

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 25 februari 2021 met nummer RvVb-A-2021-0697
in de zaak met rolnummer 1920-RvVb-0151-A

Verzoekende partijen	1. de vzw NATUURPUNT LIMBURG 2. de vzw LIMBURGSE MILIEUKOEPEL vertegenwoordigd door advocaten Peter DE SMEDT en Robin VERBEKE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Kasteellaan 141
Verwerende partij	het VLAAMSE GEWEST vertegenwoordigd door de Vlaamse regering vertegenwoordigd door advocaten Jürgen VANPRAET en Bram VAN DEN BERGHE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8820 Torhout, Oostendestraat 306
Tussenkomenende partij	de lv ROEBBEN vertegenwoordigd door advocaten Jan BOUCKAERT, Guan SCHAIKO en Bram VANGHEEL met woonplaatskeuze op diens kantoor te 2440 Geel, Diestseweg 155

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 25 oktober 2019 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 30 augustus 2019.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkomenende partij tegen de weigeringsbeslissing van de deputatie van de provincieraad van Limburg van 28 maart 2019 gegrond verklaard.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een omgevingsvergunning verleend voor onbepaalde duur en onder voorwaarden voor:

- 1) een aantal stedenbouwkundige handelingen: het bouwen van twee nieuwe pluimveestallen, het voorzien van verharding rond en tussen die nieuwbouw stallen, de aanleg van een hemelwaterbuffer en de inbuizing van een gracht en;
- 2) de verdere exploitatie en uitbreiding van een pluim- en rundveebedrijf met onder meer de volgende ingedeelde inrichtingen en activiteiten: de exploitatie van stallen voor het houden van 177.300 slachtkuikens en 30 runderen, de opslag van 920 m³ stro en hooi (880 m³ stro en 40 m³ hooi), het gebruik van stookinstallaties met een totaal vermogen van 1.74,8 kW en een grondwaterwinning bestaande uit 2 boorputten op een diepte van 54 meter voor een totaal van 13.341 m³ per jaar, (...) op de percelen gelegen te 3720 Kortesseem,

Opeindestraat 115A, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie E, nummers 270E, 271M, 271P, 271R, 271S, 272R, 272S, 275P, 275T, 275V, 277F, 419A, 420A en 422A.

Een grondwaterwinning van twee boorputten op een diepte van 54 meter voor een totaal van 1.759 m³ per jaar werd geweigerd.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 12 december 2019 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen. De voorzitter van de Raad verleent aan de tussenkomende partij met een beschikking van 6 februari 2020 de toelating om tussen te komen in de debatten.

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

De procespartijen werden opgeroepen voor de zitting van 26 november 2020. De procespartijen hebben ingestemd met het schriftelijk behandelen en in beraad nemen van de vordering met toepassing van artikel 85, §3 Procedurebesluit.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 8 november 2018 bij de deputatie van de provincieraad van Limburg een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor "*nieuwbouw pluimveestallen, aanleggen bijhorende erfverhardingen, aanleggen hemelwaterbuffer en inbuizing gracht*" als voor "*de uitbreiding van de dieraantallen van 79.200 slachtkuikens naar 177.330 slachtkuikens, alsook het aanpassen en/of melden respectievelijk aanvragen van bijkomende rubrieken*" op de percelen gelegen te 3720 Kortesseem, Opeindestraat 115A.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'St. Truiden-Tongeren', vastgesteld met koninklijk besluit van 5 april 1977, in agrarisch gebied.

De percelen liggen in de directe nabijheid (350 meter) van het Habitatrichtlijngebied "Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw" (code BE2200038). Het VEN-gebied "het Belle Vuebos-Langenakker- Haagmaal" (gebiedsnummer 427) ligt op eenzelfde afstand.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 13 december 2018 tot en met 13 januari 2019, dienen de verzoekende partijen een bezwaarschrift in. Er werden 900 bezwaarschriften ingediend.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert op 13 januari 2019 gunstig.

De Afdeling Gebiedsontwikkeling, omgevingsplanning en -projecten (GOP) van het Departement Omgeving adviseert op 6 februari 2019 voorwaardelijk gunstig voor wat betreft het milieulijk. Het "*Team Mer*" van voormelde afdeling keurde op 13 februari 2019 het project-MER goed.

De provinciale omgevingsvergunningscommissie verleent op 25 februari 2019 een voorwaardelijk gunstig advies.

De deputatie weigert op 28 maart 2019 een omgevingsvergunning aan de tussenkomende partij.

Tegen die beslissing tekent de tussenkomende partij op 26 april 2019 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert op 18 juni 2019 gunstig.

De Afdeling Gebiedsontwikkeling, omgevingsplanning en -projecten (GOP) van het Departement Omgeving adviseert op 30 juni 2019 voorwaardelijk gunstig voor wat betreft de stedenbouwkundige aspecten.

De Afdeling Gebiedsontwikkeling, omgevingsplanning en -projecten (GOP) van het Departement Omgeving adviseert op 3 juli 2019 voorwaardelijk gunstig voor wat betreft het milieuluik.

Na de hoorzitting van 9 juli 2019 adviseert de gewestelijke omgevingsvergunningscommissie (hierna: GOVC) op diezelfde datum om het beroep (deels) in te willigen en de omgevingsvergunning (deels) te verlenen onder voorwaarden.

Op 30 augustus 2019 verklaart de verwerende partij het beroep gegrond en verleent in gelijklopende bewoordingen als in het verslag van de GOVC een omgevingsvergunning onder voorwaarden.

Dat is de bestreden beslissing.

Ook de heer Marin Lecoque en mevrouw Lutgarde Voets enerzijds en de bv Printhaghen Agro anderzijds vorderen met aangetekende brieven van 25 oktober 2019, respectievelijk 21 oktober 2019 de vernietiging van de bestreden beslissing. Deze beroepen hebben als rolnummer 1920-RvVb-0164-A en 1920-RvVb-0136-A.

Tevens vordert de heer Jos Houbrechts met een aangetekende brief van 21 oktober 2019 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de bestreden beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer 1920-RvVb-0143-SA. De schorsing werd met een arrest van 4 februari 2020 met nummer RvVb-S-1920-0515 verworpen. Met een arrest van 16 juni 2020 met nummer RvVb-A-1920-0925 stelt de Raad de afstand van geding vast.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de eerste verzoekende partij

Standpunt van de partijen

1.

De eerste verzoekende partij stelt een procesbekwame vereniging te zijn wiens statutaire doelstellingen worden geschaad door de bestreden beslissing en verwijst daarbij naar artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 4° VCRO. Ze stelt dat de bestreden beslissing raakt aan haar belang, namelijk de vrijwaring van het leefmilieu, door de onomkeerbare impact die de activiteiten en ammoniakemissies zullen hebben op de nabij gelegen speciale beschermingszone. Ze toont vervolgens aan een duurzame en procesbekwame milieuvereniging te zijn. Ze wijst op haar statutaire doelstellingen. Daaruit blijkt dat ze een maatschappelijk doel nastreeft waarbij duurzame instandhouding, herstel en ontwikkeling van het natuurlijk leefmilieu centraal staan en dat ze als geografisch werkingsgebied de provincie Limburg heeft. Ze stelt dat de enorme uitbreiding van de intensieve puimveehouderij plaatsvindt op het grondgebied Limburg, vlakbij habitatrictlijn- en VEN-gebied. Concreet wijst ze onder meer op de bijkomende stikstofdepositie in het habitatrictlijngebied en VEN-gebied waarin er zich habitattypes bevinden die (zeer) gevoelig zijn voor verzuring en vermisting. Ze vreest dan ook dat de instandhoudingsdoelen voor het betrokken Habitatrictlijngebied worden geschonden en er ook schade aan de natuur in het VEN zal ontstaan.

Ze wijst ook op haar bezwaar tijdens de procedure en het aanvaarden van haar belang door de Raad in andere procedures.

2.

Met verwijzing naar artikel 4 van de statuten van de eerste verzoekende partij stelt de verwerende partij dat het maatschappelijk doel te ruim en algemeen is en overeenkomt met de globale doelstellingen van de vzw Natuurpunt. Het maatschappelijk doel zou niet bijzonder van aard zijn en daardoor niet te onderscheiden zijn van het algemeen belang.

3.

De eerste verzoekende partij stelt dat de exceptie van de verwerende partij bijzonder vaag geformuleerd is en niet ernstig is. Ze herhaalt haar eerder betoog en stelt dat het niet duidelijk is waarom dit statutair doel “te ruim en algemeen” zou zijn om als “betrokken publiek” te kunnen optreden. Dat de eerste verzoekende partij gelijkenissen heeft met de koepelvereniging van Natuurpunt neemt niet weg dat ze een aparte VZW is en op zichzelf kan optreden als autonome vereniging, (weliswaar) met een gelijkaardig statutair doel maar beperkt tot de provincie Limburg. Het collectief belang dat ze nastreeft is duidelijk te onderscheiden van het algemeen belang en valt evenmin samen met de individuele belangen van haar leden. Ze wijst er nog op dat een al te restrictieve invulling van de vereiste van het belang onverenigbaar is met artikel 9.2 van het Aarhusverdrag. Ze stipt nogmaals aan dat haar belang door de Raad reeds meermaals is aanvaard.

Beoordeling door de Raad

1.1

Artikel 105, §2, eerste lid, 2° van het Omgevingsvergunningsdecreet bepaalt dat het beroep tegen een in laatste administratieve aanleg genomen uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing betreffende een omgevingsvergunning bij de Raad kan worden ingesteld door “het betrokken publiek”.

Artikel 2, eerste lid, 1° van het Omgevingsvergunningsdecreet definieert “het betrokken publiek” als volgt:

“elke natuurlijke persoon of rechtspersoon alsook elke vereniging, organisatie of groep met rechtspersoonlijkheid die gevolgen ondervindt of waarschijnlijk ondervindt van of belanghebbende is bij de besluitvorming over de afgifte of bijstelling van een omgevingsvergunning of van vergunningsvoorwaarden waarbij niet-gouvernementele organisaties die zich voor milieubescherming inzetten, geacht worden belanghebbende te zijn”

Volgens deze definitie van het begrip “betrokken publiek” in het Omgevingsvergunningsdecreet worden *“niet-gouvernementele organisaties die zich voor milieubescherming inzetten, geacht (...) belanghebbende te zijn”*.

Omwille van de principiële ruim op te vatten toegang tot de rechter mag de belangvereiste niet op een overdreven formalistische of restrictieve wijze worden toegepast (GwH 30 september 2010, nr. 109/2010). Een te hoge drempel op de toegang tot de Raad zou immers afbreuk doen aan, of onverzoenbaar zijn met, het effectieve recht op toegang tot de rechter, zoals onder meer gewaarborgd door artikel 9, derde lid van het verdrag van Aarhus.

1.2

Een partij die een exceptie over de ontvankelijkheid van een vordering inroept, en meer specifiek over het belang van de eerste verzoekende partij, moet concreet aanduiden waarom ze meent dat de betrokken vordering onontvankelijk zou zijn. Net zoals een middel een beredeneerde uitleg dient te omvatten over de ingeroepen schending (en in het bijzonder: over de wijze waarop een bepaling/beginsel geschonden wordt), dient ook een exceptie met de nodige nauwkeurigheid worden uiteengezet. Daaruit volgt dat de onontvankelijkheid op een bepaald punt niet louter wordt geponeerd, maar dat tevens een heldere en duidelijke toelichting volgt waarom de verzoekende partij niet over het rechtens vereiste belang zou beschikken.

1.3

Artikel 4 van de statuten van de eerste verzoekende partij bepaalt onder meer het volgende:

“ ...

De vereniging heeft tot oogmerk de voortzetting en uitbouw van de provinciale werking in Limburg van Natuurpunt. Het doel van de vereniging is de duurzame instandhouding, het herstel en de ontwikkeling van de natuur, het behoud van in het wild voorkomende fauna en flora, landschapsbescherming, het natuurbeheer, natuurbeleving, natuurstudie, beleidsbeïnvloeding, en vorming en educatie rond natuur.

De vereniging komt op voor de natuur, een gezond leefmilieu en biodiversiteit in Limburg en ijvert voor het behoud van de open ruimte en de kwaliteit daarvan, inbegrepen het landschap en het daarin aanwezige erfgoed. Dit doen we als ledenvereniging binnen het netwerk van Natuurpunt.

...”

Artikel 5 van de statuten van de eerste verzoekende partij stelt onder meer nog:

“ ...

Het werkingsgebied van de vereniging betreft de provincie Limburg.

...”

Het kan niet ernstig betwist worden dat de eerste verzoekende partij een niet-gouvernementele organisatie is die zich inzet voor milieubescherming. Ze wordt dus van rechtswege geacht belanghebbende te zijn.

Nog daargelaten de vraag of de door de verwerende opgesomde voorwaarden (afkomstig uit een arrest van de Raad onder gelding van het toenmalig artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 4° VCRO van kracht was), onverkort van toepassing zijn op onderhavige zaak, stelt de Raad vast dat de verwerende partij, met de loutere kritiek dat het maatschappelijk doel “te ruim” zou zijn en zou overeenstemmen met de globale doelstellingen van de (koepelvereniging) Natuurpunt vzw, alleszins niet inzichtelijk maakt welke van de drie aangehaalde voorwaarden zouden geschonden zijn. Met haar kritiek wordt immers niet aangetoond dat de vereniging namens de groep géén collectief belang zou nastreven in overeenstemming met de statutaire doelen (te onderscheiden van het algemeen belang en van de optelsom van de individuele belangen). Evenmin wordt aangetoond dat het ingeroepen collectief belang niet door de bestreden beslissing zou bedreigd/geschaad worden. Tot slot toont dit evenmin aan dat de vereniging niet over een duurzame en effectieve werking zou beschikken.

Dat het statutair doel overeenkomt met de globale doelstellingen van Natuurpunt vzw wordt wel beweerd, maar niet gestaafd. Bovendien is de relevantie van die kritiek ver zoek, nu de Raad niet inziet welk beginsel of welke bepaling zich hiertegen zou verzetten. Feit is dat uit het hierboven geschetste juridisch kader geenszins voortvloeit dat een *lokale* niet-gouvernementele milieubeschermingsorganisatie zich niet tot de Raad zou kunnen wenden en dat dit zou moeten worden overgelaten aan de overkoepelende milieubeschermingsorganisatie. Meer nog, mocht de overkoepelende milieubeschermingsorganisatie een beroep instellen, zou ze wellicht tegengeworpen krijgen dat haar werkingssfeer te ruim is. En bovendien is een dergelijke interpretatie een ongeoorloofde strenge invulling van het belang van de eerste verzoekende partij in het licht van het Verdrag van Aarhus over de toegang tot de rechter voor niet-gouvernementele organisaties in milieuzaken.

De Raad is van oordeel dat het maatschappelijk doel van de eerste verzoekende partij in voorgaande artikelen van haar statuten, alleen al in zoverre het gericht is op de bescherming en het beheer van natuur(gebieden), voldoende duidelijk en specifiek is en niet samenvalt met de behartiging van het algemeen belang, noch met het persoonlijk belang van (bepaalde) leden van de vereniging.

2.

De exceptie wordt verworpen.

B. Overige ontvankelijkheidsvereisten

Uit het dossier blijkt dat de vordering voor het overige tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden daarover geen excepties opgeworpen.

VI. ONDERZOEK VAN HET ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen beroepen zich op de schending van:

- Artikel 6, tweede en derde lid van de richtlijn 92/43/EEG van 21 mei 1992 van de Raad inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (hierna: Habitatrictlijn) *juncto* artikel 36ter, §2-4 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (hierna: Natuurdecreet);
- Artikel 16 Natuurdecreet;

- Artikel 26bis Natuurdecreet;
- Artikel 1.2.1, §2 van het decreet van 5 april 1995 houdende de algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM); meer specifiek het voorzorgsbeginsel;
- De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

1.1

Een eerste middelonderdeel wordt in essentie genomen uit de schending van artikel 36ter, §2-4 Natuurdecreet *juncto* artikel 6, tweede en derde lid Habitatrictlijn, in samenhang gelezen met de materiële motiverings- en zorgvuldigheidsplicht.

