, mag wel worden veroorzaakt. Onder herstel wordt een herstel van de schade verstaan op de plaats van beschadiging met een kwantitatief en kwalitatief gelijkaardige habitat als deze die er voor de beschadiging aanwezig was » (*ibid.*, p. 20).

B.4.4. De verwijzende rechter, die de voormelde parlementaire voorbereiding aanhaalt, is zich ervan bewust dat krachtens artikel 26bis, § 1, eerste lid, van het decreet van 21 oktober 1997 een vergunning mogelijk is voor activiteiten die slechts niet-betekenisvolle negatieve effecten kunnen hebben op de natuur in een VEN-gebied, voor zover het gaat om herstelbare schade. Uit de motivering van de verwijzingsbeslissing blijkt evenwel dat de verwijzende rechter inzonderheid de situatie beoogt van onvermijdbare schade die tevens onherstelbaar is.

B.5. Op het vlak van het milieubeleid dient het Hof, rekening houdend met de verplichting die op grond van artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet voor de gewestgevers geldt om het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu te waarborgen, het oordeel van die wetgevers betreffende het algemeen belang te eerbiedigen, tenzij dat oordeel onredelijk is.

B.6. De bescherming van het VEN beoogt een algehele doelstelling van natuurbehoud. Onder natuurbehoud wordt verstaan « het instandhouden, herstellen en ontwikkelen van de natuur en het natuurlijk milieu door natuurbescherming, natuurontwikkeling en natuurbeheer en het streven naar een zo groot mogelijke biologische diversiteit in de natuur en naar een gunstige staat van instandhouding van habitats en soorten » (artikel 2, 10°, van het decreet van 21 oktober 1997). Met de natuur wordt bedoeld « de levende organismen, hun habitats, de ecosystemen waarvan zij deel uitmaken en de daarmee verbonden uit zichzelf functionerende ecologische processen, ongeacht of deze al dan niet voorkomen in aansluiting op menselijk handelen, met uitsluiting van de cultuurgewassen, de landbouwdieren en de huisdieren » (artikel 2, 7°, van hetzelfde decreet).

De speciale beschermingszones zijn meer specifiek gericht op de instandhouding van in het wild levende vogelsoorten en van natuurlijke habitats en populaties van wilde dier- en plantensoorten, in respectieve uitvoering van de reeds vermelde Vogelrichtlijn en Habitatrichtlijn. Zij hebben derhalve een specifieke doelstelling die niet volledig samenvalt met de bescherming van het VEN. Zoals reeds werd opgemerkt, kan een speciale beschermingszone deel uitmaken van het VEN, maar kan zij ook buiten het VEN gelegen zijn. Anders dan voor het VEN, gelden voor de speciale beschermingszones bijzondere instandhoudingsdoelstellingen ten aanzien van de betrokken soorten of habitats. De mogelijke gevolgen van een activiteit moeten worden beoordeeld « in het licht van de specifieke bijzonderheden en milieukenmerken van het beschermde gebied waarop de activiteit betrekking heeft, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de instandhoudingsdoelstellingen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2001-2002, nr. 967/1, p. 35).

B.7. Gelet op de verschillende focus en finaliteit van de bescherming van de betrokken natuurgebieden, is het een objectieve en pertinente keuze van de decreetgever om de maatstaf van de natuurtoets daarop af te stemmen en de vergunningsaanvraag te laten toetsen aan het criterium van onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het geval van de VEN-toets, en aan het criterium van betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken in het geval van de habitat-toets. Bij de uitoefening van zijn toetsing aan het beginsel van de gelijkheid en niet-discriminatie komt het niet aan het Hof toe een oordeel te vellen over de opportuniteit van die keuze.

B.8. Bovendien heeft de in het geding zijnde bepaling geen onevenredige gevolgen. Zij staat toe dat een activiteit die onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken, bij afwezigheid van een alternatief toch kan worden toegelaten of uitgevoerd « om dwingende redenen van groot openbaar belang, met inbegrip van redenen van sociale of economische aard ». In dat geval dienen « alle schadebeperkende en compenserende maatregelen » te worden genomen (artikel 26bis, § 3, van het decreet van 21 oktober 1997).

De formulering van die afwijkingsregeling, zo blijkt uit de parlementaire voorbereiding, werd « op dit punt afgestemd op deze voorzien in artikel 36ter met betrekking tot speciale beschermingszones » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2001-2002, nr. 967/1, pp. 20-21).

B.9. Ten slotte, zoals de Vlaamse Regering opmerkt, dient de vergunningverlenende overheid op grond van de concrete omstandigheden te beoordelen of een activiteit onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in een VEN-gebied kan veroorzaken. In de uitoefening van zijn wettigheidstoezicht beschikt de Raad voor Vergunningsbetwistingen vervolgens over de bevoegdheid om na te gaan of de overheid geen kennelijke beoordelingsfout heeft begaan door te beslissen dat de onvermijdbare schade al dan niet herstelbaar is.

B.10. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,
het Hof
zegt voor recht :

Artikel 26bis van het decreet van het Vlaamse Gewest van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 27 juni 2019.

De griffier,
F. Meersschaut

De voorzitter,
A. Alen