

Rolnummers 7440, 7441, 7442, 7445,
7446, 7448, 7449, 7454, 7455 en 7456

Arrest nr. 142/2021
van 14 oktober 2021

A R R E S T

In zake : de beroepen tot vernietiging van het decreet van het Vlaamse Gewest van 17 juli 2020 « tot validering van de sectorale milieuvorwaarden voor windturbines », ingesteld door Staf Smits en anderen, door de nv « Kijkuit » en anderen, door de nv « Robberechts », door Philip Roodhooft en anderen, door de vzw « Aktiekomitee Red de Voorkempen », door Pierre-Ivan Van Noten en Toon Franckaert, door Inge Mestdagh en anderen, door Georges Claeys en Johan Anckaert, door Inge Mestdagh en anderen en door de gemeente Aalter.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters L. Lavrysen en P. Nihoul, de rechters J.-P. Moerman, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne, D. Pieters en S. de Bethune, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter F. Daoût, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter L. Lavrysen,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

a. Bij drie verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 30 september 2020 ter post aangetekende brief en ter griffie zijn ingekomen op 1 oktober 2020, zijn beroepen tot vernietiging ingesteld van het decreet van het Vlaamse Gewest van 17 juli 2020 « tot validering van de sectorale milieuvoorwaarden voor windturbines » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 24 juli 2020) respectievelijk door Staf Smits, Didier De Baere, Pascale Van Den Eynde, Rik Vermeiren, Elisabeth Huntington, Anne-Marie Van Royen, Bert Niclaes, Katleen Rousseau, Walter Gelens, Koen Van De Wouwer en Wendy Geudens, door de nv « Kijkuit », Leo De Haas, Amaury De Gruben, Rita Van Havre, de nv « Mussenhof », Edward Verbeelen, Ling Wu en Serge Van Havre en door de nv « Robberechts », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Flamey, advocaat bij de balie van Antwerpen.

b. Bij drie verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 5 oktober 2020 ter post aangetekende brief en ter griffie zijn ingekomen op 6 oktober 2020, zijn beroepen tot vernietiging ingesteld van hetzelfde decreet respectievelijk door Philip Roodhooft, Nathalie Van Sande, Jan en Jeanne Van Dingenen, Jef Verstappen, Lies Gios, Frans en Maria Verstappen, Niels Breugelmans, Anja Van Den Eynde, Charlotte Gerits, Jan-Frederik Hendrickx, Marc Van Daele, Guido Bellens, Nick Verheyen, Man Are-Ching, Frans Dams, Agnes Michiels, Simon en Eef Janssens, Tijn Willekens, Johan Dillen, Nick Vandijck, Silke De Roover, Angelo Wauters, Dorien Nys, Mia Michielsen, Pascal Druyts, Griet Helsen, Eric Janssens, Bert Linten, Ine Havermans, Guy Verstraeten, Hans Truys, Leen Proost, Jef De Schutter, Renee Cambre, Peter Spiessens, Maya Lenchant, Geert Van Der Linden, Ludo Bakelants, Mia Pauwels, Jasper Briers, Kris Van Den Eynde, Maarten Vercammen, Wim Boeckmans, Sara de Wever, Andre Truys, Liesbeth Van Orshaegen, Daniella Geukens, Peter Hendrickx, Dirk Van Peer, Ann Geudens, Bob Debecker, A. Maes-Wijns, Jeroen Leirs, Jan Geens, An Roeymans, R. De Cnodder-Ooms, Nick Mariën, Roger Verbeeck, Smeyers-Meylemans, Roeland Van Dijck, Leo Trimpeniers, Suzanne Peeters, Ruts-Peeters, Jeroen Peeters, Verstrepn-Bellens, Danny Schepens, Karina Serneels, Alfons Verwimp, Wim Janssens, Daan Six, Lennart Sanders, Copmans Wijns, Raf Peeters, Petra Van Den Berghe, Bart Meganck, Barbara Heylen, Jonathan Van Thielen, Luc Van Thielen, Vervoort-Heylen, Gustaaf Bertels, Mariette Bastiaens, Bert Bertels, Albert De Bruyckere, Van Reusel-Van Eynde en Tony Van Orshaegen, door de vzw « Aktiekomitee Red de Voorkempen », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Vande Castele, advocaat bij de balie van Antwerpen, en door Pierre-Ivan Van Noten en Toon Franckaert, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Flamey.

c. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 8 oktober 2020 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 9 oktober 2020, is beroep tot vernietiging van artikel 3 van hetzelfde decreet ingesteld door Inge Mestdagh, Mariette Heyerick, Bert Tack, Marc Tuytschaever en Thomas Hanses, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. T. Swerts, advocaat bij de balie van Limburg.

d. Bij drie verzoekschriften die aan het Hof zijn toegezonden bij op 22 oktober 2020 ter post aangetekende brief en ter griffie zijn ingekomen op 23 en 26 oktober 2020, zijn beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van hetzelfde decreet ingesteld respectievelijk door Georges Claeys en Johan Anckaert, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Vande Castele, door Inge Mestdagh, Mariette Heyerick, Bert Tack, Marc Tuytschaever

en Thomas Hanses en door de gemeente Aalter, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. T. Swerts.

Bij dezelfde verzoekschriften vorderden de verzoekende partijen eveneens de gehele of gedeeltelijke schorsing van hetzelfde decreet.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 7440, 7441, 7442, 7445, 7446, 7448, 7449, 7454, 7455 en 7456 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

Bij het arrest nr. 30/2021 van 25 februari 2021, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 2 juli 2021, heeft het Hof de vorderingen tot schorsing verworpen.

Memories en memories van wederantwoord zijn ingediend door :

- de vzw « Organisatie voor Duurzame Energie – Vlaanderen », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. T. Malfait en Mr. V. McClelland, advocaten bij de balie te Gent (tussenkommende partij in alle zaken);

- Georges Claeys en Johan Anckaert, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Vande Castele (tussenkommende partijen in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442, 7445, 7446, 7448, 7449, 7455 en 7456);

- de Vlaamse Regering, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Bouckaert, Mr. G. Schaiko, Mr. A. Apers, Mr. M. Christiaens en Mr. H. Dusauchoit, advocaten bij de balie te Brussel.

Alle verzoekende partijen hebben memories van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 19 mei 2021 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers R. Leysen en T. Detienne te hebben gehoord, beslist dat de zaken in staat van wijzen zijn, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 2 juni 2021 en de zaken in beraad zullen worden genomen.

Ingevolge de verzoeken van meerdere verzoekende partijen om te worden gehoord, heeft het Hof bij beschikking van 2 juni 2021 de dag van de terechtzitting bepaald op 30 juni 2021.

Op de openbare terechtzitting van 30 juni 2021 :

- zijn verschenen :

. Mr. G. Declercq, advocaat bij de balie van Antwerpen, *loco* Mr. P. Flamey, voor de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448;

. Mr. P. Vande Castele, voor de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 (ook tussenkommende partijen in de andere zaken);

. Mr. T. Swerts en Mr. L. Nijs, advocaat bij de balie van Limburg, voor de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456;

. Mr. T. Malfait en Mr. V. McClelland, voor de vzw « Organisatie voor Duurzame Energie – Vlaanderen » (tussenkomen partij in alle zaken);

. Mr. G. Schaiko en Mr. M. Christiaens, tevens *loco* Mr. J. Bouckaert, voor de Vlaamse Regering;

- hebben de rechters-verslaggevers R. Leysen en T. Detienne verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- zijn de zaken in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Standpunt van de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448

A.1.1. In het eerste middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 6, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 3, lid 9, en 9, leden 2 tot 4, van het Verdrag van Aarhus van 25 juni 1998 betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden (hierna : het Verdrag van Aarhus), met het beginsel van niet-retroactiviteit, met het verbod van inmenging door de wetgever in de uitoefening van de rechterlijke functie en met het rechtszekerheidsbeginsel.

Het decreet schendt die normen doordat het met terugwerkende kracht de onwettige toepassing van de Vlaamse sectorale normen voor windturbines remedieert, hoewel die blijkens het arrest van de grote kamer van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 25 juni 2020 (hierna : het arrest van 25 juni 2020) in strijd met het Europees Unierecht zijn.