De verzoekende partijen vatten hun middelonderdeel eerst samen, waarna ze de ingeroepen bepalingen op algemene wijze toelichten.

Ze sommen vervolgens de habitattypes op die in de nabije speciale beschermingszone (hierna: SBZ) zijn gelegen en waarvan geweten is dat ze (zeer) gevoelig zijn voor verzuring. Ze leggen vervolgens uit dat voor een deel van deze habitats op de dag van vandaag de kritische depositiewaarde reeds wordt overschreden. Dat wordt ook erkend in het informatief document bij het besluit van de Vlaamse regering van 23 maart 2014 tot aanwijzing van de speciale beschermingszone 'BE2200038 Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw' en tot definitieve vaststelling van de bijbehorende instandhoudingsdoelstellingen en prioriteiten (hierna: IHD-besluit) en wordt bevestigd door een rapport van het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek (hierna: INBO).

De verzoekende partijen verschaffen uitleg bij het begrip "kritische depositiewaarde" (hierna: KDW) en menen dat wanneer de KDW voor een habitatype wordt overschreden, dit habitatype zich in een ongunstige staat van instandhouding bevindt. Met verwijzing naar arresten van de Nederlandse Raad van State menen ze dat elke bijkomende overschrijding van de KDW, waar deze (in een SBZ) al overschreden wordt, als een (potentiële) "betekenisvolle aantasting" moet worden beschouwd in het licht van artikel 6, lid 3 van de Habitatrictlijn. Dit zou ook aansluiten bij het advies van de advocaat-generaal Kokott van het Hof van Justitie (van 25 juli 2018) in de zogenaamde "PAS-zaak" (Programmatische Aanpak Stikstof) als bij de rechtspraak van de (Belgische) Raad van State.

Voor alle habitats in het betrokken SBZ geldt dat er een jarenlange overbelasting met stikstof heeft plaatsgevonden, zodat in alle habitats de KDW wordt overschreden. Ze stellen dat de habitats zich in een actueel gedegradeerde staat van instandhouding bevinden. Het bestreden project impliceert een bijkomende depositie van verzurende en vermestende bedrijfsemissies. Gelet op de bestaande rechtspraak volstaat dit om te besluiten dat het project aanleiding zal geven tot een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ. Immers, elke bijkomende verslechtering is betekenisvol in een situatie waar de habitats zich in een ongunstige staat van instandhouding bevinden, zoals *in casu* het geval is.

Vervolgens zetten de verzoekende partijen uiteen dat - in het licht van artikel 6, lid 2 en 3 van de habitatrictlijn en de instandhoudingsdoelstellingen - minstens de beschermde habitattypes en soorten moeten worden behouden in de staat waarin ze zich bevonden en dat tevens moet worden getracht om een gunstige staat van instandhouding te bereiken in de toekomst, waar dit nog niet zo is. Het bestreden project met een bijkomende stikstofdepositie doet afbreuk aan het behoud van de habitats en bovendien wordt de verbetering van de betrokken habitats hierdoor verhinderd, terwijl het verbeteren van de kwaliteit ervan als een "prioritaire inspanning" geldt.

De verzoekende partijen nemen ook de motivering in de bestreden beslissing (gesteund op advies van het Agentschap voor Natuur en Bos) op de korrel. Deze komt erop neer dat er geen sprake kan zijn van een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ, omdat de maximale bijdrage van de bedrijfsemissies aan de KDW onder de 5% blijft en er volgens de “praktische wegwijzer” onder die 5%-drempel geen sprake is van een significante impact.

De verzoekende partijen menen dat deze motivering foutief is en abstractie maakt van de instandhoudingsdoelstellingen van de SBZ én van de actuele (gedegradeerde) staat van instandhouding van de habitats. Het project kan bovendien ook niet los gezien worden van alle andere bronnen van stikstof die bijdragen aan de stikstofdepositie in de SBZ.

Dat deze beoordeling kadert in een “Vlaamse PAS-regeling” verandert volgens de verzoekende partijen niets aan de niet-afdoende motivering.

Ten eerste wordt deze regeling slechts geconcretiseerd in een Omzendbrief (OMG/2017/01) en in een “Praktische wegwijzer” (document van de Vlaamse overheid).

Ten tweede is een loutere verwijzing naar abstracte kwantitatieve drempelwaarden geen concrete beoordeling van de impact van de emissies op de natuurwaarden in het SBZ.

Ten derde strookt deze globale aanpak evenmin met de Habitatrichtlijn. De verzoekende partijen voeren aan dat het Hof van Justitie een “programmatische aanpak” slechts zou toelaten wanneer voor dat kader zelf een passende beoordeling werd uitgevoerd. Het Vlaamse PAS werd echter nooit aan een passende beoordeling onderworpen.

Deze Vlaamse PAS zou bovendien (net als de Nederlandse) gebaseerd zijn op het principe dat onder bepaalde drempels vergunningen kunnen worden verleend omdat er door het treffen van andere maatregelen extra ontwikkelingsruimte wordt gecreëerd. Deze “salderingsoefening” zou volgens het Hof van Justitie problematisch zijn wanneer de verwachte voordelen van die instandhoudings- en passende maatregelen/ autonome ontwikkelingen nog niet vaststaan ten tijde van de passende beoordeling (op programmaniveau). De Vlaamse PAS loopt echter (evenzeer) vooruit op toekomstige positieve effecten.

1.2

Een tweede onderdeel handelt in essentie over de schending van artikel 26*bis*, §1 Natuurdecreet en de materiële motiverings- en zorgvuldigheidsplicht.

Opnieuw lichten de verzoekende partijen eerst de ingeroepen bepalingen en beginselen op algemene wijze toe.

Ze stellen dat de verwerende partij niet kon oordelen dat er geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN-gebied zou plaatsvinden door het project, minstens kon zij dit niet motiveren met verwijzing naar de bijdrage aan de KDW die lager ligt dan 5%. Dit motief is impertinent, nu elke vorm van schade, hoe gering ook, moet worden betrokken op het criterium van “onvermijdbare en onherstelbare schade”. Artikel 26*bis* Natuurdecreet voorziet immers niet in een schadedrempel (de negatieve impact moet niet “betekenisvol” of “significant” zijn). Het betreft bovendien geen concrete motivering: de verwerende partij heeft niet concreet onderzocht of er onvermijdbare en onherstelbare schade zal zijn. Integendeel, ze steunt zich op de aanname dat een beperkte toename van de KDW geen schade zal toebrengen aan de natuur in het VEN, wat neerkomt op een stijlformule.

De verzoekende partijen herhalen dat de actuele overschrijding van de kritische last inhoudt dat het behoud van de habitats in het VEN ten zeerste wordt gehypothekeerd. Elke bijkomende stikstofdepositie heeft bijgevolg een effect op de natuur in het VEN, en draagt bij tot de voortschrijdende degradatie ervan.

1.3

Een derde middelonderdeel wordt ontleend aan de schending van artikel 16 Natuurdecreet en de materiële motiverings- en zorgvuldigheidsplicht.

De verzoekende partijen stellen dat de verwerende partij bij de beoordeling van de vraag of er “vermijdbare schade” aan de natuur zal ontstaan, rekening moet houden met wetenschappelijke gegevens (BWK-kaart, Habitatkaart,...). De verwerende partij moet minstens onderzoeken welke de in de buurt voorkomende natuurwaarden zijn, en wat de impact van het project is op die natuurwaarden. Dit geldt des te meer wanneer uit adviezen/bezwaren blijkt dat het mogelijk is dat vermijdbare schade zal ontstaan.

Ze verwijzen daarbij naar hun eigen bezwaar, waarin werd gewezen op het belang van de natuurwaarden (buiten de SBZ). Ze lichten toe dat (ook buiten de SBZ en het VEN) in de onmiddellijke omgeving van het project botanische natuurwaarden voorkomen. Het gaat weerom om habitattypes die zeer gevoelig zijn voor verzuring en vermesting. Deze habitats blijken (als foerageergebied) van belang voor de Bechtsteinvleermuis (een beschermde soort).

Desondanks heeft de verwerende partij niet onderzocht welke schade de depositie op de natuurwaarden zal hebben en heeft ze daarover evenmin een motivering opgenomen in de bestreden beslissing.

2.1

De verwerende partij voert over het eerste middelonderdeel vooreerst aan dat het onontvankelijk is in de mate dat het zich (rechtstreeks) beroept op de schending van artikel 6 Habitatrichtlijn, aangezien deze richtlijn tijdig en correct werd omgezet door het DABM en artikel 36^{ter} Natuurdecreet.

Daarnaast wijst de verwerende partij erop dat in het project-MER ook een stuk wordt gewijd aan de bespreking van de nabije habitats (al dan niet gelegen in SBZ). Daarin werd nagegaan of het project significante gevolgen kan hebben voor de SBZ en of er een passende beoordeling moest worden gemaakt. In het MER werd tot het besluit gekomen dat er geen significante negatieve effecten werden verwacht voor de habitats en dat geen passende beoordeling moest worden uitgevoerd. Het is daarbij niet aan de Raad om de inhoud van het project-MER op zijn wetenschappelijke en technische degelijkheid te onderzoeken.

De verwerende partij citeert vervolgens de motivering in de bestreden beslissing en stelt dat *in concreto* werd nagegaan en beoordeeld of aanvraag een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ kan veroorzaken. Ze kwam tot het besluit dat het project geen significante effecten heeft voor het gebied en kon zich daarbij steunen op verschillende adviezen. Ter illustratie verwijst ze naar het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos (hierna: ANB) van 18 juni 2019 waarin werd gesteld dat bijkomende deposities als vergunbaar kunnen worden beschouwd en dat het project geen betekenisvolle aantasting veroorzaakt voor de instandhoudingsdoelstellingen van de SBZ en naar het gegeven dat dit advies werd bijgetreden in het advies van GOP (milieu) op 3 juli 2019 en in het advies van de GOVC op 9 juli 2019. Ze besluit dat ze is uitgegaan van juiste feitelikheden en in redelijkheid tot haar conclusie is gekomen.

De verwerende partij wijst erop dat de impact van de ammoniakemissie van het project werd berekend met de *online tool* die werd ontwikkeld door VITO. Daaruit blijkt met wetenschappelijke zekerheid dat het project zorgt voor een bijdrage van 2,84% dan wel 4,98% aan de kritische last. De verzoekende partijen zouden niet concreet aantonen waarom een depositiebijdrage van minder dan 5% zou kunnen leiden tot een betekenisvolle aantasting van de natuurwaarden in de SBZ.

Verder wijst de verwerende partij op het arrest van het Hof van Justitie van 7 november 2018, C-293/17 en C-294/17 (het zogenaamde PAS-arrest) waarin werd geoordeeld dat een programmatische aanpak waarin een drempel- of grenswaarde wordt gehanteerd, op zich niet strijdt met artikel 6, derde lid habitatrichtlijn. Vereist is wel dat er geen redelijke wetenschappelijke twijfel bestaat dat (aan dat kader beantwoordende) projecten geen significante gevolgen hebben voor de natuurlijke kenmerken van de SBZ.

De verwerende partij betwist de stelling van de verzoekende partijen dat elke bijkomende depositie *in casu* als een betekenisvolle aantasting van de SBZ moet worden beschouwd. Ze oppert dat een emissie waarvan de bijdrage onder een bepaald percentage (3%) van de kritische last blijft, niet in causaal verband kan worden gebracht met een depositie in een bepaald gebied, laat staan met de verslechtering van een habitat.

De verwerende partij verduidelijkt waaruit de Vlaamse PAS bestaat: zo is er de nota van de Vlaamse regering van 30 november 2016 (“Quinquiesconceptnota”) en de Omzendbrief OMG/2017/01, beiden pseudowetgeving zonder bindende/verordenende kracht. Ze betwist ook de stelling dat de Vlaamse PAS niet zou stroken met de Habitatrichtlijn. De verzoekende partij trekt immers conclusies uit het PAS-arrest die er niet uit te trekken vallen. Ze wijst er in dat verband op dat de Nederlandse situatie verschilt van de Vlaamse (bindende drempel-/grenswaarden *versus* niet-bindende drempel-/grenswaarden) en dat een Omzendbrief en Quinquiesconceptnota geen plan noch project betreffen, zodat deze niet onderworpen moesten worden aan een passende beoordeling.

2.2

Inzake het tweede middelonderdeel verwijst de verwerende partij naar het advies van ANB waarin tevens werd geadviseerd over de VEN-toets. Uit dit advies blijkt dat het project geen “onvermijdbare en onherstelbare schade” aan (de natuur van) het VEN zal veroorzaken. Dit blijkt ook afdoende uit het gevoegde project-MER. De verwerende partij heeft *in concreto* en terecht geoordeeld dat het project geen “onvermijdbare en onherstelbare schade” aan de natuurwaarden in het VEN zal veroorzaken en de verzoekende partijen tonen het tegendeel niet aan.

2.3

Over het derde middelonderdeel wijst de verwerende partij er vooreerst op dat artikel 16 Natuurdecreet geen bijzondere motiveringsplicht oplegt en dat ook uit de stukken van het dossier mag blijken dat de verwerende partij haar zorgplicht is nagekomen.

Ze stelt vervolgens dat uit het project-MER blijkt dat het project geen significante effecten zal hebben op omliggende natuurwaarden. Dit blijkt ook uit de “adviezen” omdat daarin niet wordt gesteld dat er vermijdbare schade aan de natuur zou kunnen ontstaan.

3.1

De tussenkomenende partij formuleert ten aanzien van het eerste middelonderdeel een gelijkaardige exceptie als de verwerende partij.

De tussenkomenende partij zet vervolgens de krijtlijnen van het (Vlaamse) PAS-significantiekader uiteen.

Daarna voert ze aan dat het middel juridische grondslag mist in de mate het geput is uit de schending van artikel 6, lid 2 Habitatrictlijn, zoals omgezet in artikel 36ter, §2 Natuurdecreet. Omdat het voorwerp van de vordering betrekking heeft op de goedkeuring van een project, is het tweede lid van artikel 6 Habitatrictlijn (het verslechteringsverbod) niet van toepassing.

Tevens betwist ze de stelling van de verzoekende partijen dat, aangezien de KDW voor de habitatypes reeds beperkt wordt overschreden er *ipso facto* sprake is van een slechte staat van instandhouding voor de habitatypes, waardoor elke bijkomende stikstofdepositie een verslechtering uitmaakt die “betekenisvol” is. De aangehaalde rechtspraak van de Nederlandse Raad van State heeft betrekking op de Nederlandse juridische context en bovendien geven de verzoekende partijen een te ruime draagwijdte aan die rechtspraak. De verzoekende partijen kunnen zich, wegens een verschillende juridische en feitelijke context, evenmin beroepen op het arrest van de Raad van State van 20 december 2016. Daartegenover staat de wetenschappelijke onderbouwing van het PAS-kader dat stelt dat een stikstofdepositie-toename van minder dan 5% (van de kritische last) geen verslechtering van de habitat veroorzaakt en bijgevolg geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ veroorzaakt. Ze besluit dat de stelling van de verzoekende partijen geen enkele grond vindt in de wetenschap noch het recht.

Ze zet vervolgens uiteen dat op grond van objectieve gegevens (die ze opsomt) kon worden uitgesloten dat het project significante gevolgen kan hebben voor de SBZ. Ze verwijst daarbij in essentie naar haar stukken 3a, 3b en 3c (“3. *Impactscores: a. Bestaande situatie dd 22 november 2019, b. Zoals uitgevoerd in het project-MER voor stalsysteem P-6.4 dd 2 november 2018 en c. Modellerings in 2019 op basis van P-6.10 stalsysteem dd 22 november 2019*”).

