RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 203.309 van 27 april 2010
in de zaak A. 185.169/X-13.456.

In zake: de stad SCHERPENHEUVEL-ZICHEM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Cies Gysen
kantoor houdend te 2800 MECHELEN
Antwerpsesteenweg 18
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Boomstraat 14, bus 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de n.v. BELGACOM MOBILE
Rechtsgeding hervat door :
de n.v. BELGACOM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Herman De Bauw en Kaat Leus
kantoor houdend te 1050 BRUSSEL
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 18 september 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 18 juli 2007 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar waarbij aan de n.v. BELGACOM MOBILE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot het oprichten van een telecommunicatiestation op een perceel gelegen te Scherpenheuvel-Zichem, Vinkenberg, kadastraal bekend sectie C, nr. 622/r.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 185.191 van 7 juli 2008 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 13 januari 2009. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Adjunct-auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De tussenkomende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De n.v. BELGACOM heeft een verzoek tot gedinghervatting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 april 2010.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Ryckalts, die loco advocaat Cies Gysen verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Filip van Dievoet, die loco advocaat Michel van Dievoet verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Audrey Baeyens, die loco advocaten Kaat Leus en Herman De Bauw verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Wouter De Cock, daartoe gemachtigd bij besluit van 1 september 2009 van de adjunct-auditeur-generaal, heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De feiten werden uiteengezet in ‘s raads arrest nr. 185.191 van 7 juli 2008.

IV. Onderzoek van de middelen

Tweede middel

Standpunt van de verzoekende partij

4. De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, artikel 1.2.1, § 2 en 3 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, artikel 23, derde lid, 2/ en 4/ van de Grondwet, het voorzorgsbeginsel, het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, en de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij betoogt dat de ingediende bezwaren en haar ongunstig advies “met de (...) standaard-evaluatie van de bezwaren” werden afgedaan, de “onzorgvuldig genomen en onredelijke beslissing (...) een plausibel risico in(houdt) voor de gezondheid van mensen en het leefmilieu”, “er bestaande onzekerheden (blijven) zowel met betrekking tot mogelijke athermische effecten als met betrekking tot medische implantaten als met betrekking tot gevolgen van blootstelling van mogelijk genetisch gevoelige en zwakke individuen”, “de loutere bewering in de bestreden beslissing dat het voorzorgsprincipe volledig gerespecteerd wordt door verwijzing naar het K.B. van 10 augustus 2005 houdende normering van zendmasten voor elektromagnetische golven tussen 10MHz en 10GHz (...) moet (...) worden tegengesproken”, “in geen enkel opzicht (...) aan de verzoekende partij als adviesverlenende instantie een conformiteitsattest (werd) overgemaakt, zodanig dat geenszins uitsluitsel wordt gegeven inzake

gezondheidsrisico's ten gevolge van de uitbreiding van de zendmast", "in de bestreden (niet werd) verwezen naar een conformiteitsattest, noch (...) overwogen dat de antenne zich niet bevindt op een plaats buiten de veiligheidszone waar personen zich redelijkerwijs kunnen bevinden en een eigen SAR van meer dan 0,001 W/kg kan veroorzaken, zodat zou kunnen worden voorbijgegaan aan de vereiste van het conformiteitsattest", en het voorzorgsbeginsel tot een omkering van de bewijslast leidt.

Beoordeling

5. De overheid die bevoegd is inzake ruimtelijke ordening dient de risico's voor de gezondheid van een constructie te beoordelen en kan daarbij, in beginsel, voortgaan op de beoordeling van de ter zake bevoegde overheid. Op het ogenblik van het nemen van het bestreden besluit vond deze haar uitdrukking in een bij koninklijk besluit vastgestelde normering, meer bepaald het koninklijk besluit van 10 augustus 2005 houdende de normering van zendmasten voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 Ghz.

6. De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar heeft de gevolgen voor de gezondheid als volgt in zijn beoordeling van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning betrokken:

> "'Met betrekking tot het gezondheidsaspect kan verwezen worden naar het koninklijk besluit van 10 augustus 2005 houdende de normering van zendmasten voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz, dat door de federale overheid werd uitgevaardigd. Dit koninklijk besluit legt gezondheidsnormen vast die 4 keer strenger zijn dan die van de wereldgezondheidsorganisatie (WHO) en 200 keer strenger zijn dan de effectieve risicogrens. Op die wijze wordt het voorzorgsprincipe volledig. gerespecteerd. Alle nieuwe en bestaande installaties moeten aan de normen van dit koninklijk besluit voldoen. Het BIPT heeft tot taak via metingen toe te zien op de naleving ervan. De vergunningverlenende overheid kan er dan ook in alle redelijkheid van uit gaan dat het gezondheidsaspect voldoende onder controle is en het verlenen van deze stedenbouwkundige vergunning niet in de weg staat".

7. Inmiddels is het voormelde koninklijk besluit van 10 augustus 2005 houdende de normering van zendmasten voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz door de Raad van State vernietigd bij arrest nr. 193.456 van 20 mei 2009 waardoor het, gelet op de terugwerkende kracht van het vernietigingsarrest, moet worden geacht nooit te hebben bestaan.

8. De grondslag van de beoordeling door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het gevaar voor de gezondheid van het betrokken telecommunicatiestation, is aldus komen te vervallen. Bij gebrek aan enige verdere beoordelingsgrondslag dienaangaande dient te worden vastgesteld dat het bestreden besluit moet worden geacht niet met de vereiste zorgvuldigheid te zijn genomen.

9. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 18 juli 2007 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar waarbij aan de n.v. BELGACOM MOBILE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot het oprichten van een telecommunicatiestation op een perceel gelegen te Scherpenheuvel-Zichem, Vinkenberg, kadastraal bekend sectie C, nr. 622/r.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zevenentwintig april 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,

bijgestaan door

Silvan De Clercq,	griffier

De griffier **De voorzitter**

Silvan De Clercq **Roger Stevens**