A.1.2. Volgens de verzoekende partijen moet een retroactief ingrijpen in hangende rechtsgedingen streng worden beoordeeld wanneer het als doel heeft procedures ingesteld tegen de overheid te dwarsbomen. In een dergelijk geval kan een wetgevende validatie slechts worden verantwoord door uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang. Het aanwenden van de techniek van wetgevende validatie moet noodzakelijk zijn om die doelstelling van algemeen belang te realiseren. Bovendien moeten de gevolgen van de validatie voor de particulieren die erdoor worden getroffen, evenredig zijn met het nagestreefde algemeen belang.

A.1.3. De verzoekende partijen stellen dat *in casu* geen gekwalificeerde inbreuk op het algemeen belang bestaat die het noodzakelijk maakt de Vlaamse sectorale normen voor windturbines retroactief geldig te verklaren.

Bovendien gaat de bestreden decretale validatie in tegen het ruim opgevatte recht op toegang tot de rechter dat voortvloeit uit artikel 9, lid 2, van het Verdrag van Aarhus doordat zij hangende en toekomstige rechtsgedingen onttrekt aan de Raad voor Vergunningsbetwistingen en aan de hoven en rechtbanken. Die rechtscolleges kunnen zich niet langer op grond van een exceptie van onwettigheid uitspreken over de geldigheid van de sectorale normen voor windturbines, terwijl zij zonder het bestreden decreet tot de ongeldigheid ervan zouden besluiten. Het

Grondwettelijk Hof is niet bevoegd om dezelfde volwaardige toetsing van de gevalideerde sectorale normen aan hogere normen uit te voeren.

De verzoekende partijen stellen vast dat de parlementaire voorbereiding als dwingend motief van algemeen belang verwijst naar mogelijke tekorten inzake elektriciteitsvoorrading en naar de nationale doelstellingen inzake hernieuwbare energie. Die motieven volstaan volgens hen niet, aangezien zij geen rechtsonzekere toestand uitmaken, maar vooral beogen enkele elektriciteitsproducenten en lokale besturen te verlossen van « vervelende » rechtsgedingen ingesteld door « lastige » omwonenden. Bovendien wordt de bewering dat het arrest van 25 juni 2020 zal leiden tot energietekorten, nergens gestaafd. De parlementaire voorbereiding verwijst ter zake niet naar objectieve wetenschappelijke studies. Anders dan de Vlaamse Regering en de tussenkomen partij vzw « Organisatie voor Duurzame Energie – Vlaanderen » (hierna : de tussenkomen partij ODE-Vlaanderen) stellen, is het geenszins een vaststaand gegeven dat het eventueel onwettig verklaren van vergunningen voor bestaande windturbineprojecten een grote impact zou hebben op die doelstellingen. Nog minder is het zeker dat ook nieuwe omgevingsvergunningen zullen worden aangevochten. De sectorale voorwaarden van Vlarem II en de omzendbrief van 2006 kunnen immers enkel met toepassing van de onwettigheidsexceptie van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing worden gelaten.

A.1.4. De verzoekende partijen wijzen er tot slot op dat een milieueffectrapportage op vergunningsniveau de afwezigheid van een milieueffectrapportage op regelgevend niveau niet compenseert. De rapportage op vergunningsniveau zal immers geschieden op grond van de gevalideerde sectorale normen, waarvan de milieupact onzeker is omdat zij nooit aan een milieueffectrapportage onderworpen zijn.

A.2.1. In het tweede middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet. Die bepaling waarborgt een *standstill*-verplichting inzake het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu, die inhoudt dat het door het bestaande milieubeleid bereikte beschermingsniveau niet meer kan worden afgebouwd.

A.2.2. Volgens de verzoekende partijen doet het bestreden decreet afbreuk aan die *standstill*-verplichting, aangezien de validatie van de sectorale normen voor windturbines het niveau van rechtsbescherming dat wordt geboden door het arrest van 25 juni 2020 aanzienlijk vermindert. Het bestreden decreet impliceert immers dat omwonenden van windturbineprojecten zich niet meer kunnen beroepen op de ongeldigheid van normen inzake slagschaduw, geluidshinder, visuele hinder en veiligheid die hun onvoldoende bescherming bieden omdat zij nooit het voorwerp hebben uitgemaakt van een milieueffectrapportage. Anders dan de Vlaamse Regering en de tussenkomen partij ODE-Vlaanderen betogen, mag bij de beoordeling van het bestaande beschermingsniveau geen rekening worden gehouden met de bestaande - vergunde - windturbines, aangezien die bestaande windturbines steunen op onwettige, want met het Unierecht strijdige Vlarem II-normen inzake onder andere geluid, veiligheid en slagschaduw, zodat zij voor onbestaande moeten worden gehouden. De conclusie is dan ook dat er vóór het validatiedecreet een hoger beschermingsniveau voor de rechtsonderhorigen was, aangezien er geen wettig rechtskader was voor omgevingsvergunningen of de mogelijkheid er was om met toepassing van artikel 159 van de Grondwet bestaande omgevingsvergunningen buiten toepassing te laten.

Die aanzienlijke achteruitgang wordt niet verantwoord door redenen van algemeen belang, aangezien er na het arrest van 25 juni 2020 geen situatie van rechtsonzekerheid ontstaan is. De rechtsonzekerheid en de negatieve impact waarvan de Vlaamse Regering gewag maakt, worden enkel bekeken vanuit het oogpunt van de regelgever die zijn Europese energiedoelstelling moet halen alsook vanuit de onzekerheid voor de energieleverancier of – producent die er zeker van wil zijn dat bestaande en nieuwe windturbineprojecten niet dreigen teloor te gaan. Zij vormen dan ook een drogreden om te ontsnappen aan de loyale uitvoering van het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020, waaraan ook de decreetgever gebonden is. Integendeel, zowel de bestuurlijke overheden als de rechtscolleges waren er na dat arrest toe gehouden de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines buiten toepassing te laten. Op de stelling van de Vlaamse Regering dat artikel 159 van de Grondwet zich niet opdringt aan het bestuur, repliceren de verzoekende partijen dat ingevolge de *Fratelli Costanzo*-rechtspraak, elke overheidsinstantie een met een richtlijn strijdige bepaling van nationaal recht buiten toepassing moet laten.

A.3.1. In het derde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Het beginsel van de loyale samenwerking met de Europese Unie impliceert een plicht tot loyale uitvoering van een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie dat op prejudiciële vraag is gewezen. De vrees voor binnenlandse moeilijkheden mag geen rechtvaardiging zijn om een dergelijk arrest naast zich neer te leggen.

A.3.2. Volgens de verzoekende partijen blijkt duidelijk uit het arrest van 25 juni 2020 dat, ofschoon de hernieuwbare energie een kerndoelstelling van de Unie vormt, niet zomaar elk juridisch obstakel waarmee een lidstaat wordt geconfronteerd, de uitvoering van die doelstelling op het nationale grondgebied in gevaar mag brengen.

Voor het overige is de vrees voor tekorten in de elektriciteitsbevoorrading ongegrond. De elektriciteitsbevoorrading komt niet in het gedrang door het loutere feit dat de doelstellingen inzake hernieuwbare energie niet worden gehaald. België is er overigens niet in geslaagd die doelstellingen te halen, en de oorzaken daarvan hebben niets met het arrest van 25 juni 2020 te maken. Die doelstellingen moeten dus niet *post factum* worden aangevoerd om een andere verplichting van Europees Unierecht te schenden. De hernieuwbare energie omvat overigens ook waterkracht, zon, biomassa en biogas. Aangezien Vlaanderen de doelstellingen inzake hernieuwbare energie voor 2020 pas zal halen in 2025, kan niet worden beweerd dat de buitentoepeatingverklaring van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines gedurende een periode van drie jaar een aanzienlijke impact zou hebben op de Belgische doelstellingen inzake hernieuwbare energie.

Het verband tussen de ongeldigheid van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines en de elektriciteitsbevoorrading wordt overigens niet gestaafd aan de hand van wetenschappelijke studies. Nochtans blijkt uit het arrest van 25 juni 2020 dat alleen het reële en ernstige risico dat de elektriciteitsproductie in het gedrang komt, dat niet kan worden afgewend door andere middelen en alternatieven in het kader van de interne markt, een handhaving van die sectorale normen kan rechtvaardigen.