Ze wijst ook op het Project-MER in het dossier, waarin op basis van de “impactscoretool NH3” (depositie onder de 5% drempel van de KDW zoals voorzien in het PAS-kader) tot het besluit werd gekomen dat er geen risico was op een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ, en er bijgevolg geen aparte individuele passende beoordeling moest worden opgemaakt. Ze stipt daarbij nog aan dat in het project-MER reeds werd opgemerkt dat de resultaten met een nieuw stalsysteem gunstiger zouden zijn, maar dat het als vergunningsvoorwaarde opgelegde stalsysteem op het ogenblik van de opmaak van het project-MER nog niet erkend was. Het ANB en de verwerende partij konden dan ook terecht besluiten dat het project geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van het SBZ tot gevolg kon hebben.

Het standpunt van de verzoekende partijen dat de verwerende partij niet op basis van een *de minimis*-drempel kon oordelen dat er geen sprake is van een betekenisvolle aantasting, is niet correct in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie (PAS-arrest) waarin dergelijke werkwijze niet principieel in strijd met artikel 6 Habitatrictlijn werd bevonden, op voorwaarde dat één en ander wetenschappelijk onderbouwd is. De tussenkomen partij maakt vervolgens een parallel tussen de bijdrage van het vergunde project aan de KDW en het Duitse systeem (waarbij er voor een bijdrage aan de KDW van onder de 3% wordt vanuit gegaan dat er geen causaal verband aantoonbaar is tussen enerzijds een bepaalde emissiebron en de depositie in een gebied, en anderzijds tussen een emissie en een eventuele verslechtering van een habitat in een SBZ).

Tot slot stelt ze dat de verzoekende partijen niet aantonen waarom de verwerende partij geen rekening had mogen houden met de 5%-drempel zoals opgenomen in het PAS-significantiekader om te besluiten dat er geen sprake is van een risico op een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van het SBZ. Ze wijst nogmaals op de wetenschappelijke onderbouwing van het PAS-significantiekader. De verzoekende partijen tonen volgens de tussenkomen partij evenmin aan dat de stijging van deposities een verslechtering uitmaakt, laat staan een risico inhoudt op een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van het SBZ.

3.2

De tussenkomende partij meent - wat betreft het tweede middelonderdeel - dat uit het administratief dossier overvloedig blijkt dat het project geen onvermijdbare en onherstelbare schade zal veroorzaken. Ze wijst concreet op het Project-MER, het advies van het ANB en het advies van de GOP Milieu, waarin wordt verwezen naar het significantiekader uit het richtlijnenboek landbouwdieren (dat thans nog van toepassing is buiten een SBZ). De verwerende partij kon op grond van die stukken elke onzekerheid over de kans op onvermijdbare en onherstelbare schade uitsluiten en motiveren dat de exploitatie geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN zal veroorzaken. De verzoekende partijen tonen niet aan dat de veroorzaakte schade én onvermijdbaar én onherstelbaar is en tonen dus niet aan dat de verwerende partij kennelijk onredelijk heeft geoordeeld.

3.3

De tussenkomende partij merkt bij het derde middelonderdeel ook op dat artikel 16 Natuurdecreet geen bijzondere motiveringsplicht bevat. Ze legt uit wat onder “vermijdbare schade” moet worden begrepen. Concreet stelt ze dat reeds uit de vergunningsaanvraag blijkt dat ze bereid is om maatregelen te nemen om natuurschade te beperken en dat de verwerende partij vervolgens het gebruik van stalsysteem P.6-10 oplegt als vergunningsvoorwaarde om vermijdbare schade aan de natuur te voorkomen en beperken. Het bezwaar van de verzoekende partijen gaf evenmin aanleiding tot een motiveringsplicht, gelet op het feit dat artikel 16 Natuurdecreet geen formele motiveringsplicht voorziet. Integendeel blijkt uit het administratieve dossier in zijn totaliteit dat rekening werd gehouden met de effecten van de aanvraag op de natuurwaarden.

4.1

In hun wederantwoordnota sommen de verzoekende partijen vooreerst de niet-betwiste vaststellingen op. Vervolgens antwoorden ze op het gevoerde verweer over het eerste middelonderdeel.

De verzoekende partijen betwisten dat ze geen wetenschappelijke gegevens zouden hebben aangevoerd over de betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ en wijzen op het bij hun verzoekschrift gevoegde IHD-rapport en het rapport van INBO.

Ze herhalen ook hun standpunt dat de bijkomende depositie (en bijkomende verslechtering) op habitats die zich in een ongunstige staat van instandhouding bevinden, aanleiding geeft tot een “betekenisvolle” aantasting.

Ze betwisten ook dat, zoals de verwerende partij in de antwoordnota lijkt te beweren, het project-MER een passende beoordeling zou bevatten. Het project-MER bevat geen volwaardige passende beoordeling, maar slechts een voorlopige “voortoets”. Ten aanzien van de tussenkomende partij antwoorden ze dat de opgelegde vergunningsvoorwaarde (gebruik van een bepaald stalsysteem) de bijkomende verslechtering niet teniet doet, en slechts geldt als een milderende maatregel.

De verwerende en tussenkomende partij verwijzen “routineus” naar de significantiekaders uit de Vlaamse PAS om te motiveren dat een bijdrage aan de kritische last van onder de 5% geen betekenisvolle aantasting zou inhouden en er dus geen passende beoordeling nodig is. Die redenering komt ook terug in de “voortoets” die deel uitmaakt van het project-MER. De stelling van de andere partijen dat de vergunning niet werd verleend op grond van de PAS-regeling, maar wel op grond van een concrete toetsing conform artikel 36ter, §3 Natuurdecreet, is ongenueanceerd. De significantiekaders uit de PAS werden immers wel degelijk gebruikt in de beoordeling. Op welke wetenschappelijke gegevens deze kaders gebaseerd zijn, is echter niet duidelijk.

Wel duidelijk is dat de Vlaamse PAS-regeling en de daarin vervatte significantiekaders nooit zijn onderworpen aan een passende beoordeling.

De verzoekende partijen bespreken vervolgens het PAS-arrest van het Hof van Justitie. Ze stellen dat een programmatische aanpak volgens het Hof niet per definitie onverenigbaar is met artikel 6 van de Habitatrictlijn mits er aan de volgende voorwaarden voldaan is:

- 1) Er moet bij de vaststelling van de nationale regels een passende beoordeling zijn uitgevoerd, waaruit blijkt dat er geen redelijke wetenschappelijke twijfel bestaat dat die plannen of projecten (in combinatie met andere plannen of projecten) geen schadelijke gevolgen zullen hebben voor de natuurlijke kenmerken van de betrokken gebieden;
- 2) Bij het uitvoeren van die passende beoordeling mag er geen rekening gehouden worden met maatregelen die gericht zijn op de daling van de stikstofdepositie wanneer de verwachte voordelen van die maatregelen niet vaststaan ten tijde van het uitvoeren van de passende beoordeling.

Aan beide voorwaarden is volgens de verzoekende partijen *in casu* niet voldaan:

- 1) Ze wijzen daarbij voornamelijk op het gebrek aan wetenschappelijke zekerheid dat de "routineuze" toepassing van de drempelwaarden ervoor zorgt dat elke betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ('s) kan worden vermeden.
- 2) Los van de vaststelling dat er geen passende beoordeling werd gemaakt, menen de verzoekende partijen dat de verwijzing van de verwerende partij naar het flankerend beleid van de Vlaamse PAS-regeling niet dienstig is. Deze ontwikkelingen, waarvan de voordelen op vandaag geenszins in kaart gebracht zijn, laat staan "vast staan", kunnen niet worden betrokken bij een passende beoordeling.

Hoewel de Vlaamse PAS strikt genomen geen activiteiten bij voorbaat van een passende beoordeling uitsluit, leidt de regeling er wel toe dat voor een project dat onder een bepaalde drempelwaarde blijft, er automatisch wordt besloten dat er geen sprake is van een betekenisvolle aantasting, wat *de facto* op hetzelfde neerkomt. Dat die drempelwaarde (5%-drempel) op zich geen bindende regel betreft, neemt dus niet weg dat deze wel op "routineuze" wijze wordt toegepast. Op die manier wordt abstractie gemaakt van de staat van instandhouding van het gebied, de cumulatieve effecten met andere projecten en de instandhoudingsdoelstellingen voor het gebied, wat onverenigbaar is met de Habitatrictlijn.

De verzoekende partijen volharden dat uit het PAS-arrest volgt dat het hanteren van drempel- of grenswaarden in een programmatische aanpak ook passend moet beoordeeld worden. Het niet-bindend karakter van de Omzendbrief (die de significantiekaders bevat) doet hier volgens hen geen afbreuk aan. Minstens mag er volgens hen geen redelijke wetenschappelijke twijfel bestaan dat de projecten die onder de drempel vallen, in combinatie met andere projecten, geen schadelijke gevolgen kunnen hebben voor de natuurlijke kenmerken.

Ze beklemtonen dat ze wel degelijk inzichtelijk maken waarom er sprake is van een betekenisvolle aantasting, zodat de andere partijen ten onrechte verwijzen naar de op haar rustende bewijslast.

4.2

De verzoekende partijen herhalen bij het tweede middelonderdeel dat het feit dat de bijdrage aan de kritische last "beperkt" zou zijn, niet relevant is. Ook een relatief beperkt effect kan immers "onvermijdbaar en onherstelbaar" zijn.

Ze stellen dat een kans op onvermijdbare en onherstelbare schade voldoende is om een vergunning te weigeren, waardoor het niet aan de verzoekende partijen is om aan te tonen dat er

onvermijdbare en onherstelbare schade zou zijn. Ze dienen enkel aannemelijk te maken dat er een kans bestaat dat natuurwaarden in het gedrang komen.

De verzoekende partijen verduidelijken nog dat de verwerende partij, gelet op de verschillende finaliteit tussen beide toetsen (habitattoets en verscherpte natuurtoets), in de bestreden beslissing niet kon volstaan met een één-op-één-verwijzing naar haar conclusies over artikel 36ter Natuurdecreet.

4.3

De verzoekende partijen antwoorden tot slot op het verweer over het derde middelonderdeel. Hoewel de verwerende en tussenkommende partij verwijzen naar de stukken van het administratief dossier, valt het de verzoekende partijen op dat nergens wordt aangegeven welke natuurschade zal optreden aan de in de omgeving bestaande natuurwaarden. Het is tevergeefs zoeken naar stukken die toelaten te concluderen dat de verwerende partij wel degelijk een natuurtoets heeft gemaakt. In het kader van de natuurtoets is elke schade (ook beperkte) relevant. Op basis van de stukken in het dossier kon niet uitgesloten worden dat er een bepaald risico bestaat op vermijdbare natuurschade. De verwerende en de tussenkommende partij erkennen volgens de verzoekende partijen dat de bestreden beslissing geen uitdrukkelijke beoordeling van de vermijdbare natuurschade bevat.

Beoordeling door de Raad

Ontvankelijkheid eerste onderdeel

1.

Zowel de verwerende en de tussenkommende partij voeren aan dat het eerste middelonderdeel onontvankelijk is in de mate de verzoekende partijen zich (rechtstreeks) beroepen op een schending van artikel 6 Habitatrichtlijn en dit omdat deze richtlijn tijdig en correct werd omgezet door het DABM en artikel 36ter Natuurdecreet.

De Raad oordeelt echter dat de exceptie feitelijke grondslag mist. Niet alleen uit het opschrift van het middel ("*schending van artikel 6, tweede en derde lid Habitatrichtlijn **juncto** artikel 36ter, §2-4 Natuurdecreet*" (eigen vetdruk)), maar vooral ook uit de uiteenzetting van de verzoekende partijen blijkt dat ze zich niet rechtstreeks op de bepalingen van de Habitatrichtlijn beroepen. Ze verwijzen er wel naar evenals naar de relevante rechtspraak van het Hof van Justitie, in zoverre dit kan dienen als leidraad voor de interpretatie van de bepalingen uit het Natuurdecreet.

De verzoekende partijen betwisten de tijdige en correcte omzetting van de bepalingen van de Habitatrichtlijn ook niet, wel integendeel, ze erkennen expliciet dat deze in de nationale rechtsorde werden omgezet ("*Terwijl, eerste onderdeel, artikel 6, tweede lid van de Habitatrichtlijn, **zoals omgezet in artikel 36ter, §2 van het Decreet Natuurbehoud (...)** En terwijl, uit artikel 6, derde lid van de Habitatrichtlijn, zoals omgezet in artikel 36ter, §§3 en 4 Decreet Natuurbehoud volgt*" (eigen vetdruk)).

De excepties worden verworpen.

Juridisch kader

2.1.1

Artikel 36ter van het Natuurdecreet, dat de omzetting naar intern recht vormt van artikel 6, derde lid Habitatrichtlijn, luidt in diens thans relevante delen als volgt:

“ ...

§ 3. Een vergunningsplichtige activiteit die, of een plan of programma dat, afzonderlijk of in combinatie met één of meerdere bestaande of voorgestelde activiteiten, plannen of programma's, een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken, zonder dat die vergunningsplichtige activiteit of dat plan of programma direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een gebied in de speciale beschermingszone in kwestie dient onderworpen te worden aan een passende beoordeling wat betreft de betekenisvolle effecten voor de speciale beschermingszone.

...

De initiatiefnemer is verantwoordelijk voor het opstellen van de passende beoordeling.

...

Indien een vergunningsplichtige activiteit overeenkomstig artikel 4.3.2 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid onderworpen is aan de verplichting tot opmaak van een project-MER, wordt overeenkomstig hoofdstuk III van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid een project-MER opgemaakt.

Bij de opmaak van het plan-MER of het project-MER zal de passende beoordeling worden geïntegreerd in respectievelijk het plan-MER of het project-MER, dat respectievelijk wordt opgesteld overeenkomstig hoofdstuk II of hoofdstuk III van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid. De Vlaamse Regering kan nadere regels van integratie en herkenbaarheid van de passende beoordeling in het milieueffectrapport bepalen.

...

De Vlaamse regering kan nadere regels vaststellen in verband met de inhoud en de vorm van de passende beoordeling.

§ 4. 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.

...”

Artikel 2,30° Natuurdecreet definieert een “betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone” als volgt:

“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”.

Het natuurdecreet stelt dus de instandhouding voorop van de “natuurlijke kenmerken” van de speciale beschermingszones.

Artikel 2, 38° Natuurdecreet omschrijft de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone als volgt:

“het geheel van biotische en abiotische elementen, samen met hun ruimtelijke en ecologische kenmerken en processen, die nodig zijn voor de instandhouding van:
a) *de natuurlijke habitats en de habitats van de soorten waarvoor de betreffende speciale beschermingszone is aangewezen en*
b) *de soorten vermeld in de bijlage III”.*

Uit het voorgaande volgt dat een vergunningsplichtige activiteit die, afzonderlijk of in combinatie met één of meerdere bestaande of voorgestelde activiteiten, een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken, zonder dat die vergunningsplichtige activiteit direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een gebied in de speciale beschermingszone in kwestie, moet worden onderworpen aan een “passende beoordeling” wat betreft de betekenisvolle effecten voor de speciale beschermingszone. Het behoort in dat geval tot de taak van de aanvrager om een “passende beoordeling” bij de vergunningsaanvraag te voegen of deze te integreren in de project-MER.

De memorie van toelichting bij het Natuurdecreet stelt in dat verband:

“...
De bepalingen van artikel 6, lid 3, van de Habitatrictlijn, zijn niet beperkt tot activiteiten die uitsluitend uitgevoerd worden in of betrekking hebben op een speciale beschermingszone. De waarschijnlijkheid van significante effecten kan niet alleen toenemen als gevolg van plannen en projecten die binnen een beschermd gebied worden uitgevoerd, maar ook van plannen of projecten die daarbuiten uitgevoerd worden”. (Parl. St. VI. Parl. 2001-2002, nr. 967/1, 35).
...”

Deze plicht geldt aldus niet enkel voor percelen die gelegen zijn in een speciale beschermingszone maar voor alle activiteiten en handelingen die een betekenisvolle negatieve impact kunnen hebben op een nabij gelegen speciale beschermingszone.

Wanneer moet worden onderzocht of een project een betekenisvolle aantasting kan veroorzaken, volstaat het, volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie, dat de *“waarschijnlijkheid of het risico bestaat dat dit plan (...) significante gevolgen heeft voor het gebied”*. In het bijzonder bestaat dit risico *“wanneer op grond van objectieve gegevens niet kan worden uitgesloten dat het plan of project significante gevolgen heeft voor het gebied”* (H.v.J, 7 september 2004, C-127/02).

Er moet aldus op grond van objectieve gegevens absoluut kunnen worden uitgesloten dat het project significante gevolgen heeft voor het gebied, opdat men *a priori* kan voorbijgaan aan de verplichting om een passende beoordeling op te maken.

Bij ontstentenis van een (in het project-MER geïntegreerde) passende beoordeling, zal de vergunningverlenende overheid moeten nagaan of er op grond van objectieve gegevens kon/kan worden uitgesloten dat het project significante gevolgen heeft voor het gebied. De significantie van de gevolgen voor een gebied van een project moet worden afgezet tegen de instandhoudingsdoelstellingen van het gebied.

Besluitend kan gesteld worden dat de verwerende partij alleen kan voorbijgaan aan de verplichting tot opmaak van een passende beoordeling, wanneer er objectieve gegevens zijn die uitsluiten dat het project significante/betekenisvolle gevolgen heeft voor de beschermingsgebieden in de nabijheid.

De verwerende partij mag tot slot de activiteit slechts vergunnen als ze de zekerheid heeft dat de uitvoering van de activiteit geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betrokken speciale beschermingszone (hierna: SBZ) kan veroorzaken (artikel 36*ter*, §4 Natuurdecreet).

Het behoort daarbij tot de stelplicht van de verzoekende partij die de schending inroept van artikel 36*ter* Natuurdecreet om voldoende concrete gegevens aan te brengen waaruit blijkt dat onvoldoende rekening is gehouden met de instandhoudingsdoelstellingen voor de betrokken speciale beschermingszones en dat daardoor een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van deze zones kan worden veroorzaakt. Ze moet daarbij voldoende precies aangeven welke natuurwaarden een betekenisvolle aantasting zouden kunnen ondervinden.

De Raad herhaalt dat de aangehaalde bepalingen de omzetting naar intern recht vormen van de Habitatrichtlijn, waarvan artikel 6, derde lid bepaalt:

“ ...

Voor elk plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van het gebied, maar afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor zo'n gebied, wordt een passende beoordeling gemaakt van de gevolgen voor het gebied, rekening houdend met de instandhoudingsdoelstellingen van dat gebied. Gelet op de conclusies van de beoordeling van de gevolgen voor het gebied en onder voorbehoud van het bepaalde in lid 4, geven de bevoegde nationale instanties slechts toestemming voor dat plan of project nadat zij de zekerheid hebben verkregen dat het de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied niet zal aantasten en nadat zij in voorkomend geval inspraakmogelijkheden hebben geboden.

...”

2.1.2

De Vlaamse PAS-aanpak gaat terug tot de beslissing van de Vlaamse Regering van 23 april 2014 betreffende de programmatische aanpak stikstof (VR 20142301 DOC.0467).

Daarin werd de druk van vermestende en verzurende stikstofdeposities op heel wat Europees beschermde habitattypes en soorten erkend. Concreet omvatten deze stikstofdeposities zowel de depositie van ammoniak (NH₃) en van stikstofdioxiden (NO_x). De Vlaamse regering gaf aan dat de SBZ's nagenoeg allemaal te veel stikstof bevatten. Er werd gevreesd dat daarom elke vergunningsaanvraag voor een activiteit die een bijdrage levert aan de stikstofdepositie van een SBZ, op grond van een passende beoordeling, geweigerd zou moeten worden. Voor de NH₃-niveaus wordt de landbouw (veeteelt) als belangrijkste verantwoordelijke aangeduid. De vrees voor een vergunningenstop in de landbouwsector was groot, te meer omdat de Vlaamse regering tegelijkertijd bezig was met de opmaak van officiële instandhoudingsdoelstellingen (IHD's) voor de SBZ's. Om de agrarische sector niet te hypothekeren, zocht de Vlaamse regering een oplossing. Een programmatische aanpak werd noodzakelijk geacht. Voor de concrete uitwerking werd een traject in drie fases vooropgesteld: een overgangsfase, een Voorlopige PAS (VPAS) en een Definitieve PAS.

Met (artikel 40 van) het decreet van 9 mei 2014 tot wijziging van de regelgeving inzake natuur en bos, werd de juridische grondslag voor de Vlaamse PAS opgenomen in artikel 50*ter*, §4 van het Natuurdecreet. Het bepaalt dat de Vlaamse regering in uitvoering van het Vlaams Natura 2000-programma een programmatische aanpak vaststelt. Artikel 50*ter*, §4 Natuurdecreet luidt thans:

“ ...

§ 4.

Ter uitvoering van het Vlaams Natura 2000-programma wordt door de Vlaamse Regering een programmatische aanpak vastgesteld overeenkomstig artikel 50quater ter vermindering van een of meer milieudrukken, afkomstig van in het Vlaamse Gewest aanwezige bronnen, met het oog op de realisatie van de instandhoudingsdoelstellingen en het voorkomen van de verslechtering van de natuurkwaliteit en het natuurlijk milieu van de Europees te beschermen habitats en Europees te beschermen soorten en hun leefgebieden.

Deze programmatische aanpak omvat ten minste:

1° een gebiedsgerichte analyse van de betreffende milieudruk. Deze analyse omschrijft de omvang van de milieudruk, de activiteiten die bijdragen, de verwachte ontwikkeling en de socio-economische context;

2° een plan van aanpak, gebaseerd op de in punt 1° vermelde analyse, met betrekking tot het ontwikkelen van:

a) een brongericht beleid dat zich richt op het reduceren van de milieudruk tot het niveau dat noodzakelijk is voor het bereiken van de gunstige staat van instandhouding van de Europees te beschermen habitats en Europees te beschermen soorten en hun leefgebieden;

b) een herstelbeleid om een verslechtering van de natuurkwaliteit en het natuurlijk milieu van de Europees te beschermen habitats en Europees te beschermen soorten en hun leefgebieden ten gevolge van de milieudruk te voorkomen.

De Vlaamse Regering kan nadere regels vaststellen met betrekking tot het ontwikkelen van een programmatische aanpak zoals vermeld in het eerste lid.

...”

De memorie van toelichting leert dat het de bedoeling was om die programmatische aanpak alvast voor het aspect stikstof tegen 2016 te finaliseren. Die timing werd niet gehaald.

Het INBO is daarna gestart met PAS-gebiedsanalyses per SBZ waarin wordt nagegaan welke autonome herstelmaatregelen in de individuele SBZ's aangewezen zijn om de stikstofdepositie terug te dringen en in welke prioriteit.

Daarna werd de Omzendbrief van 20 februari 2015 “betreffende de toepassing van de op grond van artikel 36ter, §3 en §4, van het Natuurdecreet opgelegde beoordeling van vergunningsaanvragen betreffende projecten of activiteiten met mogelijk betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszone” (LNE/2015/1) (hierna: Omzendbrief 2015) opgesteld als handleiding voor vergunningverleners in het kader van de passende beoordeling. De bedoeling was alvast om op een algemener niveau een consistentie in te bouwen bij de beoordeling van vergunningsaanvragen in functie van de habitattoets en meer specifiek om de reikwijdte, de procedure en de inhoud van de procedurestap “passende beoordeling” toe te lichten. In de Omzendbrief wordt verduidelijkt dat de passende beoordeling uit drie fasen bestaat, namelijk het vooronderzoek (onderzoek of het vergunningsplichtig project/activiteit een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een SBZ kan veroorzaken), de beoordelingsfase (uitvoeren passende beoordeling wanneer er kans is dat project een betekenisvol effect kan hebben op een SBZ) en de beslissingsfase (fase waarin de vergunningverlener moet rekening houden met de resultaten van de passende beoordeling). Als hulpmiddel bij deze fasen worden in de Omzendbrief twee instrumenten naar voor geschoven, met name de *online* voortoets (ontwikkeld door ANB) en de praktische wegwijzers.

De voortoets is relevant voor het vooronderzoek: het geeft de initiatiefnemer de mogelijkheid om in te schatten of het voorgenomen project/activiteit zulke kenmerken heeft dat er een risico ontstaat dat het een betekenisvolle aantasting (voor een SBZ) zal veroorzaken. De voortoets houdt rekening met directe effecten (ruimtebeslag) en indirecte effecten van verzuring en vermesting. Wanneer de voortoets aangeeft dat er géén risico op een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone te verwachten is, dan hoeft de initiatiefnemer geen passende beoordeling op te maken. Deze voortoets staat bekend als de “depositiescan”.

Een tweede instrument betreft de “praktische wegwijzers”, die de significantiekaders vooropstellen inzake NOx en NH3 voor het uitvoeren van een passende beoordeling. Deze praktische wegwijzers gaan dieper in op de vraagstelling of een bepaalde milieudruk al dan niet te beschouwen is als een betekenisvol effect. Een belangrijk element is het significantiekader dat gebruikt moet worden. Een bepalende factor daarbij is het aandeel van de depositie ten opzichte van de kritische depositiewaarde van de getroffen habitat. *Grosso modo* geldt: afhankelijk van de hoegroetheid van dat aandeel (voor NH3: minder dan 3%, tussen 3% en 50% en meer dan 50% en voor NOx: minder dan 5%, tussen 5 en 50% en meer dan 50%) enerzijds en van de vraag of het een nieuwe activiteit, hervergunning of uitbreiding betreft anderzijds, wordt de bijdrage al dan niet als significant beschouwd.

Op de Vlaamse Ministerraad van 30 november 2016 heeft de Vlaamse regering het tot dan bestaande PAS-kader licht gewijzigd (met de “Quinquiesconceptnota”, VR 20163011 DOC.0725/1QUINQUIES). Belangrijk is dat de significantiedrempels voor stikstofoxide (NOx) behouden blijven, maar die van ammoniak (NH3) worden versoepeld (van 3% naar 5%). Het idee van de VPAS als tussenstap wordt verlaten.

Het significantiekader voor ammoniak (NH3) ziet er daardoor als volgt uit:

Aandeel voorziene immissie ten opzichte van de kritische depositiewaarde getroffen habitat	Hervergunning, omzetting naar omgevingsvergunning, uitbreidingen, die niet leiden tot een toename van emissies	Uitbreiding andere dan in de tweede kolom	Nieuw
Niet relevant volgens depositiescan	Vergunning mogelijk	Vergunning mogelijk	Vergunning mogelijk
$X \leq 5\%$	Vergunning mogelijk	Vergunning mogelijk binnen uitstoot van 5%	Vergunning mogelijk binnen uitstoot van 5%
$5 < X < 50\%$	Vergunning mogelijk	Mits individuele gemotiveerde passende beoordeling waaruit blijkt dat er geen risico op betekenisvolle aantasting bestaat	Mits individuele gemotiveerde passende beoordeling waaruit blijkt dat er geen risico op betekenisvolle aantasting bestaat
$\geq 50\%$	Niet vergunbaar	Niet vergunbaar	Niet vergunbaar

Het significantiekader voor stikstofoxide (NO_x) blijft ongewijzigd en ziet er als volgt uit:

Aandeel voorziene immissie ten opzichte van de kritische depositiewaarde getroffen habitat	Verhouding toe te laten emissie ten opzichte van huidige activiteit	Toe te passen techniek, op te nemen als voorwaarde in de vergunning
$X \leq 5\%$	Voorziene emissie kan vergund worden. Nieuwe activiteiten kunnen binnen 5%	Gangbare emissiereducerende maatregelen (BBT)
$5 < X < 50\%$	Er wordt een substantiële daling opgelegd.	Indien nodig m.o.o. de daling worden extra emissiereducerende maatregelen (BBT+) opgelegd
$\geq 50\%$	Kan nooit vergund worden	/

Naar aanleiding van die beslissing werd de omzendbrief LNE/2015/1 vervangen door de nieuwe Omzendbrief van 6 september 2017 over “de toepassing van de op grond van artikel 36ter, § 3 en § 4, van het Natuurdecreet opgelegde beoordeling van vergunningsaanvragen betreffende projecten of activiteiten met mogelijk betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones” (OMG/2017/01) (hierna: Omzendbrief 2017). De aanpassingen ten aanzien van de eerdere omzendbrief blijven relatief beperkt: er wordt verwezen naar de beslissing van de Vlaamse regering van 30 november 2016 waarmee de stikstofaanpak verfijnd werd en naar het daarin verfijnde significantiekader voor ammoniak, dat vanaf 1 juli 2017 moet worden toegepast. Opnieuw wordt het belang van de ondersteunende instrumenten (voor passende beoordeling) benadrukt: naast de reeds bestaande instrumenten van de voortoets en de praktische wegwijzers wordt gewezen op de ontwikkelde “impactscoretool” die het mogelijk moet maken voor landbouwbedrijven om de impact van het eigen bedrijf te berekenen.

Op heden (en *a fortiori* op het moment van de bestreden beslissing) geldt nog steeds de “overgangsfase”. Zoals uit het voorgaand overzicht van de evolutie in de tijd blijkt, wordt het huidige Vlaamse PAS-kader gevormd door het besluit van 30 november 2016 en de Omzendbrief van 6 september 2017). Hoewel de rechtsbasis decretaal verankerd is, zijn deze bestaande instrumenten te beschouwen als ‘*soft law*’ (wat ook tijdens de commissievergadering van 5 november 2019 van de Commissie voor Leefmilieu, Natuur, Ruimtelijke Ordening en Energie werd aangekaart (*Vr. en Antw.* VI. Parl. comm. Leefmilieu, natuur, ruimtelijke ordening en energie, Vr. nr. 206).

Concreet betekent dit dat voor de uitstoot van stikstofoxide en ammoniak nog steeds wordt gewerkt met de hoger weergegeven significantiekaders. De significantiekaders bieden een beoordelingskader aan met zogenaamde “significantiedrempels”. De significantiedrempels geven drempelwaarden aan voor de bijdrage (in %) van een individueel project op de kritische depositiewaarde (KDW) van stikstof in een bepaald habitat. De KDW is de hoeveelheid stikstof dat een bepaald habitat kan opnemen zonder daarvan negatieve gevolgen te ondervinden.

Bij een vergunningsaanvraag wordt elk individueel project aan die significantiekaders onderworpen en afgetoetst. Afhankelijk van het aandeel stikstof dat het project bijdraagt aan de KDW kan de vergunning worden verleend of moet ze geweigerd worden.

Het achterhalen van dit aandeel gebeurt in eerste instantie via een *online* applicatie “de depositiescan”, die deel uitmaakt van de digitale voortoets van het Departement Omgeving, en de impactscoretool NH3. Die *tools* berekenen de te verwachte depositie van een project voor de nabijgelegen habitatgebieden en geven weer hoeveel % het project bijdraagt aan de KDW van de aanwezige habitats.

Ondertussen is ook het voorbereidend traject voor de definitieve PAS opgestart: zo werd reeds een plan-MER-procedure aangevat met een kennisgeving in augustus 2018 (dossier MER-databank PL0257).

2.1.3

Het werken met een programmatische aanpak van stikstof is niet uniek voor Vlaanderen. Ook in Nederland werd voorzien in een “programmatische aanpak stikstof” oftewel PAS.

Concreet hield de Nederlandse PAS in dat er autonome bron- en herstelmaatregelen (artikel 6, eerste lid Habitatrichtlijn) worden genomen om de stikstofdepositie in het land te doen dalen. De helft van de (verwachte) daling van stikstofdepositie werd vervolgens opgeëist als toekomstige depositie- en ontwikkelingsruimte om bijkomende stikstofdepositie toe te staan met nieuwe activiteiten. De PAS was wetenschappelijk onderbouwd met een algemene passende beoordeling en verschillende individuele gebiedsanalyses.