De situatie inzake windenergie valt in dat opzicht geenszins te vergelijken met de situatie inzake kernenergie. Het Hof heeft bij zijn arrest nr. 34/2020 van 5 maart 2020 de wet inzake de verlenging van de kernuitstap met tien jaar vernietigd, maar de gevolgen ervan gehandhaafd tot 31 december 2022. De kernenergie staat echter in voor een derde van de Belgische elektriciteitsproductie. Het wegvallen van die energiebron zou de energiebevoorrading in het gedrang kunnen brengen, maar hetzelfde kan niet worden gezegd over het niet-realiseren van enkele geplande windturbines.

Er is dan ook niet aangetoond dat er voldaan is aan de voorwaarden inzake tijdelijke handhaving, zoals die volgen uit het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020.

A.3.3. In ondergeschikte orde beklemtonen de verzoekende partijen dat, zelfs indien de tijdelijke handhaving van normen waarvan de ongeldigheid de energiebevoorrading in het gedrang brengt, zou moeten worden overwogen, die handhaving moet worden beoordeeld door een onafhankelijke en onpartijdige rechter, en dus niet door de decreetgever.

Een dergelijke handhaving is overigens niet mogelijk. De Raad voor Vergunningsbetwistingen kan enkel de rechtsgevolgen van individuele overheidsbeslissingen handhaven, maar niet de rechtsgevolgen van reglementaire normen. Geen enkele rechter is, in een zaak waarin een besluit met individuele draagwijdte wordt bestreden, bevoegd om een reglementaire bepaling te handhaven in het kader van een exceptie van onwettigheid op grond van artikel 159 van de Grondwet. Uit het arrest van 25 juni 2020 blijkt overigens dat een handhaving niet kan worden aanvaard indien de bouw van de windturbine nog niet is aangevat.

A.3.4. Daarnaast is niet voldaan aan de voorwaarden waaronder een nationale rechter een met het Unierecht strijdige rechtshandeling tijdelijk kan handhaven en die zijn ontwikkeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie.

Ten eerste is het bestreden decreet geen maatregel waarmee naar behoren uitvoering wordt gegeven aan het Unierecht inzake milieubescherming. Het decreet valideert integendeel normen die op hun beurt in strijd met het Unierecht zijn.

Ten tweede is het bestreden decreet niet noodzakelijk om de nadelige gevolgen voor het milieu te voorkomen die uit de nietigverklaring van een met het Unierecht strijdige nationale rechtshandeling voortvloeien. De decreetgever had immers ook een tijdelijk moratorium op windturbines kunnen instellen tot wanneer de milieueffectenbeoordeling van de bestaande sectorale normen had plaatsgevonden.

Ten derde leidt het tijdelijk buiten toepassing laten van de bestaande Vlaamse sectorale normen inzake windturbines niet tot een rechtsvacuüm dat nadeliger is voor het milieu. Er konden, integendeel, net meer windturbines worden gebouwd, aangezien dergelijke projecten tijdelijk aan veel minder voorwaarden zouden zijn onderworpen.

Ten vierde is een handhavingsperiode van drie jaar overdreven lang om de nodige maatregelen te nemen om de door het Hof van Justitie van de Europese Unie vastgestelde onregelmatigheid te verhelpen.

A.3.5. De verwijzing in de parlementaire voorbereiding naar het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 17 november 2016, *Stadt Wiener Neustadt*, gaat volgens de verzoekende partijen niet op. Dat arrest stond de tijdelijke validatie van handelingen van de uitvoerende macht die niet het voorwerp hadden uitgemaakt van een milieueffectrapportage toe omdat die validatie zelf gepaard ging met een milieueffectbeoordeling. Het bestreden decreet is daarentegen niet aan een milieueffectbeoordeling onderworpen. Het feit dat de toekomstige sectorale normen inzake windturbines wel het voorwerp van een milieueffectbeoordeling zullen uitmaken, zet dat probleem niet recht, aangezien de in tussentijd vergunde windturbineprojecten mogelijk in strijd zijn met dat kader.

A.3.6. Tot slot is het volgens de verzoekende partijen niet correct dat als gevolg van het arrest van 25 juni 2020 alle in het verleden vergunde en thans te vergunnen windturbineprojecten moeten worden stilgelegd en dat er dus een totaal verlies aan windenergiecapaciteit kan optreden. Dat arrest is immers maar geweest in de specifieke casus van één gepland windturbineproject.

A.4.1. In het vierde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 6, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 3, leden 9, en 9, leden 2 tot 4, van het Verdrag van Aarhus.

A.4.2. Het bestreden decreet maakt het voor omwonenden onmogelijk nog op nuttige wijze te procederen tegen de onwettige sectorale normen inzake windturbines. Ook een vordering tot schorsing bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen is geen nuttig rechtsmiddel, aangezien dat rechtscollège geen prejudiciële vragen over de geldigheid van wetskrachtige normen stelt in het kader van een schorsingsprocedure. Bijgevolg kunnen de omwonenden de bouw van onterecht vergunde windturbines niet verhinderen. Het verschil in behandeling dat het bestreden decreet instelt tussen de verzoekende partijen, aan wie de mogelijkheid wordt ontnomen om zich op nuttige wijze, nadat de beroepsprocedure bij de bestuurlijke overheden werd doorlopen, tot de rechter te wenden tegen onwettige vergunningverlening, en de rechtsonderhorigen die wel over die waarborg beschikken, is noch objectief noch redelijk verantwoord.

A.5.1. In het vijfde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel, met het redelijkheidsbeginsel en met het motiveringsbeginsel.

A.5.2. Volgens de verzoekende partijen moet de regelgever zijn regelgeving zorgvuldig voorbereiden en de mogelijke gevolgen ervan evalueren. Hij moet ook nagaan of zijn maatregel door redelijke argumenten wordt onderbouwd, liefst aan de hand van officiële rapporten. Elke inbreuk op rechten van particulieren en elk verschil in behandeling moet afdoende worden gemotiveerd.

De voorbereiding van het bestreden decreet heeft niet plaatsgevonden in overeenstemming met die beginselen, aangezien de decreetgever louter verwijst naar doelstellingen inzake hernieuwbare energie en naar de impact van het arrest van 25 juni 2020 op de bevoorradingszekerheid, zonder die argumenten te staven aan de hand van wetenschappelijke studies. De veronderstellingen waarvan de decreetgever uitgaat, zijn niet onderzocht. De ongeldigheid van de sectorale normen brengt nochtans de doelstellingen inzake hernieuwbare energie en de bevoorradingszekerheid niet in het gedrang.

Ook de verwijzing in de parlementaire voorbereiding naar de nakende kernuitstap is naast de kwestie. Zelfs indien daardoor een productiecapaciteit van 5 600 MW wegvalt, volgt uit de gelijktijdige ongeldigverklaring van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines niet *ipso facto* dat de Belgische elektriciteitsbevoorrading in het gedrang komt.

Meer algemeen laat de decreetgever na in de parlementaire voorbereiding te verwijzen naar recente studies over de bevoorradingszekerheid van België. Die afwezigheid van relevante informatie is tekenend voor de

ongekende haast waarmee het bestreden decreet tot stand is gekomen. Het bestreden decreet schendt de grondrechten van de omwonenden van gerealiseerde en geplande windturbineprojecten, maar die schending staat in schril contrast met de motivering die eraan ten grondslag ligt, en die vooral bestaat in vermoedens en hypotheses. Ingrijpende regelgeving moet grondig worden voorbereid, zeker wanneer de wetenschappelijke gegevens voorhanden zijn, het regelgevend optreden Europeesrechtelijke verplichtingen ten uitvoer beoogt te leggen en de regeling van technische aard is.

Standpunt van de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454

A.6. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7554 voeren één middel aan, waarin zij stellen dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11, 13 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10, 21, 37 en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met de artikelen 3, 6, 7, 8 en 9 van het Verdrag van Aarhus, met de artikelen 2 en 4 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, met artikel 191 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, met de artikelen 2 tot 9 en 13 van de richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 « betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's », met de artikelen 2 tot 7 van de richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 « betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten », met de artikelen 6 en 14 van het Verdrag inzake biologische diversiteit van 5 juni 1992, met de artikelen 7bis en 159 van de Grondwet, met het beginsel van de rechtsstaat, met het beginsel van de scheiding der machten, met het beginsel van niet-retroactiviteit, met de beginselen van voorzorg en zorgvuldigheid, met het beginsel van een hoog beschermingsniveau in milieuzaken, met het beginsel van behoud en bescherming, met het beginsel van de verbetering van de kwaliteit van het milieu, met het beginsel van de bescherming van de gezondheid van de mens, met de beginselen van transparantie en openbaarmaking, en met het gezag van gewijsde van het arrest van 25 juni 2020.