Belangrijk kenmerk van de Nederlandse PAS was dat de passende beoordeling op programmaniveau niet langer vereiste dat er nog een passende beoordeling werd gemaakt op projectniveau. Elk individueel project wordt afgetoetst aan het algemene PAS-kader en getoetst aan de drempelwaarden die erin vervat zitten. Voldoet het aan de drempelwaarden dan was een individuele passende beoordeling niet meer vereist en afgedekt door de programmatische passende beoordeling:

- < 0.05 mol = vrijgesteld van vergunning
- 0.05 mol < Uitstoot stikstof > 1 mol = in principe vrijgesteld van vergunning
- > 1 mol = vergunningsplichtig

Naar aanleiding van beroepen ingesteld tegen vergunningen (exploiteren van agrarische bedrijven) die waren verleend met toepassing van de Nederlandse PAS, heeft de Nederlandse Raad van State een aantal prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie, wat heeft geleid tot het zogenaamde “PAS- arrest” van het Hof van Justitie van 7 november 2018 (samengevoegde zaken C-293/17 en C-294/17). Daarin werd onder meer geoordeeld (onderlijning toegevoegd):

“... ”

Tweede vraag in zaak C-294/17

(...)

Met de tweede vraag in zaak C-294/17 wenst de verwijzende rechter in essentie te vernemen of artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regeling op grond waarvan de bevoegde instanties in het kader van een programmatische aanpak een vergunning voor projecten kunnen verlenen op basis van een passende beoordeling, zoals bedoeld in deze bepaling, die in een eerder stadium is uitgevoerd en volgens welke een bepaalde totale hoeveelheid stikstofdepositie verenigbaar is met de instandhoudingsdoelstellingen van die regeling.

(...)

93

Gelet op het voorzorgsbeginsel, moet een plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een gebied en dat de instandhoudingsdoelstellingen van dit gebied in gevaar dreigt te brengen, worden beschouwd als een plan of project dat significante gevolgen kan hebben voor het betrokken gebied. Dit moet met name worden beoordeeld in het licht van de specifieke milieukeurmerken en -omstandigheden van het gebied waarop het plan of project betrekking heeft [arrest van 17 april

2018, Commissie/Polen (oerbos van Białowieża), C-441/17, EU:C:2018:255, punt 112 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

94

Zoals de advocaat-generaal in punt 40 van haar conclusie heeft aangegeven, dienen plannen en projecten krachtens artikel 6, lid 3, eerste volzin, van de habitatrichtlijn in de regel individueel te worden beoordeeld.

95

De passende beoordeling van de gevolgen van een plan of project voor het betrokken gebied houdt echter ook in dat alle aspecten van het betrokken plan of project die afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten de instandhoudingsdoelstellingen van dat gebied in gevaar kunnen brengen, moeten worden geïnventariseerd (arrest van 25 juli 2018, Grace en Sweetman, C-164/17, EU:C:2018:593, punt 40 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

96

Zoals de advocaat-generaal in dit verband in de punten 42 tot en met 44 van haar conclusie heeft opgemerkt, maakt een in een eerder stadium uitgevoerde integrale effectbeoordeling, zoals de effectbeoordeling die bij de vaststelling van het PAS is uitgevoerd, het mogelijk om te kijken naar eventuele cumulatieve gevolgen van de deposities van stikstof in de betrokken gebieden.

97

De omstandigheid dat een dergelijke algemene beoordeling beter geschikt is om te kijken naar de cumulatieve gevolgen van meerdere projecten, betekent echter niet dat een nationale regeling als die in het hoofdgeding noodzakelijkerwijs voldoet aan alle eisen die uit artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn voortvloeien.

98

De overeenkomstig artikel 6, lid 3, eerste volzin, van de habitatrichtlijn verrichte beoordeling mag namelijk geen leemten vertonen en moet volledige, nauwkeurige en definitieve constateringen en conclusies bevatten die elke redelijke wetenschappelijke twijfel over de gevolgen van de plannen of projecten voor het betrokken beschermde gebied wegnemen (arrest van 25 juli 2018, Grace en Sweetman, C-164/17, EU:C:2018:593, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

99

Bovendien stelt de in artikel 6, lid 3, tweede volzin, van de habitatrichtlijn bedoelde tweede fase van de beoordelingsprocedure, die volgt op de passende beoordeling van de gevolgen van een plan of project voor het betrokken gebied, voor de toestemming voor een dergelijk project als voorwaarde dat het de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied niet aantast [zie in die zin arrest van 17 april 2018, Commissie/Polen (oerbos van Białowieża), C-441/17, EU:C:2018:255, punt 115 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

100

In deze bepaling ligt aldus het voorzorgsbeginsel besloten, zodat op efficiënte wijze kan worden voorkomen dat beschermde gebieden worden aangetast als gevolg van plannen of projecten. Met een minder streng toestemmingscriterium zou de met deze bepaling beoogde verwezenlijking van de doelstelling van bescherming van de gebieden niet even goed kunnen worden gegarandeerd [arrest van 17 april 2018, Commissie/Polen (oerbos van Białowieża), C-441/17, EU:C:2018:255, punt 118 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

101

Teneinde erop toe te zien dat voldaan wordt aan alle genoemde eisen, dient de nationale rechter over te gaan tot een grondige en volledige toetsing van de wetenschappelijke deugdelijkheid van de passende beoordeling, zoals bedoeld in artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn, die onderdeel is van een programmatische aanpak en de uitwerking daarvan, waaronder met name het gebruik van software als die in het hoofdgeding, bedoeld om een rol te spelen in de toestemmingsprocedure. Slechts wanneer de nationale rechter ervan overtuigd is dat die in een eerder stadium uitgevoerde beoordeling voldoet aan die eisen, mogen de bevoegde nationale instanties op basis van die beoordeling een vergunning verlenen voor individuele projecten.

102

Dienaangaande moet erop worden gewezen dat blijkens artikel 1, onder e), van de habitatrichtlijn, de staat van instandhouding van een natuurlijke habitat als „gunstig” wordt beschouwd wanneer met name het natuurlijke verspreidingsgebied van de habitat en de oppervlakte van die habitat binnen dat gebied stabiel zijn of toenemen, en de voor behoud op lange termijn nodige specifieke structuur en functies bestaan en inde afzienbare toekomst vermoedelijk zullen blijven bestaan.

103

In omstandigheden als die van het hoofdgeding zijn de mogelijkheden om een vergunning te verlenen voor activiteiten die in een later stadium een nadelige invloed kunnen hebben op de ecologische situatie van de betrokken gebieden, noodzakelijkerwijs gering wanneer de staat van instandhouding van een natuurlijke habitat ongunstig is.

104

Gelet op het voorgaande dient op de tweede vraag in zaak C-294/17 te worden geantwoord dat artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een nationale regeling op grond waarvan de bevoegde instanties in het kader van een programmatische aanpak een vergunning voor projecten kunnen verlenen op basis van een passende beoordeling, zoals bedoeld in deze bepaling, die in een eerder stadium is uitgevoerd en volgens welke een bepaalde totale hoeveelheid stikstofdepositie verenigbaar is met de instandhoudingsdoelstellingen van die regeling. Dat is echter slechts het geval wanneer na een grondige en volledige toetsing van de wetenschappelijke deugdelijkheid van die beoordeling kan worden gegarandeerd dat er wetenschappelijk gezien redelijkerwijs geen twijfel bestaat dat geen van de plannen of projecten schadelijke gevolgen heeft voor de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied, hetgeen door de nationale rechter moet worden nagegaan.

(...)

Eerste vraag in zaak C-294/17

Met de eerste vraag in zaak C-294/17 wenst de verwijzende rechter in essentie te vernemen of artikel 6, leden 2 en 3, van de habitatrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regeling als die in het hoofdgeding, op grond waarvan voor bepaalde projecten die een bepaalde drempel- of grenswaarde voor stikstofdepositie niet overschrijden, in het kader van een programmatische aanpak geen individuele toestemming is vereist omdat de gevolgen van alle plannen en projecten tezamen die stikstofdepositie kunnen veroorzaken, in een eerder stadium passend zijn beoordeeld in de zin van artikel 6, lid 3, van die richtlijn.

(...)

Het Hof heeft reeds geoordeeld dat, wanneer een lidstaat een toestemmingsregime invoert dat niet voorziet in een beoordeling van het risico op basis van met name de kenmerken en specifieke milieumomstandigheden van het betrokken gebied, het aan deze lidstaat staat om aan te tonen dat op basis van de door hem vastgestelde bepalingen, op grond van objectieve gegevens kan worden uitgesloten dat plannen of projecten waarvoor dat toestemmingsregime geldt, afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen hebben voor een Natura 2000-gebied. Uit artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn kan immers worden afgeleid dat de bevoegde nationale autoriteiten enkel kunnen afzien van de verrichting van een beoordeling van de gevolgen van een plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een Natura 2000-gebied, wanneer op grond van objectieve gegevens kan worden uitgesloten dat dit plan of project afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen heeft voor dat gebied (zie in die zin arrest van 26 mei 2011, Commissie/België, C-538/09, EU:C:2011:349, punten 52 en 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

110

Zoals in punt 101 van dit arrest is aangegeven, dient de nationale rechter over te gaan tot een grondige en volledige toetsing van de wetenschappelijke deugdelijkheid van de passende beoordeling, zoals bedoeld in artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn, die onderdeel is van een programmatische aanpak als die in het hoofdgeding, en zijn uitzonderingen op de vergunningplicht als die in het hoofdgeding slechts toegestaan wanneer hij ervan overtuigd is dat die in een eerder stadium uitgevoerde beoordeling voldoet aan de eisen van de genoemde bepaling.

111

Met name moet worden nagegaan of zelfs onder de in het hoofdgeding aan de orde zijnde drempel- of grenswaarde er geen gevaar is dat er sprake is van significante effecten die de natuurlijke kenmerken van de betrokken gebieden kunnen aantasten.

112

Gelet op het voorgaande dient op de eerste vraag in zaak C-294/17 te worden geantwoord dat artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een nationale regeling als die in het hoofdgeding, op grond waarvan voor bepaalde projecten die een bepaalde drempel- of grenswaarde voor stikstofdepositie niet overschrijden, in het kader van een programmatische aanpak geen individuele toestemming is vereist, indien de nationale rechter ervan overtuigd is dat de passende beoordeling, zoals bedoeld in deze bepaling, die in een eerder stadium is uitgevoerd, voldoet aan het criterium dat er geen redelijke wetenschappelijke twijfel bestaat dat die plannen of projecten geenschedelijke gevolgen hebben voor de natuurlijke kenmerken van de betrokken gebieden.

...”

Het Hof van Justitie oordeelt daarmee dus onder andere dat een programmatische aanpak in principe wel kan binnen de contouren van artikel 6, derde lid Habitatrichtlijn en men voor de vergunningverlening kan verwijzen naar de passende beoordeling die daarvoor werd opgemaakt, maar enkel wanneer die passende beoordeling voldoende wetenschappelijke zekerheid biedt dat de individuele projecten/plannen geen schade toebrengen aan de SBZ, wat de nationale rechter moet nagaan. Het Hof oordeelt tevens dat het vrijstellen van projecten van de vergunningsplicht (en dus van passende beoordeling) op grond van drempel-/grenswaarden slechts kan wanneer (al dan niet op grond van een eerder opgestelde passende beoordeling op programmaniveau) geen

redelijke wetenschappelijke twijfel bestaat dat die (onder die drempel vallende) projecten geen schadelijke gevolgen hebben voor de natuurlijke kenmerken van een SBZ.

2.2

Artikel 26*bis* van het Natuurdecreet luidt:

“ ...

§ 1. De overheid mag geen toestemming of vergunning verlenen voor een activiteit die onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken. Als voor een activiteit een kennisgeving of melding aan de overheid vereist is, dient door de kennisgever worden aangetoond dat de activiteit geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken. Wanneer de kennisgever dit niet gedaan heeft, dient de betrokken overheid zelf te onderzoeken of de activiteit onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken. Wanneer dit het geval is, wordt dit door de overheid aan de kennisgever medegedeeld bij ter post aangetekende brief binnen de eventuele wachttermijn voor het uitvoeren van de activiteit voorzien in de wetgeving in het kader waarvan de kennisgeving of de melding gebeurt of bij gebreke daaraan binnen dertig dagen na de kennisgeving of melding. De kennisgever mag pas starten met de uitvoering van de betrokken activiteit wanneer voormelde termijn verstreken is zonder dat hij een voormeld bericht van de overheid heeft ontvangen.

De Vlaamse regering kan bepalen hoe moet aangetoond worden dat een activiteit geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken.

§ 2. De in § 1 bedoelde overheid vraagt in de gevallen bedoeld in § 1 advies aan de dienst bevoegd voor het natuurbehoud over de vraag of de betrokken activiteit onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan veroorzaken.

De Vlaamse regering kan de nadere regels vastleggen met betrekking tot de procedure die moet nageleefd worden voor het vragen van het advies.

...”

Daaruit volgt dat de aanvrager, of bij diens nalaten de betrokken overheid, dient te onderzoeken en aan te tonen dat de vergunningsplichtige activiteit geen “onvermijdbare en onherstelbare schade” aan de natuur in het VEN kan veroorzaken. De vergunningverlenende overheid zal bij de beoordeling van de aanvraag dan ook moeten onderzoeken welke impact de aanvraag heeft voor de natuurwaarden in het VEN-gebied. De vergunningverlenende overheid dient in dat geval steeds advies te vragen aan de dienst bevoegd voor het natuurbehoud, zijnde het Agentschap voor Natuur en Bos (hierna: ANB). Enkel indien wordt aangetoond dat er zich geen “onvermijdbare en onherstelbare schade” zal voordoen, mag de vergunningverlenende overheid de gevraagde vergunning of aktenaam van melding verlenen.

De parlementaire voorbereiding bij het artikel 26*bis* Natuurdecreet omschrijft de “onvermijdbare” schade immers als de schade die men hoe dan ook zal veroorzaken “op welke wijze men de activiteit ook uitvoert”. Onder de “onherstelbare” schade dient begrepen te worden deze schade die op de plaats van beschadiging niet meer (zonder buitensporige kosten) kan worden hersteld met een kwantitatief en kwalitatief gelijkwaardige habitat zoals deze die er vóór de beschadiging was.

Artikel 26*bis* Natuurdecreet voorziet dus niet in een expliciete schadedrempel. Elke vorm van “onvermijdbare en onherstelbare schade” moet in beginsel worden uitgesloten, wat inhoudt dat een

kans op “onvermijdbare schade en onherstelbare schade” voldoende is om een vergunning te weigeren. Het is niet aan de verzoekende partij om aan te tonen dat er “onvermijdbare en onherstelbare schade” zou zijn. Het volstaat dat de verzoekende partij aannemelijk maakt dat er een kans bestaat dat natuurwaarden in het gedrang komen.

Hierbij moet worden opgemerkt dat de ligging van een project buiten de VEN-gebieden, niet uitsluit dat er wel onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN kan worden veroorzaakt. Een handeling die een invloed of effect heeft op het VEN-gebied komt binnen het toepassingsgebied van artikel 26*bis* Natuurdecreet, ook al vindt de handeling niet plaats in het VEN-gebied zelf.

2.3

Om te voldoen aan de formele en materiële motiveringsplicht moet een vergunningverlenende overheid de met de habitat- en verscherpte natuurtoets (VEN-toets) verband houdende redenen vermelden, waarop ze haar beslissing steunt, zodat een belanghebbende met kennis van zaken de beslissing kan aanvechten. De in de bestreden beslissing opgegeven motieven moeten bovendien afdoende zijn.

Deze motiveringsverplichting houdt in dat er voor de genomen administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld en dat de motieven pertinent moeten zijn en de beslissing naar recht moeten kunnen verantwoorden. Deze motieven moeten in de bestreden beslissing uitdrukkelijk vermeld worden.

Bovendien volgt uit het zorgvuldigheidsbeginsel dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, zoals de verwerende partij, haar verplichtingen voortvloeiende uit de haar opgelegde natuurplichten op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en dus dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Uit de beoordeling en de stukken van het dossier moet blijken dat er rekening is gehouden met de effecten van de aanvraag op de natuurwaarden.

Hoewel de Raad in het kader van het hem opgedragen legaliteitstoezicht slechts beschikt over een marginale toetsingsbevoegdheid, dient hij na te gaan of de bestreden beslissing steunt op een correcte feitenvinding, of zij genomen is na een zorgvuldig onderzoek van alle aspecten van de aanvraag, en niet kennelijk onredelijk is, rekening houdend met alle voorliggende gegevens en adviezen. De bestreden beslissing moet derhalve verantwoord kunnen worden door in rechte en in feite aanvaardbare motieven die moeten blijken uit de beslissing zelf.

Ten gronde

Eerste onderdeel

3.1

Het wordt door de partijen niet betwist dat de projectpercelen gelegen zijn in de omgeving van de SBZ “Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw” (code BE2200038). Dit blijkt ook expliciet uit de bestreden beslissing, waarin gewag wordt gemaakt van een afstand van 350 meter tot aan de genoemde SBZ. Uit de antwoordnota van de verwerende partij blijkt eveneens dat ze erkent dat in het project-MER werd aangegeven waarom er geen passende beoordeling moet worden uitgevoerd. Aldus is de vaststelling dat de project-MER geen geïntegreerde passende beoordeling bevat, evenmin betwist.

De Raad stelt vast dat het project-MER enkel een zogenaamde “voortoets” bevat, waarin in essentie wordt gesteld dat het project geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de SBZ kan veroorzaken, waardoor ook geen plicht tot opmaak van een (in het project-MER geïntegreerde) passende beoordeling bestaat:

“ ...

8. PASSENDE BEOORDELING

Liggen er binnen het studiegebied speciale beschermingszones (SBZ-V en SBZ-H)? Zo ja, welke en op welke afstand.

Het bedrijf is niet gelegen in of in de onmiddellijke omgeving van een Speciale Beschermingszone.

De meest nabije Speciale Beschermingszone bevindt zich op ca. 400 m ten oosten van het bedrijf en betreft het habitatrichtlijngebied ‘Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw’ (BE2200038).

Het meest nabije vogelrichtlijngebied bevindt zich op ruim 10 km NNO en betreft ‘De Maten’ (BE 220626).

Werden er in het kader van de discipline lucht beperkt negatieve, negatieve of aanzienlijk negatieve effecten ingeschat ter hoogte van een SBZ?

Nee.

Werden er in het kader van de discipline biodiversiteit beperkt negatieve, negatieve of aanzienlijk negatieve effecten ingeschat ter hoogte van een SBZ?

Nee.

Merk op dat in kader van voorliggend MER de ammoniakemissie van het bedrijf ter hoogte van de aandachtsgebieden (e.i. actuele habitats en zoekzones in habitatrichtlijngebied) gemodelleerd werd m.b.v. de online-tool, ontwikkeld door VITO. Hieruit blijkt dat de effecten t.g.v. vermestende/verzurende depositie t.h.v. de actuele habitats 2,84% van de kritische last en t.h.v. de zoekzones 4,98% van de kritische last bedraagt. Aangezien de bijdrage aan de kritische last kleiner is dan 5%, wordt voorliggend project volgens het beoordelingskader NH3 van het PAS versie 01/07/2017 als ‘vergunbaar’ beoordeeld.

Werden er in het kader van de discipline bodem beperkt negatieve, negatieve of aanzienlijk negatieve effecten ingeschat ter hoogte van een SBZ?

Nee.

Werden er in het kader van de discipline geluid beperkt negatieve, negatieve of aanzienlijk negatieve effecten ingeschat ter hoogte van een SBZ?

Nee.

Werden er in het kader van de discipline water beperkt negatieve, negatieve of aanzienlijk negatieve effecten ingeschat ter hoogte van een SBZ?

Nee.

Werden er in het kader van de discipline landschap beperkt negatieve, negatieve of aanzienlijk negatieve effecten ingeschat ter hoogte van een SBZ?

Nee.

Uit bovenstaande kan besloten worden dat geen passende beoordeling van toepassing is voor voorliggend project.

...

Als bijlage 1, figuur 6.6.3a en 6.6.3b bij het project-MER wordt "Output [van de] *Impactscore* [tool]" weergegeven voor zowel de actuele habitats als de zoekzones. De tussenkomen partij geeft aan daarbij beroep te hebben gedaan ("bron") op de tool "*impactscore NH3*".

Hoger in het Project-MER wordt eveneens naar de drempelwaarden van het PAS-kader verwezen:

“...

6. AFBAKENING STUDIEGEBIED, REFERENTIESITUATIE, METHODOLOGIE, EFFECTENBESPREKING EN MILDERENDE MAATREGELEN PER DISCIPLINE

(...)

6.6 BIODIVERSITEIT

(...)

6.6.3 REFERENTIESITUATIE

(...)

6.6.3.2 Aandachtsgebieden

(...)

Op ca. 400 m ten oosten van het bedrijf is het habitatrichtlijngebied Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw (BE2200038) terug te vinden. Daarmee is dit het meest nabijgelegen habitatrichtlijngebied. Dit gebied overlapt grotendeels met de VEN/IVON-gebieden van Het Belle- Vuebos - Langenakker – Haagmaal (427)

(...)

In voorliggend project-MER worden de habitats en zoekzones die zich binnen het meest nabije habitatrichtlijngebied bevinden, opgenomen als aandachtsgebied.

(...)

6.6.3.5. Verzurende en vermestende deposities

De veeteelt in Vlaanderen levert een bijdrage aan de verzurende en vermestende depositie. Ook het bedrijf op zich zal een bijdrage leveren aan de verzurende en vermestende depositie in het studiegebied.

(...)

6.6.4 TE BESCHOUWEN EFFECTEN

(...)

6.6.4.2. Gevolgen van verzuring door ammoniakdepositie (bron: milieurapport, 2007)

Verzuring wordt omschreven als de gezamenlijke effecten van luchtverontreinigende stoffen die via de atmosfeer worden aangevoerd en waaruit zuren kunnen gevormd worden. De belangrijkste verzurende bijdrage wordt geleverd door de stoffen SO₂, NO₂ en NH₃. In de veeteelt speelt ammoniak hierbij de belangrijkste rol. Er wordt dan ook voorgesteld om voor de berekening van de verzurende depositie zich te beperken tot enkel de ammoniakdepositie. Het geloosde ammoniak is een basisch gas dat in eerste instantie zorgt voor een beperkte neutralisatie van de atmosfeer. Bij deze reactie wordt het echter omgezet in het zure ammonium (NH₄⁺). Wanneer ammonium de bodem bereikt, wordt het door nitrificerende bacteriën omgezet in salpeterzuur.

Verzurende emissies hebben niet alleen een effect op de pH-waarde van regen. De verwijdering van deze componenten uit de lucht verzuurt de bodem en het oppervlaktewater, en zorgt voor aantasting van de ecosystemen (bv. heides en vennen). Verzuring heeft een negatieve invloed op de biodiversiteit. Verzuring kan ook leiden tot verhoogde nitraatgehaltes in het grondwater en tot de uitspoeling van metalen naar het grondwater. Inademing van verzurende componenten en opname van verontreinigd grondwater kunnen leiden tot gezondheidsklachten bij de mens. Verzurende deposities

veroorzaken bovendien corrosie van materialen en een versnelde verwerking van gebouwen.

6.6.4.3. Gevolgen van verzuring door ammoniakdepositie (bron: milieuraapport, 2007)

Vermesting is de aanrijking van bodem en water met nutriënten (vnl. stikstof, fosfor en kalium) waardoor ecologische processen en natuurlijke kringlopen verstoord worden. Deze verstoringen leiden tot verhoogde stikstof- en fosfaatconcentraties in grond- en oppervlaktewater. Dit veroorzaakt mede de achteruitgang van biodiversiteit en de kwalitatieve achteruitgang van voedingsgewassen. Ook de kwaliteit van de drinkwatervoorziening wordt onder druk gezet.

Vermesting kan lokale, regionale en mondiale gevolgen hebben.

- Lokaal leidt vermesting tot verhoogde nitraat- en fosfaatconcentraties in oppervlakte- en grondwater en dus vervuiling van drinkwatervoorraden, tot achteruitgang van de biodiversiteit in (natuur-) gebieden en mogelijk tot kwalitatieve achteruitgang van voedingsgewassen (en hun effect op de volksgezondheid).

(...)

6.6.5 METHODIEK

(...)

6.6.5.2. Verzuring en vermesting door ammoniakdepositie

Door lange verblijftijden in de atmosfeer (enkele dagen voor SO₂ en nog langer voor NO_x) kunnen de verzurende componenten al gauw over afstanden tot 1 000 km getransporteerd worden. De langeafstandstransporten brengen de verzurende stoffen via droge depositie en vooral via uitregenen tot in ver afgelegen landelijke streken en natuurgebieden. Verzuring is dan ook een grensoverschrijdend probleem dat noodzakelijkerwijze een gecoördineerde internationale aanpak vereist. Omdat NH₃ sneller uit de atmosfeer verwijderd wordt, beperkt de invloed daarvan zich voornamelijk tot op enkele kilometers van de bron. Naast het verzurend effect van ammoniakemissie uit de stallen kan deze emissie eveneens een vermestende invloed veroorzaken, dit ten gevolge van de stikstofhoudende samenstelling van ammoniak.

Zoals reeds gesteld is de verzurende/vermestende depositie in agrarisch gebied ten gevolge van de ammoniakuitstoot meestal verwaarloosbaar in vergelijking met de verzurende/vermestende invloed van bemesting van de akkers in de omgeving.

Dit is niet het geval in gebieden met een hoge natuurwaarde, waar beperkingen gelden voor bemesting. Invloeden van de verzurende/vermestende depositie worden bijgevolg enkel beschouwd bij de aanwezigheid van aandachtsgebieden in het studiegebied.

De ammoniakemissie ten gevolge van het bedrijf werd reeds berekend bij de discipline lucht.

In eerste instantie wordt deze ammoniakemissie omgezet naar een ammoniakdepositie op basis van een modelleringsprogramma. De verzurende depositie wordt vervolgens beschouwd door omzetting van de ammoniakdepositie (uitgedrukt in kg/ha/jaar) naar zuurequivalenten, door gebruik te maken van volgende relatie van 1 Zeq = 17 g ammoniak. De vermestende stikstofdepositie wordt bepaald door de ammoniakdepositie om te zetten naar stikstofdepositie (in 1 g ammoniak zit 0,82 g stikstof).

Om te weten hoeveel terrestrische natuur (bos, heide & soortenrijk grasland) tegen verzuring en vermesting door atmosferische depositie beschermd is, is het nodig de

draagkracht tegen verzuring/vermesting te kennen. Deze draagkracht wordt uitgedrukt als de kritische last. Dit is de maximaal toelaatbare depositie per eenheid van oppervlakte voor een bepaald ecosysteem zonder dat er - volgens de huidige kennis - schadelijke effecten optreden. De kritische last verzuring wordt uitgedrukt als zuurequivalenten per hectare en per jaar, voor vermesting in 'kg stikstof per hectare per jaar'.

In het kader van de PAS (Programmatische Aanpak Stikstof) wordt voor habitats en zoekzones in het habitatrichtlijngebied rekening gehouden met onderstaand beoordelingskader:

Aandeel voorziene depositie t.o.v. de kritische depositiewaarde van de getroffen gevoelige habitat	Hervergunning + uitbreiding zonder stijging emissies	Uitbreiding	Nieuw
Niet relevant volgens depositiescan	Vergunning mogelijk	Vergunning mogelijk	Vergunning mogelijk
$X < 5\%$	Vergunning mogelijk	Vergunning mogelijk binnen uitstoot van 5%	Vergunning mogelijk binnen uitstoot van 5%
$5 < X < 50\%$	Vergunning mogelijk	individuele passende beoordeling	individuele passende beoordeling
$X > 50\%$	Geen vergunning mogelijk	Geen vergunning mogelijk	Geen vergunning mogelijk

Voor de impact van de ammoniakemissie van het bedrijf op speciale beschermingszones wordt gebruik gemaakt van de online-tool 'Impactscore NH3', ontwikkeld door VITO. Deze tool geeft als resultaat wat de maximale bijdrage van het bedrijf is ter hoogte van habitats en zoekzones gelegen in een speciale beschermingszone.

(...)

6.6.6 EFFECTBESPREKING

(...)

6.6.6.2. Verzuring en vermesting door ammoniakdepositie

De verzurende/vermestende depositie in agrarisch gebied ten gevolge van de ammoniakuitstoot is meestal verwaarloosbaar in vergelijking met de verzurende/vermestende invloed van bemesting van de akkers in de omgeving. Dit is niet het geval in gebieden met een hoge natuurwaarde, waar vaak beperkingen gelden voor bemesting. Invloeden van de verzurende/vermestende depositie worden enkel beschouwd voor de aanwezige aandachtsgebieden in het studiegebied.

Zoals reeds gesteld, betreffen de aandachtsgebieden in voorliggende MER de habitats en zoekzones die zich binnen het meest nabije habitatrichtlijngebied bevinden.

De impact van de ammoniakemissie van het bedrijf ter hoogte van de aandachtsgebieden (e.i. actuele habitats en zoekzones in habitatrichtlijngebied) werd gemodelleerd m.b.v. de online-tool 'Impactscore NH3', ontwikkeld door VITO.

Hieruit blijkt dat de effecten t.g.v. vermestende/verzurende depositie t.h.v. de actuele habitats 2,84% van de kritische last en t.h.v. de zoekzones 4,98% van de kritische last

bedraagt. Merk op dat de nieuwe stallen ammoniakemissiearme (AEA) gebouwd worden volgens stalsysteem P-6.4. Dit stalsysteem heeft een aanzienlijk lagere NH3 emissie dan een traditioneel stalsysteem.

*Rekening houdend met het feit dat de bijdrage aan de kritische last kleiner is dan 5%, wordt voorliggend project volgens het **beoordelingskader NH3 van het PAS** versie 01/07/2017 als 'vergunbaar' beschouwd.*

...

De verzoekende partijen wijzen op de habitattypes (onder meer: laaggelegen schraal hooiland (6510)), Molinion-grasland (6410), lemige heide (6230), eiken-haagbeukenbos (9160), zuurminnende eiken-beukenbos (9120), beekbegeleidend vogelkers-essenbos (91EO_va) en bijzondere vegetaties van boszomen (6430_bz)) die in de SBZ zijn gelegen en tonen aan dat deze (zeer) gevoelig zijn voor verzuring en vermesting. Ze brengen een tabel bij waaruit blijkt dat voor een deel van deze habitats reeds op vandaag de KDW wordt overschreden. Uit de website waarnaar de verzoekende partijen verwijzen, blijkt dat de SBZ specifiek werd aangewezen voor (onder meer) de voornoemde habitats. De instandhoudingsdoelstellingen (meer bepaald: "de prioritaire inspanningen") worden door de verzoekende partijen besproken. Zo wordt gewezen op het doel van kwaliteitsverbetering voor de aanwezige (zich in een gedegradeerde staat van instandhouding bevindende) bos- en andere habitattypes door onder meer het verlagen van verstoringsindicatoren. Aangezien het bestreden project een bijkomende depositie van vermestende en verzurende emissies veroorzaakt, komt het objectief van het behoud en de (kwaliteits)verbetering van de habitats in het gedrang volgens de verzoekende partijen.

De verzoekende partijen overtuigen wanneer ze stellen dat het niet uitgesloten is dat het aangevraagde project betekenisvolle negatieve effecten kan hebben op de natuurlijke kenmerken van de SBZ. Dit betoog kan volstaan in het licht van hun stelplicht.

De verwerende partij oordeelt in de bestreden beslissing als volgt:

“ ...

Op circa 400 meter ten oosten van de inrichting bevindt zich het habitatrictlijngebied "Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw (BE2200038)". Dit gebied overlapt met het VEN/IVON-gebied "Het Belle-Vuebos - Langenakker - Haagmaal". Op circa 2.400 m bevindt zich een erkend natuurreservaat.