Het middel bevat zes onderdelen.

Voor elk van die onderdelen wijzen de verzoekende partijen erop dat het bestreden decreet zelf als een plan of programma in de zin van de richtlijn 2001/42/EG moet worden beschouwd. Anders dan de Vlaamse Regering betoogt, volgt volgens de verzoekende partijen onder meer uit het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 dat de omzendbrief van 12 mei 2006 en afdeling 5.20.6 van Vlarem II een concrete leefmilieu-technische reglementering zijn, zodat het bestreden decreet, dat die normen valideert, dat ook is.

De verzoekende partijen weerleggen in dat verband de stelling van de Vlaamse Regering dat krachtens artikel 2, punt 2, van het Verdrag van Aarhus het begrip « overheidsinstantie » zo moet worden uitgelegd dat wetgevende vergaderingen en rechtscolleges er niet onder vallen. Volgens de verzoekende partijen slaat het begrip « overheidsinstantie » enkel op het aanwijzen van het publiek waaraan inspraak wordt gegeven, maar betekent het niet dat het optreden van de decreetgever, wanneer hij een plan of programma opstelt, niet aan de voorschriften van artikel 7 van het Verdrag van Aarhus moet worden getoetst.

In ondergeschikte orde vragen de verzoekende partijen dat het Hof een prejudiciële vraag zou stellen aan het Hof van Justitie over het toepassingsgebied van artikel 7 van het Verdrag van Aarhus.

A.7.1. In het eerste onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat de decreetgever die een besluit valideert dat ongeldig is omdat het niet onderworpen is geweest aan een milieueffectrapportage, zelf de richtlijn 2001/42/EG en artikel 7 van het Verdrag van Aarhus moet eerbiedigen. Hij had het bestreden decreet dus moeten onderwerpen aan een milieueffectrapportage en aan de voorafgaande inspraak van het publiek. Ook had hij zijn beslissing moeten baseren op actuele wetenschappelijke gegevens. Door dit alles na te laten, heeft de decreetgever het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

Het feit dat, zoals de Vlaamse Regering betoogt, de nieuwe Vlaamse sectorale normen inzake windenergie wel het voorwerp van een MER en van een inspraakprocedure zullen uitmaken, is volgens de verzoekende partijen niet relevant, aangezien zij hun grieven richten tegen de sectorale voorwaarden die door het bestreden decreet worden gevalideerd.

Evenmin verhindert het feit dat, zoals de tussenkomenende partij ODE-Vlaanderen betoogt, de validatie enkel tot gevolg heeft dat er geen grief meer kan worden gehaald uit de onwettigheid van afdeling 5.20.6 van Vlarem II

en de omzendbrief van 2006, de kwalificatie als « plan » of « programma » in de zin van artikel 7 van het Verdrag van Aarhus en van de richtlijn 2001/42/EG.

A.7.2. In het tweede onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet het gezag van gewijsde van het arrest van 25 juni 2020 schendt. Uit dat arrest blijkt dat de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines in strijd zijn met regels van Europees Unierecht omdat zij niet werden onderworpen aan een milieueffectbeoordeling, alsook dat de rechtsgevolgen van die normen niet mogen worden gehandhaafd ten aanzien van nog niet gebouwde windturbines. Het bestreden decreet schendt het gezag van gewijsde van dat arrest door de rechtsgevolgen van die normen te handhaven ten aanzien van alle gebouwde en nog te bouwen windturbines, zonder zelf het voorwerp uit te maken van een milieueffectbeoordeling of een voorafgaande inspraak van het publiek. Anders dan de Vlaamse Regering en de tussenkomende partij ODE-Vlaanderen betogen, betreft het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 niet enkel het project dat voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen hangende was en waarin de prejudiciële vragen zijn gesteld, maar betreft dit alle projecten die nog niet zijn aangevat.

A.7.3. In het derde onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet artikel 7 van het Verdrag van Aarhus schendt omdat het niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een milieueffectbeoordeling of een inspraakprocedure. Een dergelijke inspraakprocedure is overigens een waarborg voor het in artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet bedoelde recht op bescherming van het leefmilieu. De afwezigheid van inspraakprocedure schendt ook artikel 14 van het Verdrag inzake biologische diversiteit, dat een effectrapportage en beperking van de nadelige gevolgen waaraan het publiek kan deelnemen vereist. Zelfs indien de door de decreetgever gehanteerde validatietechniek geldig zou zijn, moest het bestreden decreet zelf aan een milieueffectrapportage worden onderworpen. Elk ander wetgevend initiatief dat als plan of programma moet worden beschouwd, wordt overigens aan een milieueffectrapportage onderworpen krachtens artikel 4.2.11 van het decreet van 5 april 1995 « houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid ».

Dat artikel 7 van het Verdrag van Aarhus en artikel 14 van het Verdrag inzake biologische diversiteit van toepassing zijn op het bestreden decreet, volgt volgens de verzoekende partijen uit het feit dat de door dat decreet gevalideerde normen onder het toepassingsgebied van die toetsingsnormen ressorteren.

Specifiek met betrekking tot de toepassing van artikel 14 van het Verdrag inzake biologische diversiteit, merken de verzoekende partijen op dat de vereiste milieueffectrapportage een luik « biodiversiteit » bevat, waarop het voormelde Verdrag, dat overigens expliciet vermeld wordt in de aanhef van de richtlijn 2001/42/EG, van toepassing is. In dezelfde zin vermeldt hoofdstuk II van het decreet van 5 april 1995 « houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid » voor de inhoudsafbakening van het plan-MER de « biodiversiteit » als aandachtspunt.

A.7.4. In het vierde onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet ten onrechte de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines handhaaft. Door het bestreden decreet niet aan een milieueffectbeoordeling of een inspraakprocedure te onderwerpen, schendt het validatiedecreet dezelfde Europeesrechtelijke en internationaalrechtelijke normen als de gevalideerde normen. De parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet gaat overigens niet in op de bestaanbaarheid ervan met het Verdrag van Aarhus. Dat decreet geeft dan ook geen correcte uitvoering aan het Unierecht op het gebied van de bescherming van het milieu. Bovendien kan niet worden aangetoond dat het bestreden decreet een voor het milieu nadeliger rechtvacuüm vermijdt, aangezien er geen methodologie bestaat om het nadeel dat voortvloeit uit sectorale normen inzake windturbines die niet aan een milieueffectrapportage zijn onderworpen, te vergelijken met het nadeel dat voortvloeit uit het niet halen van de doelstellingen inzake hernieuwbare energie. Het bestreden decreet doet overigens op onevenredige wijze afbreuk aan de rechten van de omwonenden, aangezien het niet noodzakelijk was de gevolgen van afgegeven windturbinevergunningen te handhaven wanneer met de bouw van de vergunde windturbines nog geen aanvang is genomen. De decreetgever kan bij dit alles niet staande houden dat het arrest van 25 juni 2020 als een verrassing komt. Dat arrest ligt immers in de lijn van het eerdere arrest *d'Oultremont* van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 27 oktober 2016.

A.7.5. In het vijfde onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet op gespannen voet staat met de wezenskenmerken van een rechtsstaat. Het schendt immers het gezag van gewijsde van het arrest van 25 juni 2020. Het bestreden decreet bevat in dat opzicht ook een niet-verantwoord verschil in behandeling tussen de plannen en programma's die zijn aangenomen zonder inspraak en zonder milieueffectbeoordeling en die werden gevalideerd door het bestreden decreet, en de plannen en programma's die eveneens zijn aangenomen zonder inspraak en zonder milieueffectbeoordeling, maar die niet werden gevalideerd

door het bestreden decreet. Tegen die laatste categorie van plannen en programma's kunnen de rechtzoekenden wel nog steeds op nuttige wijze het Verdrag van Aarhus en de richtlijn 2001/42/EG aanvoeren.

In antwoord op de stelling van de Vlaamse Regering dat het bestreden decreet enkel belet dat er nog een grief kan worden geput uit de onwettigheid van de sectorale voorwaarden wegens het ontbreken van de milieueffectrapportage, merken de verzoekende partijen in hun memorie van antwoord op dat die onwettigheid cruciaal is, omdat zij voortvloeit uit het wederrechtelijk ontbreken van een voorafgaande milieueffectrapportage.

A.7.6. In het zesde onderdeel van het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet het retroactiviteitsverbod en het beginsel van de scheiding der machten schendt. Het bestreden decreet is immers niet alleen van toepassing op dossiers waarin de uitvoering van het windturbineproject nog niet is afgerond, maar ook op dossiers die reeds lang zijn afgerond en die zijn voorgelegd aan een rechtscollege, met inbegrip van de dossiers waarin het rechtscollege reeds een beslissing heeft genomen. De decreetgever heeft zich als doel gesteld die geschillen te dwarsbomen. Er zijn evenwel geen uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang voorhanden die een dergelijke inmenging in hangende of beslechte rechtsgedingen verantwoorden. In hun memorie van antwoord voegen de verzoekende partijen daaraan toe dat er des te minder uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang voorhanden zijn, nu noch artikel 23 van de Grondwet noch de leefmilieuwetgeving de windturbine-aanvrager een recht op het inplanten van een windturbine toekennen.

Verder benadrukken de verzoekende partijen in hun memorie van antwoord nogmaals dat het hier om een cruciale onwettigheid gaat en dat dit net de reden is waarom het optreden van de decreetgever in de hangende rechterlijke gedingen ongeoorloofd is.

A.7.7. Ten slotte menen de verzoekende partijen dat het door de tussenkomende partij ODE-Vlaanderen geformuleerde verzoek tot handhaving van de gevolgen niet kan worden ingewilligd, omdat er geen sprake is van gemotiveerde concrete uitzonderlijke omstandigheden die een aantasting van het legaliteitsbeginsel verantwoorden.

Standpunt van de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456

A.8.1. In hun eerste middel voeren de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met het rechtszekerheidsbeginsel, met de scheiding der machten, met de rechten van verdediging, met de wapengelijkheid, met het recht op een onpartijdige rechter, met het beginsel van niet-retroactiviteit en met het verbod op machtsoverschrijding en machtsafwendings.

Zij voeren aan dat het bestreden decreet de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines naar het niveau van een wetkrachtige norm tilt om een norm van de uitvoerende macht die door een rechtscollege onwettig werd bevonden, zijn uitwerking te doen behouden.

A.8.2. Volgens de verzoekende partijen is het bestreden decreet vergelijkbaar met het zogenaamde Waalse « DAR-decreet ». In het kader van dat decreet heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie geoordeeld dat een wetkrachtige norm slechts van het toepassingsgebied van het Verdrag van Aarhus en van de richtlijn 2001/42/EG kan worden uitgesloten indien een project in detail wordt aangenomen door een « specifieke wet » en voor zover de doelstellingen van de richtlijn, waaronder de verstrekking van gegevens, via de wetgevingsprocedure worden bereikt.

De wetgever mag zich er volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie niet toe beperken een reeds bestaande bestuurshandeling eenvoudigweg te ratificeren. Het bestreden decreet doet dat wel en valt dus onder het toepassingsgebied van het Verdrag van Aarhus en van de richtlijn 2001/42/EG.

A.8.3. Het bestreden decreet ontnemt de Raad voor Vergunningsbetwistingen de mogelijkheid om uitspraak te doen in hangende rechtsgedingen. Dat gegeven noopt tot een rigoureuze toets aan de toepassingsvoorwaarden voor een wetgevende validatie, waarbij ook het retroactief ingrijpen zelf als zodanig verantwoord moet zijn. Tevens roept het een verschil in behandeling in het leven tussen rechtzoekenden die het gebrek aan milieueffectbeoordeling van de sectorale normen inzake windturbines aanvechten en rechtzoekenden die het gebrek aan milieueffectbeoordeling van de sectorale normen inzake petroleumraffinaderijen, vliegvelden en waterkrachtcentrales aanvechten. Die laatste sectorale Vlaamse-normen worden door het bestreden decreet niet

gevalideerd, zodat hiervoor de afwezigheid van een milieueffectrapportage wel nog op nuttige wijze aan de bevoegde rechter kan worden voorgelegd. Het argument van de Vlaamse Regering dat de betrokken vergunningen voor windturbines nog steeds kunnen worden aangevochten bij de bevoegde rechter op grond van elk ander argument dan het ontbreken van een voorafgaande MER voor de sectorale normen, leidt niet tot een andere conclusie.

A.8.4. Volgens de verzoekende partijen wordt de terugwerkende kracht van het bestreden decreet niet verantwoord door uitzonderlijke omstandigheden of dwingende redenen van algemeen belang. Het buiten toepassing verklaren van de lakse sectorale geluidsnormen inzake windturbines leidt immers niet tot een rechtsvacuüm, omdat dit wordt opgevangen door de toepassing van de strengere algemene geluidsnormen uit het besluit Vlarem II die gelden voor alle inrichtingen waarvoor geen sectorale normen werden vastgelegd.

Bovendien wist de Vlaamse overheid sinds het arrest *d'Oultremont* van het Hof van Justitie van 27 oktober 2016 dat het zeer aannemelijk was dat ook de Vlarem II-normen inzake windturbines onder het toepassingsgebied van de plan-MER-plicht ressorteren, te meer daar, zo verduidelijken de verzoekende partijen in hun memorie van antwoord, de Vlaamse normering inzake windturbines sterke gelijkenissen vertoont met de Waalse normen en de Vlaamse Regering erop werd gewezen dat de plan-MER-plicht van toepassing is op de Vlaamse normering inzake windturbines. Het gegeven dat de decreetgever en de Vlaamse Regering er klaarblijkelijk voor geopteerd hebben om stil te zitten en pas wetgevend op te treden nadat het Hof van Justitie afdeling 5.20.6 van Vlarem II onwettig bevond, kan hen dan ook geen grondslag geven om zich op uitzonderlijke omstandigheden te beroepen. Aan deze conclusie wordt geen afbreuk gedaan door het door de Vlaamse Regering aangehaalde arrest van de Nederlandse Raad van State, nu dit arrest dateert van na de prejudiciële vraagstelling aan het Hof van Justitie over afdeling 5.20.6 van Vlarem II en de omzendbrief van 2006.

De drie motieven die in de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet als uitzonderlijke omstandigheid worden aangeduid, overtuigen niet. Het motief van rechtsonzekerheid geldt noch voor reeds gebouwde windturbines, noch voor de nog te bouwen windturbines. Er valt niet in te zien waarom de reeds gebouwde windturbines als gevolg van het arrest van 25 juni 2020 zouden moeten worden stilgelegd. Uit een vaste rechtspraak van de Raad van State blijkt overigens dat een exceptie van onwettigheid niet meer kan worden aangevoerd ten aanzien van definitief verkregen vergunningen. Wat de nog te bouwen windturbines betreft, kan de vergunningverlenende overheid toepassing maken van de algemene Vlarem-normen inzake geluidshinder, veiligheidsnormen en andere hinderaspecten. Volgens de verzoekende partijen voert de Vlaamse Regering in dat verband trouwens verkeerdelijk aan dat artikel 159 van de Grondwet de administratieve overheden belet om afdeling 5.20.6 van Vlarem II en de omzendbrief van 2006 buiten toepassing te laten. Het Unierecht bevat immers een autonome grondslag, ook voor administratieve overheden, om nationale wetgeving die strijdig werd bevonden met het Unierecht buiten toepassing te laten.