De emissie van ammoniak kan leiden tot verzurende en vermestende effecten op de natuur. Bij de evaluatie van deze effecten op de natuur werd worst-case uitgegaan van de ammoniakemissie die zou vrijkomen bij het implementeren van het P-6.4 stalsysteem, zijnde een totale ammoniakemissie van 6 848 kg/jaar. Aan de hand van de 'Impactscore NH3-tool' werden de verzurende en vermestende effecten begroot op 2,84% voor de actuele habitats en 4,98% voor de zoekzones. De bijdrage van de inrichting aan de kritische last blijft kleiner dan 5% en bijgevolg wordt er voldaan aan het beoordelingskader van de Programmatische Aanpak Stikstof (PAS).

Door het toepassen van het P-6.10 stalsysteem zal de ammoniakemissie verder worden beperkt tot 6.000,15 kg/jaar. Hierdoor zullen de berekende impactscores nog wat lager liggen. Het MER bevat eveneens de depositiecontouren die zullen optreden bij een ammoniakemissie van 6.000,15 kg/jaar.

(...)

Gelet op het voorgaande kan geconcludeerd worden dat de effecten op de natuur aanvaardbaar zijn.

De omgevingsvergunning wordt verleend onder de algemene en sectorale milieuvoorwaarden van titel II, en desgevallend van titel III, van het VLAREM en onder de volgende bijzondere voorwaarden en/of lasten die moeten nageleefd worden:

(...)

- De 2 nieuw te bouwen stallen worden ammoniakemissiearm gebouwd volgens het systeem P-6.10 'stal met warmwaterbuizenverwarming'.

..."

Uit het voorgaande blijkt dat zowel de tussenkomende partij als de verwerende partij zich steunen op het voorlopige "PAS-beoordelingskader". Hoewel de cryptische overweging "*dat de effecten op de natuur aanvaardbaar zullen zijn*" weinig lijkt te betekenen in het licht van het op grond van artikel 36ter Natuurdecreet vereiste onderzoek en beoordeling, kan de Raad uit de bewoordingen van de bestreden beslissing afleiden dat de verwerende partij verwijst naar (en zich aansluit bij) de bevindingen in het project-MER in dat verband. Aldus koppelt de verwerende partij aan het voldoen aan het PAS-significantiekader de gevolgtrekking dat er geen aanzienlijk negatieve effecten ter hoogte van het SBZ kunnen worden verwacht, zodat een eigenlijke passende beoordeling niet noodzakelijk was. De verwerende partij is klaarblijkelijk van mening dat het project geen betekenisvolle aantasting *kan* veroorzaken, met andere woorden dat er geen risico/waarschijnlijkheid bestaat dat het project (al dan niet in combinatie met andere activiteiten) significante gevolgen kan hebben voor het betrokken SBZ.

De verwerende partij geeft daarbij geen toelichting bij het "waarom", aangezien ze niet aangeeft op grond van welke objectieve gegevens ieder significant gevolg voor de natuurlijke kenmerken van de SBZ kan worden uitgesloten. De verwerende partij meent klaarblijkelijk te kunnen volstaan met het louter verwijzen naar het bestaan van een PAS-significantiekader en de daarin opgenomen drempelwaarden, waarbij een bijdrage van de door het project veroorzaakte depositie aan de KDW (van het meest gevoelige habitatype) van minder dan 5%, zowel voor de depositie van stikstofoxiden en ammoniak, wordt aanzien als "niet significant".

In tegenstelling tot wat de verwerende partij in haar antwoordnota tracht voor te houden is er geenszins sprake van een *in concreto* beoordeling van de mogelijke betekenisvolle effecten, minstens blijkt dit niet uit de in de bestreden beslissing opgenomen motivering.

Deze handelswijze is niet in overeenstemming met artikel 6 van de Habitatrichtlijn, zoals toegelicht door het Hof van Justitie in het PAS-arrest.

Vooreerst brengt de Raad in herinnering dat enkel artikel 36ter Natuurdecreet (als omzetting van artikel 6, derde lid Habitatrichtlijn) verordenende bepalingen bevat en deel uitmaakt van het dwingend recht. De 'Quinquiesconceptnota' en de Omzendbrief van 2017 hebben daarentegen geen verordenende kracht en binden aldus de vergunningverlenende overheid niet. Dit impliceert dat met deze instrumenten niet mag worden ingegaan tegen het vigerende wettelijke kader: ze kunnen er geen regels aan toevoegen, noch kunnen ze ervan afwijken.

De verwerende partij kon dan ook de in artikel 36ter Natuurdecreet voorziene (voor)toets, met name het op een *concrete* en individuele wijze, aan de hand van de specifieke kenmerken/effecten van het project en de specifieke milieukenmerken en -omstandigheden van de SBZ motiveren waarom betekenisvolle effecten voor de natuurlijke kenmerken van de SBZ uitgesloten zijn, waarbij noodzakelijkerwijs de instandhoudingsdoelstellingen moeten worden betrokken en waarbij ook gebeurlijke cumulatieve effecten dienen te worden onderzocht, niet zonder meer vervangen door een loutere toetsing aan voormeld '*soft law*'-kader en diens abstracte kwantitatieve drempels.

Bovendien geldt dat, hoewel een programmatische aanpak in de ogen van het Hof van Justitie in principe mogelijk is binnen de contouren van artikel 6, derde lid van de Habitatrichtlijn, een werkwijze die op grond van louter kwantitatieve drempelwaarden bepaalde projecten bij voorbaat uitsluit van de plicht tot het uitvoeren van een passende beoordeling, slechts mogelijk is wanneer blijkt dat er onder die drempel- of grenswaarde geen gevaar is voor significante effecten die de natuurlijke kenmerken van het SBZ kunnen aantasten. Dit veronderstelt dat er wetenschappelijk gezien geen redelijke twijfel mag zijn dat geen van de projecten die door toepassing van dit programmatisch kader aan de passende beoordelingsplicht ontsnappen, in geen enkele omstandigheid schadelijke gevolgen heeft voor de natuurlijke kenmerken van de SBZ.

Zonder daarbij vooruit te willen lopen op de vaststelling van het definitieve PAS, merkt de Raad ten overvloede op dat, hoewel het mogelijk is dat één beperkte depositie geen aanleiding geeft tot significante effecten, dit alsnog het geval kan zijn rekening houdende met de cumulatieve milieudruk (deposities van andere projecten). Zoals in de rechtsleer niet onterecht wordt aangekaart, maken “veel kleintjes één grote”, en kunnen vele kleine deposities samen ook tot een betekenisvolle aantasting leiden.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet waarom de 5%-drempel een dergelijke voldoende zekerheid zou bieden. De door de verwerende partij aangeleverde gegevens, of beter gezegd het gebrek daaraan, laten de Raad ook niet toe om te oordelen over de wetenschappelijke deugdelijkheid van de onderbouwing van de 5%-drempel. Hoe die 5%-drempel tot stand is gekomen, is vooral nog onduidelijk. Eveneens is het onduidelijk of deze gebaseerd is op de best beschikbare wetenschappelijke kennis en of deze afdoende zekerheid biedt dat de natuurlijke kenmerken van de SBZ in geen geval betekenisvol worden aangetast.

De loutere verwijzing in de antwoordnota van de verwerende partij naar het feit dat de *online tool* ('Impactscore NH3') door een onderzoeksinstituut (Vlaamse Instelling voor Technologisch Onderzoek (VITO)) werd ontwikkeld, alsook de argumentatie van de tussenkomen partij waarmee zij tracht aan te tonen dat de drempelwaarden deugdelijk en robuust zijn, doen geen afbreuk aan het voorgaande. Dit geldt des te meer omdat deze *a posteriori* motivering niet terug te vinden is in de bestreden beslissing, zodat de Raad er geen rekening mee kan houden en dit het motiveringsgebrek niet kan verhelpen.

Het standpunt van de verwerende en de tussenkomen partij dat het niet aan de Raad toekomt om de intrinsieke degelijkheid van de wetenschappelijke onderbouwing van het voorlopige PAS te onderzoeken, dient te worden genuanceerd in het licht van voornoemde rechtspraak van het Hof van Justitie. In het PAS-arrest draagt het Hof van Justitie immers aan de nationale rechter op om de wetenschappelijke deugdelijkheid van de programmatische aanpak stikstof “volledig en grondig” te toetsen, teneinde te verzekeren “dat er wetenschappelijk gezien redelijkerwijs geen twijfel bestaat dat geen van de plannen of projecten schadelijke gevolgen heeft voor de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied”.

Er moet dan ook worden besloten dat van de verwerende partij wordt verwacht dat deze op concrete wijze motiveert waarom ze op grond van objectieve gegevens tot de conclusie kwam dat het project (al dan niet in samenhang met andere projecten) geen risico op significante gevolgen voor het SBZ met zich meebrengt, of met andere woorden, dat significante gevolgen uitgesloten zijn. De loutere verwijzing naar het bestaande PAS-significantiekader met diens drempelwaarden kan op zich niet volstaan om, in afwijking van het bepaalde in artikel 36*ter* Natuurdecreet, de aanvraag niet concreet te beoordelen op zijn betekenisvolle effecten op de nabijgelegen SBZ. Bijgevolg wordt eveneens de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

Het middelonderdeel is in de aangegeven mate gegrond.

Tweede onderdeel

3.2

Het wordt door de partijen niet betwist dat de projectpercelen gelegen zijn in de omgeving van het Vlaams Ecologisch Netwerk (hierna: VEN) “*het Belle Vuebos- Langenakker- Haagmaal*” (gebiedsnummer 427), wat ook expliciet uit de bestreden beslissing blijkt (“*afstand: - 350 m van het VEN- of IVON-gebied...*”).

De Raad merkt vooreerst op dat de tussenkomen partij niet kan worden gevolgd waar ze beweert dat de verzoekende partijen in het kader van hun stelplicht moeten aantonen dat de schade aan de natuurwaarden zowel onvermijdbaar als onherstelbaar is. De Raad herhaalt dat het volstaat dat de verzoekende partijen aannemelijk maken dat er natuurwaarden in het gedrang komen. Gelet op het feit dat het VEN-gebied grotendeels overlapt met het SBZ, zijn de door de verzoekende partijen ter hoogte van haar eerste middelonderdeel geschetste nadelige gevolgen voor de habitats uit het SBZ (omwille van de bijkomende vermestende en verzurende deposities op daarvoor gevoelige habitattypes) evenzeer relevant in het kader van hun stelplicht met betrekking tot het tweede middelonderdeel. De Raad verwijst dan ook naar zijn hoger oordeel (onder randnummer 3.1) en besluit dat de verzoekende partijen overtuigen dat er een risico op schade voor de natuurwaarden in het VEN bestaat.

Het project-MER bevat de volgende relevante passages:

“...
6. AFBAKENING STUDIEGEBIED, REFERENTIESITUATIE, METHODOLOGIE, EFFECTENBESPREKING EN MILDERENDE MAATREGELEN PER DISCIPLINE
(...)
6.6 BIODIVERSITEIT
(...)
6.6.3 REFERENTIESITUATIE
(...)
6.6.3.2 Aandachtsgebieden
(...)
Op ca. 400 m ten oosten van het bedrijf is het habitatrictlijngebied Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw (BE2200038) terug te vinden. Daarmee is dit het meest nabijgelegen habitatrictlijngebied. Dit gebied overlapt grotendeels met de VEN/IVON-gebieden van Het Belle- Vuebos - Langenakker – Haagmaal (427)
(...)
In voorliggend project-MER worden de habitats en zoekzones die zich binnen het meest nabije habitatrictlijngebied bevinden, opgenomen als aandachtsgebied.
(...)
6.6.3.5. Verzurende en vermestende deposities
De veeteelt in Vlaanderen levert een bijdrage aan de verzurende en vermestende depositie. Ook het bedrijf op zich zal een bijdrage leveren aan de verzurende en vermestende depositie in het studiegebied.
(...)
6.6.4 TE BESCHOUWEN EFFECTEN
(...)
6.6.4.2. Gevolgen van verzuring door ammoniakdepositie (bron: milieurapport, 2007)

Verzuring wordt omschreven als de gezamenlijke effecten van luchtverontreinigende stoffen die via de atmosfeer worden aangevoerd en waaruit zuren kunnen gevormd worden. De belangrijkste verzurende bijdrage wordt geleverd door de stoffen SO₂, NO₂ en NH₃. In

de veeteelt speelt ammoniak hierbij de belangrijkste rol. Er wordt dan ook voorgesteld om voor de berekening van de verzurende depositie zich te beperken tot enkel de ammoniakdepositie. Het geloosde ammoniak is een basisch gas dat in eerste instantie zorgt voor een beperkte neutralisatie van de atmosfeer. Bij deze reactie wordt het echter omgezet in het zure ammonium (NH_4^+). Wanneer ammonium de bodem bereikt, wordt het door nitrificerende bacteriën omgezet in salpeterzuur.

Verzurende emissies hebben niet alleen een effect op de pH-waarde van regen. De verwijdering van deze componenten uit de lucht verzuurt de bodem en het oppervlaktewater, en zorgt voor aantasting van de ecosystemen (bv. heides en vennen). Verzuring heeft een negatieve invloed op de biodiversiteit. Verzuring kan ook leiden tot verhoogde nitraatgehalten in het grondwater en tot de uitspoeling van metalen naar het grondwater. Inademing van verzurende componenten en opname van verontreinigd grondwater kunnen leiden tot gezondheidsklachten bij de mens. Verzurende deposities veroorzaken bovendien corrosie van materialen en een versnelde verwerking van gebouwen.

6.6.4.3. Gevolgen van verzuring door ammoniakdepositie (bron: milieurapport, 2007)

Vermesting is de aanrijking van bodem en water met nutriënten (vnl. stikstof, fosfor en kalium) waardoor ecologische processen en natuurlijke kringlopen verstoord worden. Deze verstoringen leiden tot verhoogde stikstof- en fosfaatconcentraties in grond- en oppervlaktewater. Dit veroorzaakt mede de achteruitgang van biodiversiteit en de kwalitatieve achteruitgang van voedingsgewassen. Ook de kwaliteit van de drinkwatervoorziening wordt onder druk gezet.

Vermesting kan lokale, regionale en mondiale gevolgen hebben.

- Lokaal leidt vermisting tot verhoogde nitraat- en fosfaatconcentraties in oppervlakte- en grondwater en dus vervuiling van drinkwatervoorraden, tot achteruitgang van de biodiversiteit in (natuur-) gebieden en mogelijk tot kwalitatieve achteruitgang van voedingsgewassen (en hun effect op de volksgezondheid).

(...)

6.6.5 METHODIEK

(...)

6.6.5.2. Verzuring en vermisting door ammoniakdepositie

Door lange verblijftijden in de atmosfeer (enkele dagen voor SO_2 en nog langer voor NO_x) kunnen de verzurende componenten al gauw over afstanden tot 1 000 km getransporteerd worden. De langeafstandstransporten brengen de verzurende stoffen via droge depositie en vooral via uitregenen tot in ver afgelegen landelijke streken en natuurgebieden. Verzuring is dan ook een grensoverschrijdend probleem dat noodzakelijkerwijze een gecoördineerde internationale aanpak vereist. Omdat NH_3 sneller uit de atmosfeer verwijderd wordt, beperkt de invloed daarvan zich voornamelijk tot op enkele kilometers van de bron. Naast het verzurend effect van ammoniakemissie uit de stallen kan deze emissie eveneens een vermestende invloed veroorzaken, dit ten gevolge van de stikstofhoudende samenstelling van ammoniak.

Zoals reeds gesteld is de verzurende/vermistende depositie in agrarisch gebied ten gevolge van de ammoniakuitstoot meestal verwaarloosbaar in vergelijking met de verzurende/vermistende invloed van bemesting van de akkers in de omgeving.

Dit is niet het geval in gebieden met een hoge natuurwaarde, waar beperkingen gelden voor bemesting. Invloeden van de verzurende/vermistende depositie worden bijgevolg enkel beschouwd bij de aanwezigheid van aandachtsgebieden in het studiegebied.

De ammoniakemissie ten gevolge van het bedrijf werd reeds berekend bij de discipline lucht.