Het motief van de nationale doelstellingen inzake hernieuwbare energie gaat evenmin op, omdat de doelstellingen inzake hernieuwbare energie die zijn neergelegd in de richtlijn (EU) 2018/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 « ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen (herschikking) » gelden voor de gehele Europese Unie, zonder dat er doelstellingen per land zijn opgelegd. De doelstellingen die nog voortvloeien uit de richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 « ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van Richtlijn 2001/77/EG en Richtlijn 2003/30/EG » werden door België niet gehaald. In de Belgische energie- en klimaatplannen voor de periode 2021-2030 is voorzien in een stijging van de hernieuwbare energieproductie, maar in die doelstelling vertegenwoordigt windenergie op het land slechts 39,08 pct. Een windturbinestop voor een periode van drie jaar heeft aldus een verwaarloosbare impact op de Vlaamse doelstellingen inzake hernieuwbare energie. Bovendien hoeft er geen sprake te zijn van een windturbinestop : zoals hoger reeds vermeld, kunnen reeds in exploitatie zijnde windturbineprojecten worden voortgezet en wat toekomstige windturbineprojecten betreft, moeten de vergunningverlenende overheden tijdelijk niet de ongeldige sectorale normen, maar de algemene Vlarem-normen toepassen. Ook met toepassing van die normen kunnen windturbineprojecten worden vergund. Bovendien is windenergie niet de enige hernieuwbare energiebron. Een eventueel verlies aan windenergie kan worden gecompenseerd door de inspanningen inzake andere hernieuwbare energiebronnen op te voeren.

Ook het motief van de bevoorradingszekerheid van elektriciteit op het Belgische grondgebied overtuigt niet. Uit het meest recente jaarverslag van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas blijkt dat de windturbines op het land slechts 1,5 pct. van het totale geïnstalleerde energieproductievermogen vertegenwoordigen. Een tijdelijke vertraging in het bouwen van nieuwe windturbines kan in die context onmogelijk de bevoorradingszekerheid in het gedrang brengen. Bovendien overschrijdt de Vlaamse decreetgever

de aan hem toegekende bevoegdheden door het bestreden decreet te doen steunen op het motief van de bevoorradingszekerheid, aangezien het garanderen van de energiebevoorrading een exclusieve federale bevoegdheid is.

A.8.5. De verzoekende partijen benadrukken daarnaast dat het bestreden decreet niet voldoet aan de voormelde DAR-criteria. Het Vlaams Parlement heeft immers op geen enkel moment informatie gekregen of behandeld omtrent de milieueffecten van de gevalideerde sectorale normen. De parlementsliden zijn evenmin in de gelegenheid gesteld om een onderzoek te voeren naar de milieueffecten van het validatiedecreet.

A.8.6. De verzoekende partijen wijzen bovendien erop dat de gevolgen van het bestreden decreet voor de erdoor getroffen rechtzoekenden niet in een redelijke verhouding staan tot de nagestreefde doelstelling. Het feit dat de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines niet aan een voorafgaande milieueffectrapportage zijn onderworpen, heeft verstreckende gevolgen voor de omwonenden. Die soepele normen, onder meer op het vlak van geluidshinder, hebben mogelijk een aanzienlijke gezondheidsimpact. Dankzij het arrest van 25 juni 2020 genoten de omwonenden de waarborg dat de vergunningen voor windturbines aan de strengere algemene Vlaamse normen zouden worden getoetst. De bestreden validatie maakt die waarborg ongedaan en bestendigt de gezondheidsrisico's die de omwonenden lopen, zonder dat zij nog over rechtsmiddelen daartegen beschikken. Die manier van werken schendt het voorzorgbeginsel inzake leefmilieu, dat is neergelegd in artikel 191 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Anders dan de tussenkomende partij ODE-Vlaanderen beweert, leidt de omstandigheid dat de effecten van windturbineprojecten op hun omgeving geval per geval worden beoordeeld in het kader van de individuele project-MER, niet tot een andere conclusie. Alle toetsingen die gebeuren in het kader van een concrete vergunningsprocedure worden immers uitgevoerd rekening houdend met de sectorale geluidsnormen van afdeling 5.20.6 van Vlare II, waarbij de effectiviteit van die sectorale normen niet wordt beoordeeld. Er wordt enkel nagegaan of het voorwerp van de aanvraag aan de sectorale normen kan voldoen.

De verzoekende partijen verwijzen in dat verband naar wetenschappelijke studies uit 2011 en naar een studie van de Wereldgezondheidsorganisatie uit 2018. Met name uit die laatste studie blijkt dat een constante blootstelling aan het geluid van windturbines kan leiden tot ernstige gezondheidsproblemen.

De validatie van de ongeldige sectorale normen inzake windturbines negeert die wetenschappelijke gegevens en impliceert ook dat vergunningen die in het verleden op de gevalideerde sectorale normen zijn gebaseerd, zonder tijdslimiet in de rechtsorde aanwezig zullen blijven, zodat die windturbines hun nadelige gezondheidseffecten kunnen blijven sorteren. De aanzienlijke gezondheidsrisico's die uit de vermelde studies blijken, staan niet in een redelijke verhouding tot de zeer geringe bijdrage van windturbines op het land tot de Belgische energiemix.

A.8.7. De verzoekende partijen benadrukken daarnaast dat het bestreden decreet niet louter een vormfout rechtzet. De Vlaamse sectorale normen inzake windturbines bevatten immers inhoudelijke milieunormen waaraan de aanvraag voor een omgevingsvergunning voor de bouw en de uitbating van windturbines moet worden getoetst.

De decretale validatie van dergelijke normen heeft een aanzienlijke impact op het niveau van rechtsbescherming, aangezien het Grondwettelijk Hof niet bevoegd is om een exhaustieve materiële toetsing van de betrokken normen door te voeren. Bijgevolg worden de burgers aan wie de gevalideerde sectorale normen nadeel berokkenen, benadeeld ten aanzien van de burgers aan wie andere milieunormen nadeel berokkenen, aangezien enkel de eerste categorie van burgers geen nuttig gebruik meer kan maken van de rechtsmiddelen die de wet haar toekent.

Bovendien leidt de decretale validatie van dergelijke normen, nadat een rechter - *in casu* het Hof van Justitie - de ongeldigheid ervan heeft vastgesteld, tot rechtsonzekerheid. De rechtzoekende mocht er na het arrest van 25 juni 2020 immers rechtmatig op vertrouwen dat die sectorale normen buiten toepassing zouden worden gelaten door de Raad van Vergunningsbetwistingen alsook dat, zo nodig, nieuwe normen zouden worden aangenomen waarvan op basis van wetenschappelijke gegevens aangetoond kon worden dat zij de hinder afkomstig van windturbines tot een aanvaardbaar niveau zouden beperken. Het feit dat, zoals de Vlaamse Regering stelt, het validatiedecreet de opmaak van een milieueffectrapportage in het vooruitzicht stelt, leidt volgens de verzoekende partijen niet tot een andere conclusie. De Vlaamse Regering houdt daarbij immers geen rekening met het feit dat gedurende een periode van maximaal drie jaar nog steeds vergunningen kunnen worden verleend conform het gevalideerde kader, waarbij geen enkele zekerheid omtrent de milieueffecten hiervan kan worden geboden.

A.8.8. Volgens de verzoekende partijen doet het bestreden decreet overigens ook afbreuk aan het gezag van gewijsde van het arrest van 25 juni 2020. Het is nochtans vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de wetgever, zelfs wanneer hij optreedt met terugwerkende kracht, geen afbreuk mag doen aan een definitieve rechterlijke beslissing. De stelling van de Vlaamse Regering en de tussenkomenende partij ODE-Vlaanderen dat het gezag van gewijsde niet wordt geschonden omdat artikel 4 van het bestreden decreet de verplichting oplegt om de sectorale milieunormen voor windturbines te onderwerpen aan een plan-MER, wordt door de verzoekende partijen niet gevolgd. Zij wijzen erop dat de legislatieve validatie geen afbreuk mag doen aan het gezag van gewijsde van definitief gewezen rechterlijke uitspraken alsook op het feit dat de decreetgever zich geen rekenschap heeft gegeven van de handhavingsvoorwaarden zoals opgenomen in het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020.

A.8.9. Tot slot merken de verzoekende partijen op dat de techniek van wetgevende validatie slechts kan worden aangewend als ultiem rechtsmiddel. Aangezien de aangevoerde motieven van algemeen belang niet opgaan, kan de techniek van wetgevende validatie niet worden aanvaard. En zelfs indien die motieven wel zouden kloppen, had de decreetgever moeten nagaan of er alternatieve scenario's denkbaar zijn.

A.9.1. In hun tweede middel voeren de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11, 7*bis* en 23 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 2, leden 6 en 7, van het Verdrag van Espoo van 25 februari 1991 inzake milieu-effectrapportage in grensoverschrijdend verband, met de artikelen 7 en 8 van het Verdrag van Aarhus en met de artikelen 3, 4 en 6 van de richtlijn 2001/42/EG.

A.9.2. Volgens de verzoekende partijen dienen zowel de gevalideerde sectorale normen als het bestreden decreet te worden beschouwd als plannen of programma's waarvoor een voorafgaande milieueffectbeoordeling moest worden opgemaakt. Aangezien ook het bestreden decreet op zijn beurt niet aan een voorafgaande milieueffectbeoordeling is onderworpen, is het ongeldig om dezelfde reden als de gevalideerde sectorale normen.

De door de Vlaamse Regering en de tussenkomenende partij ODE-Vlaanderen vermelde rechtspraak van het Hof van Justitie leidt volgens de verzoekende partijen niet tot de tegenovergestelde conclusie. Hoewel dat Hof inderdaad ondubbelzinnig stelde dat niet elke wetgevende handeling een plan of programma in de zin van de richtlijn 2001/42/EG uitmaakt, oordeelde het ook dat de loutere omstandigheid dat een dergelijke maatregel door de wetgever wordt aangenomen deze niet buiten de werkings sfeer van de richtlijn doet vallen. Indien, zoals *in casu*, aan de toepassingsvoorwaarden van de voormelde richtlijn wordt voldaan, dan moet bijgevolg ook een wetgevende handeling, zoals het bestreden decreet, aan een voorafgaande milieueffectbeoordeling worden onderworpen.

A.9.3. De sectorale normen voor windturbines zijn er gekomen om vergunningen te kunnen verlenen voor de bouw en de uitbating van windturbines die onder de algemene geluidsnormen onvergunbaar zouden zijn. Maar het gebrek aan milieueffectbeoordeling van die sectorale normen heeft als gevolg dat de gezondheidsimpact van die versoepelde geluidsnormen nooit is onderzocht. Ook werd het economische voordeel dat voor enkele energieproducenten voortvloeit uit het kunnen bouwen van bijkomende windturbines nooit afgewogen tegenover de rechten en de belangen van degenen die erdoor konden worden gehinderd. Zowel bij het opstellen van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines als bij het voorbereiden van het bestreden decreet werd volgens de verzoekende partijen enkel rekening gehouden met de belangen van de windenergiesector.

A.9.4. Het arrest van 25 juni 2020 waarborgde de omwonenden van geplande windturbineprojecten dat hun vergunningsaanvraag zou worden getoetst aan de strengere algemene geluidsnormen. Het bestreden decreet heeft hun die waarborg ontnomen door de soepelere sectorale geluidsnormen inzake windturbines te valideren. Daardoor heeft de decreetgever het bestaande beschermingsniveau inzake milieubescherming aanzienlijk verlaagd, zonder dat daarvoor redenen van algemeen belang voorhanden zijn.

Anders dan de Vlaamse Regering beweert, kan uit het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen van 4 december 2018 niet worden afgeleid dat het buiten toepassing verklaren van de sectorale normen inzake windturbines niet tot de toepassing van andere normen leidt en dat er in dat geval veeleer sprake is van een verlaging van het bestaande niveau van bescherming van het leefmilieu. Volgens de verzoekende partijen heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen zich in het voormelde arrest niet op definitieve wijze uitgesproken over die kwestie, en bovendien is dat oordeel in strijd met de rechtspraak van de Raad van State ter zake. Zij blijven dan ook bij de conclusie dat de algemene geluidsnormen wel degelijk opnieuw van toepassing zouden zijn.

A.10.1. In hun derde middel voeren de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11, 13 en 23 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 2, leden 6 en 7, van het Verdrag van Espoo, met de artikelen 7 en 8 van het Verdrag van Aarhus en met de artikelen 3, 4 en 6 van de richtlijn 2001/42/EG. Volgens hen is niet voldaan aan de zogenaamde «DAR-voorwaarden» krachtens welke een wetgevend optreden dat een bestuurshandeling die aan milieueffectrapportage moest worden onderworpen, valideert, mag worden uitgesloten van het toepassingsgebied van het Verdrag van Aarhus en van de richtlijn 2001/42/EG. Evenmin is volgens hen voldaan aan de voorwaarden die het Hof van Justitie van de Europese Unie stelt om de gevolgen van nationale normen die in strijd zijn met regels van Europees Unierecht te handhaven.

A.10.2. De verzoekende partijen beklemtonen dat uit het arrest van 25 juni 2020 zelf blijkt dat de afdeling 5.20.6 van het besluit Vlarem II ten onrechte niet aan een milieueffectbeoordeling is onderworpen. In hetzelfde arrest heeft het Hof van Justitie ook geoordeeld dat, onder voorbehoud van de nodige verificaties door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, de omzendbrief EME/2006/01-RO/2006-02 ten onrechte niet aan een milieueffectbeoordeling is onderworpen. Bijgevolg zijn die normen niet verenigbaar met het recht van de Europese Unie. Het Hof van Justitie heeft voorts verduidelijkt dat de gevolgen van die handelingen slechts mogen worden gehandhaafd in zoverre het interne recht dit toestaat in het kader van een bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen aanhangig geding en in zoverre de nietigverklaring van de vergunning aanzienlijke gevolgen zou kunnen hebben voor de elektriciteitsvoorziening in de hele lidstaat.

De bevoorradingszekerheid kan volgens hen de handhaving van de rechtsgevolgen van de ongeldige sectorale normen inzake windturbines die bij het bestreden decreet wordt opgelegd, niet rechtvaardigen. Zij halen daartoe vijf argumenten aan.

A.10.3. Ten eerste is de bevoorradingszekerheid krachtens artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a) en c), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen een federale bevoegdheid. De Vlaamse decreetgever vermag geen arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie naast zich neer te leggen met als motief de uitoefening van een bevoegdheid die hem niet toekomt. De verzoekende partijen volgen de Vlaamse Regering en de tussenkomen partij ODE-Vlaanderen niet in hun argument dat de bevoegdheid inzake bevoorradingszekerheid zodanig geconstrueerd is dat de deelstaten zich hiermee op een dermate verreikende wijze mogen inlaten. In zoverre het bestreden decreet zijn grondslag vindt in het verzekeren van de bevoorradingszekerheid, schendt het dan ook de bevoegdheidsverdelende regels.

A.10.4. Ten tweede bevatten de aan het Vlaams Parlement voorgelegde gegevens met betrekking tot het aandeel van windenergie op het land misleidende informatie. Zo geeft het meest recente jaarverslag van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas aan dat windturbines op het land slechts instaan voor 1,5 pct. van het totale geïnstalleerde energieproductievermogen in België.

Uit het voorgaande blijkt dat het bestreden decreet niet is aangenomen na onderzoek van actuele wetenschappelijke gegevens. Zonder dergelijke gegevens kan de impact van het arrest van 25 juni 2020 op de bevoorradingszekerheid nochtans niet ernstig worden onderzocht en is er bijgevolg geen noodzaak om de sectorale normen inzake windturbines te handhaven. Daarnaast blijkt uit de voormelde gegevens dat de zeer beperkte toename van het aantal windturbines die in het vooruitzicht wordt gesteld voor de komende jaren, onmogelijk kan volstaan om de bevoorradingszekerheid te garanderen.

Het is volgens de verzoekende partijen overigens onjuist te beweren dat alle reeds gebouwde windturbines na het arrest van 25 juni 2020 kunnen worden stilgelegd op grond van milieustakingsvorderingen. In elk van die procedures moet de verzoekende partij immers een belang aantonen. In die procedures kan geen exceptie van onwettigheid meer worden aangevoerd ten aanzien van definitief verkregen vergunningen. De parlementaire voorbereiding bevat geen prognose van het aantal windturbines dat op grond van een milieustakingsvordering kan worden stilgelegd.

A.10.5. Ten derde bedroeg in 2019 de totale netto-elektriciteitsproductie 89,9 TWh, terwijl de elektriciteitsconsumptie dat jaar slechts 83,7 TWh bedroeg. België was in 2019 dus een netto-exporteur van elektriciteit. Een eventueel toekomstig tekort op die balans kan worden opgevangen via de bestaande interne marktmechanismen. Een daling of vertraging in de productie van windenergie op het grondgebied van het Vlaamse Gewest kan bijgevolg niet de Belgische energiebevoorrading in het gedrang brengen.