In eerste instantie wordt deze ammoniakemissie omgezet naar een ammoniakdepositie op basis van een modelleringsprogramma. De verzurende depositie wordt vervolgens beschouwd door omzetting van de ammoniakdepositie (uitgedrukt in kg/ha/jaar) naar zuurequivalenten, door gebruik te maken van volgende relatie van 1 Zeq = 17 g ammoniak. De vermestende stikstofdepositie wordt bepaald door de ammoniakdepositie om te zetten naar stikstofdepositie (in 1 g ammoniak zit 0,82 g stikstof).

Om te weten hoeveel terrestrische natuur (bos, heide & soortenrijk grasland) tegen verzuring en vermesting door atmosferische depositie beschermd is, is het nodig de draagkracht tegen verzuring/vermesting te kennen. Deze draagkracht wordt uitgedrukt als de kritische last. Dit is de maximaal toelaatbare depositie per eenheid van oppervlakte voor een bepaald ecosysteem zonder dat er - volgens de huidige kennis - schadelijke effecten optreden. De kritische last verzuring wordt uitgedrukt als zuurequivalenten per hectare en per jaar', voor vermesting in 'kg stikstof per hectare per jaar'.

(...)

Voor de habitats die niet gelegen zijn een speciale beschermingszone, worden getoetst aan onderstaand significantiekader, zoals opgenomen in het richtlijnenboek landbouwdieren.

Aandeel depositie t.o.v. kritische last	Beoordeling
> 50 % van de kritische last	Significant negatief effect
10 % van de kritische last < depositie < 50 % van de kritische last	Belangrijke bijdrage
5 van de KL < depositie < 10 % van de KL	Relevante bijdrage
3 van de KL < depositie < 5 % van de KL	Beperkte bijdrage
Depositie < 3 % van de KL	Geen of verwaarloosbaar effect

6.6.6 EFFECTBESPREKING

(...)

6.6.6.2. Verzuring en vermesting door ammoniakdepositie

De verzurende/vermestende depositie in agrarisch gebied ten gevolge van de ammoniakuitstoot is meestal verwaarloosbaar in vergelijking met de verzurende/vermestende invloed van bemesting van de akkers in de omgeving. Dit is niet het geval in gebieden met een hoge natuurwaarde, waar vaak beperkingen gelden voor bemesting. Invloeden van de verzurende/vermestende depositie worden enkel beschouwd voor de aanwezige aandachtsgebieden in het studiegebied.

Zoals reeds gesteld, betreffen de aandachtsgebieden in voorliggende MER de habitats en zoekzones die zich binnen het meest nabije habitatrichtlijngebied bevinden.

De impact van de ammoniakemissie van het bedrijf ter hoogte van de aandachtsgebieden (e.i. actuele habitats en zoekzones in habitatrichtlijngebied) werd gemodelleerd m.b.v. de online-tool 'Impactscore NH3', ontwikkeld door VITO.

Hieruit blijkt dat de effecten t.g.v. vermestende/verzurende depositie t.h.v. de actuele habitats 2,84% van de kritische last en t.h.v. de zoekzones 4,98% van de kritische last bedraagt. Merk op dat de nieuwe stallen ammoniakemissiearme (AEA) gebouwd worden

volgens stalsysteem P-6.4. Dit stalsysteem heeft een aanzienlijk lagere NH3 emissie dan een traditioneel stalsysteem.

(...)

Bijkomend werden depositiecontouren in IMPACT berekend (zie figuur 6.6.4a-b, bijlage 1, boekdeel II) berekend voor onderstaande habitats:

Element	soort vegetatie	Kritische last verzuring	Kritische last
9160	loofbos	1.429	20
6510	Vochtige heide	1.429	20

(...)

Uit de figuren blijkt dat de depositiecontour van 50% van de KL een ruime afstand verwijderd blijft van de betreffende habitats, zodat geen aanzienlijk significante negatieve effecten berekend werden. In de toekomstige situatie wordt aan één habitat 6510 een relevante bijdrage (tussen 5%-10% KL) geleverd en aan twee habitats 9160 een beperkte bijdrage (tussen 3%-5% KL).

...”

In het advies van ANB wordt gesteld:

“...

3. Verzuring en vermesting

De impact van de ammoniakemissie van het bedrijf werd gemodelleerd m.b.v. de ‘Impactscore NH3’-tool.

(...)

Hieruit blijkt dat de effecten t.g.v. vermestende/verzurende depositie t.h.v. de actuele habitats 2,84% en t.h.v. de zoekzones 4,98% van de kritische last bedraagt. (...)

(...)

Bespreking verscherpte natuurtoets

De (potentieel) gevoelige vegetaties in het VEN komen overeen met de habitatwaardige vegetaties waarvan de bijdrage aan de kritische last berekend werden in de passende beoordeling. Volgens het richtlijnenboek landbouwdieren betreft de uitkomst hiervan een beperkte bijdrage aan KL waarbij onderzoek naar milderende maatregelen is niet relevant of in elk geval minder dwingend is.

Het Agentschap voor Natuur en Bos stelt vast dat de vergunningsplichtige activiteit geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN zal veroorzaken.

...”

In de bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd dat het project geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN zal veroorzaken:

“...

Op circa 400 meter ten oosten van de inrichting bevindt zich het habitatrictlijngebied "Bossen en kalkgraslanden van Haspengouw (BE2200038)". Dit gebied overlapt met het VEN/IVON-gebied "Het Belle-Vuebos - Langenakker - Haagmaal".

(...)

De (potentieel) gevoelige vegetaties in het VEN komen overeen met de habitatwaardige vegetaties waarvoor de bijdrage aan de kritische last (KL) berekend werd in de passende beoordeling. Volgens het richtlijnenboek landbouwdieren betreft de uitkomst hiervan een

beperkte bijdrage aan KL (< 5%) waarbij onderzoek naar milderende maatregelen niet nodig is. De exploitatie zal geen onvermijdbare en onherstelbare schade aan de natuur in het VEN veroorzaken.

...

In het richtlijnenboek landbouwdieren, waarnaar de verwerende partij verwijst, wordt volgend beoordelingskader opgenomen:

“...

Toetsingskader buiten habitatrictlijnengebied

Voor aandachtsgebieden (zie supra – oa. VEN-gebieden en vogelrichtlijngebieden) binnen het studiegebied die zich buiten habitatrictlijnengebied bevinden wordt een vergelijking gemaakt van de verzurende resp. vermestende depositiewaarden met de overeenstemmende kritische last (én streefwaarde wanneer relevant). Vervolgens wordt een beoordeling bekomen door onderstaand significantiekader toe te passen:

Toetsing	Significantie	Milderende maatregelen
<i>Depositie > 50 % van de kritische last/streefwaarde</i>	<i>Aanzienlijk negatief effect</i>	<i>Het is noodzakelijk dat milderende maatregelen gezocht worden.</i>
<i>10 % van de kritische last / streefwaarde < depositie < 50 % van de KL/SW</i>	<i>Negatief effect: belangrijke bijdrage aan KL</i>	<i>Het is noodzakelijk dat milderende maatregelen gezocht worden.</i>
<i>5 % van de KL / SW < depositie < 10 % van de KL / SW</i>	<i>Beperkt negatief effect: relevante bijdrage aan KL</i>	<i>Milderende maatregelen dienen gezocht te worden, eventueel gekoppeld aan lange termijn. Voor SBZ's en reservaten dienen milderende maatregelen gekoppeld te worden aan korte termijn.</i>
<i>3 % van de KL / SW < depositie < 5 % van de KL / SW</i>	<i>Beperkt negatief effect: beperkte bijdrage aan KL</i>	<i>Onderzoek naar milderende maatregelen is minder dwingend.</i>
<i>Depositie < 3 % van de KL / SW</i>	<i>Geen of verwaarloosbaar effect</i>	

...”

In essentie erkent de verwerende partij impliciet een mogelijke schade aan of een verslechtering van de natuurwaarden aan het VEN (omwille van de bijkomende deposities), maar meent ze dat deze, omwille van het “beperkt” karakter, niet “onvermijdbaar en onherstelbaar” zal zijn.

Deze motivering is zowel impertinent als in rechte niet aanvaardbaar. Immers stoelt de verwerende partij haar conclusie volledig op het vermeend “beperkte” karakter van de schade op de natuurwaarden van het VEN, terwijl er geen schadedrempel geldt, wat impliceert dat het al dan niet beperkte karakter van de schade/negatieve effecten irrelevant is. Er kan worden herhaald dat elke

vorm van “onvermijdbare en onherstelbare schade” (dus ook beperkte schade) in beginsel moet worden uitgesloten.

Uit het voorgaand citaat blijkt tevens dat de verwerende partij niet op concrete wijze heeft onderzocht, noch gemotiveerd, waarom het vergunde project, niettegenstaande de vaststelling dat het negatieve gevolgen kan hebben voor bepaalde habitattypes in het VEN door bijkomende deposities, geen “onvermijdbare en onherstelbare schade” aan de natuur in het VEN zal veroorzaken. Los van het eerder besproken ondeugdelijke motief wordt immers niet verduidelijkt waarom de schade niet onvermijdbaar en onherstelbaar zal zijn.

De bewering van zowel de verwerende als de tussenkomende partij dat de bestreden beslissing wel degelijk een “*in concreto*” beoordeling van de invloed van het project op de natuurwaarden van het VEN zou bevatten, waarbij de verwerende partij zich zou hebben gesteund op het project-MER, het advies van ANB en het advies van de GOP Milieu, vindt geen steun in de motivering van de bestreden beslissing.

Het oordeel van de verwerende partij berust louter en alleen op de vaststelling dat de bijdrage van het project (emissies) aan de kritische last minder dan 5% bedraagt, zodat wordt voldaan aan het beoordelingskader zoals vooropgesteld in het richtlijnenboek landbouwdieren. Dat de verwerende partij hierbij zou hebben geoordeeld in lijn met het advies van het ANB en de GOP Milieu, is mogelijk, maar is in deze weinig relevant. In de motivering van de bestreden beslissing wordt niet naar deze adviezen verwezen, laat staan dat eruit zou blijken dat de verwerende partij er zich bij aansluit. De Raad herhaalt dat hij enkel rekening kan houden met de in de bestreden beslissing uitdrukkelijk vermelde motieven en dat het niet aan de tussenkomende partij, noch verwerende partij is om in hun schriftelijke uiteenzetting dan wel antwoordnota een *post factum* motivering te verschaffen.

Louter ten overvloede merkt de Raad op dat, zelfs al zou de verwerende partij naar die adviezen hebben verwezen (*quod non*), dit niet wil zeggen dat de bestreden beslissing plotsklaps afdoende gemotiveerd zou zijn. Dat een beslissing zou steunen op een advies van een daarvoor bevoegde en gespecialiseerde instantie, hier het ANB, doet geen afbreuk aan het feit dat de verwerende partij er toe gehouden is dit advies met de nodige zorgvuldigheid te controleren op haar deugdelijkheid. Deze adviezen mogen immers evenmin inhoudelijke of formele gebreken vertonen, wat inhoudt dat ook van die adviezen wordt verwacht dat zij steunen op in feite en in rechte aanvaardbare motieven. Beide adviezen bevatten (quasi) dezelfde motivering als de bestreden beslissing, en zijn dus met hetzelfde motiveringsgebrek behept.

De bestreden beslissing werd genomen met schending van artikel 26*bis* Natuurdecreet en de motiverings- en zorgvuldigheidsplicht.

Het middelonderdeel is in de aangegeven mate gegrond.

3.3

Het overige (derde) middelonderdeel, genomen uit de schending van de algemene natuurtoets, wordt niet onderzocht, aangezien het niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

4.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. VERZOEK TOT TOEPASSING VAN ARTIKEL 34 DBRC-DECREET

Standpunt van de partijen

1.

De verwerende partij vraagt “in ondergeschikte orde” de toepassing van de bestuurlijke lus volgens artikel 34 van het DBRC-decreet.

2.

De verzoekende partijen stellen dat dit verzoek niet kan worden ingewilligd, omdat de verwerende partij (bij vernietiging) een nieuwe inhoudelijke beoordeling van het aangevraagde moet maken, in het licht van haar verplichtingen op basis van artikel 36*ter*, artikel 26*bis* en artikel 16 Natuurdecreet.

Er is in dat verband nog een appreciatiemarge voor de verwerende partij, wat ook verder gaat dan het loutere rechtzetten van een formeel aspect, aangezien de verwerende partij een nieuw materieel inhoudelijk onderzoek moet voeren. Ze verwijzen tot slot nog naar de rechtspraak van de Raad.

Beoordeling door de Raad

1.

Op grond van artikel 34, §1 DBRC-decreet kan de Raad, wanneer hij vaststelt dat het de bestreden beslissing om reden van een onwettigheid moet vernietigen, de verwerende partij de mogelijkheid bieden om met een herstelbeslissing de onwettigheid in de bestreden beslissing te herstellen of te laten herstellen.

Een onwettigheid in de zin van artikel 34, §1 DBRC-decreet bestaat uit een strijdigheid met een geschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel dat kan leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing, maar dat zou kunnen worden hersteld.

Het gebruik van de bestuurlijke lus is alleen mogelijk nadat alle partijen de mogelijkheid hebben gehad hun standpunt over het gebruik ervan kenbaar te maken.

2.

Uit de bespreking van het eerste en tweede onderdeel van het enig middel blijkt dat de verwerende partij geen zorgvuldige en concrete beoordeling heeft gemaakt van het risico of de kans op een “betekenisvolle aantasting” van de natuurlijke kenmerken voor het SBZ en evenmin over het bestaan van “onvermijdbare en onherstelbare schade” voor de natuurwaarden in het VEN. De vastgestelde onwettigheden dwingen de verwerende partij tot een nieuwe inhoudelijke beoordeling van het aangevraagde. Met name zal de verwerende partij de verenigbaarheid van het aangevraagde project met artikel 36*ter* en 26*bis* Natuurdecreet opnieuw moeten onderzoeken.

De toepassing van de bestuurlijke lus is derhalve niet aangewezen.

Het verzoek tot toepassing van de bestuurlijke lus wordt verworpen.

VIII. KOSTEN

1.

De verzoekende partijen vragen om een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro toe te kennen, die ten laste van de verwerende partij komt.

Ook de verwerende partij vraagt om een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die ten laste van de verzoekende partijen komt.

2.

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

3.

Gelet op de voorgaande beoordeling dienen de verzoekende partijen te worden beschouwd als de ten gronde in het gelijk gestelde partijen. De door de verzoekende partijen gevraagde rechtsplegingsvergoeding kan worden toegekend en komt ten laste van de verwerende partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de lv ROEBBEN is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 30 augustus 2019, waarbij enerzijds aan de tussenkomende partij de omgevingsvergunning wordt verleend onder voorwaarden voor 1) een aantal stedenbouwkundige handelingen: het bouwen van twee nieuwe pluimveestallen, het voorzien van verharding rond en tussen die nieuwbouw stallen, de aanleg van een hemelwaterbuffer en de inbuizing van een gracht en; 2) de verdere exploitatie en uitbreiding van een pluim- en rundveebedrijf met onder meer de volgende ingedeelde inrichtingen en activiteiten: de exploitatie van stallen voor het houden van 177.300 slachtkuikens en 30 runderen, de opslag van 920 m³ stro en hooi (880 m³ stro en 40 m³ hooi), het gebruik van stookinstallaties met een totaal vermogen van 1.74,8 kW en een grondwaterwinning bestaande uit 2 boorputten op een diepte van 54 meter voor een totaal van 13.341 m³ per jaar, ... op de percelen gelegen te 3720 Kortessem, Opeindestraat 115A, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie E, nummers 270E, 271M, 271P, 271R, 271S, 272R, 272S, 275P, 275T, 275V, 277F, 419A, 420A en 422A en anderzijds de omgevingsvergunning wordt geweigerd voor een grondwaterwinning van twee boorputten op een diepte van 54 meter voor een totaal van 1.759 m³ per jaar.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij, en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de eerste dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partijen, bepaald op 400 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken in zitting van 25 februari 2021 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Bart VOETS

Pieter Jan VERVOORT