A.10.6. Ten vierde kan de voorgenomen kernuitstap niet dienstig worden aangewend om de impact van het eventuele wegvallen van de windenergie op de bevoorradingszekerheid te ondersteunen. De kerncentrales staan in

voor 37,9 pct. van de Belgische netto-elektriciteitsproductie. Indien die productievorm wegvalt, komt de energiebevoorrading hoe dan ook in het gedrang, met of zonder het cumulatieve effect van het verlies van de 1,5 pct. van de netto-elektriciteitsproductie die de windenergie op het land vertegenwoordigt. Het is bovendien twijfelachtig dat de voorgenomen kernuitstap in 2025 inderdaad zal plaatsvinden.

A.10.7. Ten vijfde heeft het Vlaams Parlement geen alternatieve mogelijkheden onderzocht om de bevoorradingszekerheid te garanderen. Nochtans beklemtoont het arrest van 25 juni 2020 dat het reële en ernstige risico dat de elektriciteitsbevoorrading in het gedrang komt, slechts de handhaving van de sectorale normen inzake windturbines rechtvaardigt indien dat risico niet kan worden voorkomen met andere middelen en alternatieven.

A.10.8. In ondergeschikte orde suggereren de verzoekende partijen dat het Hof een prejudiciële vraag zou stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie, waarin wordt gevraagd of het bestreden decreet, dat de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines voor een periode van drie jaar handhaaft, zonder dat die handhaving wordt gerechtvaardigd door een reëel en ernstig risico voor de elektriciteitsbevoorrading, bestaanbaar is met artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie en met de artikelen 1, 5, 6 en 8 van de richtlijn 2001/42/EG. Anders dan de Vlaamse Regering en de tussenkomende partij ODE-Vlaanderen stellen, zien de verzoekende partijen niet in waarom het Hof van Justitie niet bevoegd zou zijn om van die prejudiciële vraag kennis te nemen.

A.11. In hun vierde middel voeren de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet, doordat de decretale validatie blijvende effecten zal hebben na afloop van de handhavingstermijn van drie jaar. De uitbating van de windturbines die in de loop van de volgende drie jaar zullen worden vergund en van de reeds op grond van de sectorale normen vergunde windturbines zal immers mogelijk blijven op grond van sectorale normen die nooit aan een milieueffectrapportage zijn onderworpen. Nochtans heeft het Hof van Justitie meermaals geoordeeld dat de handhaving van de rechtsgevolgen van akten die werden opgesteld in strijd met de regelgeving inzake milieueffectbeoordeling, beperkt moet zijn in de tijd en niet langer mag duren dan de periode die absoluut noodzakelijk is om die onwettigheid te remediëren. Indien de milieueffectrapportage van de in het vooruitzicht gestelde toekomstige sectorale normen zou aantonen dat de thans gevalideerde sectorale normen te laks zijn, ontstaat een verschil in behandeling tussen de omwonenden van windturbines die vergund zijn op grond van die normen en de omwonenden van windturbines die zullen worden vergund op grond van de toekomstige sectorale normen.

Het gegeven dat de Vlaamse Regering later nog zou kunnen beslissen om de toepassing van de huidige sectorale voorwaarden te beperken en alle windturbines aan de nieuwe sectorale voorwaarden te onderwerpen, doet hieraan geen afbreuk. Indien de milieueffectbeoordeling van de nieuwe sectorale normen voor windturbines zou uitwijzen dat de huidige normen niet streng genoeg zijn, blijven de reeds op basis van de oude normen vergunde windturbines namelijk op rechtsgeldige wijze bestaan, gelet op de validatie die onbeperkt in de tijd geldt. Volgens de verzoekende partijen was er beter een regeling genomen waarbij wordt bepaald dat de validatie voor een termijn van drie jaar geldt, en waarbij achteraf voor elke bestaande of vergunde windturbine een nieuwe toetsing aan de nieuwe sectorale normen zou moeten worden doorgevoerd.

A.12. De verzoekende partijen menen dat het door de tussenkomende partij ODE-Vlaanderen in ondergeschikte orde geformuleerde verzoek tot handhaving van de gevolgen van het bestreden decreet niet kan worden ingewilligd. Zoals reeds is vermeld, zijn de gevolgen voor de rechtszekerheid, de bevoorradingszekerheid en de doelstellingen inzake hernieuwbare energie niet voldoende aangetoond om over te gaan tot een retroactieve wetgevende validatie, zodat er *a fortiori* geen voldoende redenen voorhanden zijn om over te gaan tot een handhaving van de gevolgen van het bestreden decreet.

Standpunt van de Vlaamse Regering

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de verzoekende partijen Claeys en Anckaert

A.13. Volgens de Vlaamse Regering is de tussenkomst van de verzoekende partijen Claeys en Anckaert onontvankelijk, aangezien zij de grieven die zij in hun verzoekschrift tot vernietiging hebben ontwikkeld niet impliciet, door middel van hun tussenkomst, mogen uitbreiden.

Ten aanzien van de middelen

A.14.1.1. In antwoord op het eerste middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 merkt de Vlaamse Regering op dat de verzoekende partijen de gevolgen van de bestreden validatie verkeerd voorstellen. Het bestreden decreet immuniseert geen vergunningsbeslissingen tegen elke rechterlijke toetsing. Het valideert slechts twee normen met algemene draagwijdte, en die validatie is bovendien beperkt tot de schending van de verplichting om een voorafgaande plan-MER uit te voeren. Het verhindert niet dat de bevoegde rechter de afwezigheid van een voorafgaande project-MER van een bestreden vergunningsbeslissing afkeurt, noch dat andere wettigheidskritieken worden aangevoerd ten aanzien van die algemene normen of de vergunningen die er hun grondslag in vinden.

A.14.1.2. Het is juist dat een decretale validatie terugwerkende kracht heeft. *In casu* heeft die terugwerkende kracht als doelstelling de rechtsonzekerheid waartoe het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 aanleiding heeft gegeven, weg te werken. Die doelstelling is legitiem.

A.14.1.3. Bovendien wordt de bestreden decretale validatie gerechtvaardigd door uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang. Het arrest van 25 juni 2020 heeft duidelijk gemaakt dat de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines in strijd waren met het Europees Unierecht in zoverre zij tot stand zijn gekomen met schending van een substantiële vormvereiste, namelijk het uitvoeren van een voorafgaande MER. Krachtens het in artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie neergelegde beginsel van de loyale samenwerking moet het nationale recht zo spoedig mogelijk in overeenstemming met het Unierecht worden gebracht. Het is vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat handelingen die naar Europees Unierecht onregelmatig zijn, volgens de toepasselijke nationale regels kunnen worden geregulariseerd. Dat is precies wat het bestreden validatiedecreet doet.

Een eerste uitzonderlijke omstandigheid bestaat erin dat geen enkele rechter zich bevoegd kan verklaren om bij wijze van algemene beschikking de gevolgen van de ongeldige sectorale normen inzake windturbines te handhaven. De termijn om de nietigverklaring ervan te vorderen bij de Raad van State is immers verstreken. De Raad voor Vergunningsbetwistingen is daarentegen slechts bevoegd om de gevolgen van individuele vergunningsbeslissingen te handhaven, maar hij kan de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines slechts toetsen in een exceptie van onwettigheid, zonder de gevolgen ervan te kunnen handhaven.

Een tweede uitzonderlijke omstandigheid is dat de gecreëerde rechtsonzekerheid het gevolg is van een evolutie in de rechtspraak van het Hof van Justitie die de Vlaamse Regering niet kon voorzien toen de sectorale normen inzake windturbines werden aangenomen.

Een derde uitzonderlijke omstandigheid is de grote rechtsonzekerheid waartoe de ongeldigheid van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines aanleiding geeft. Zowel de situatie van de bestaande windturbineparken als die van toekomstige windturbineparken is erg precair geworden. In haar memorie van wederantwoord verwijst de Vlaamse Regering naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 van 25 februari 2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof dat motief zou hebben aanvaard. Indien rechtscolleges de ongeldige sectorale normen systematisch buiten toepassing laten, ontstaat een rechtsvacuüm dat nadeliger is voor het leefmilieu, aangezien de algemene sectorale normen die in dat geval zouden moeten worden toegepast, geen normen over geluid en slagschaduw bevatten. De toepassing van die normen in plaats van de Vlaamse sectorale normen inzake windenergie zou aldus een aanzienlijke achteruitgang in de bescherming van het leefmilieu met zich meebrengen.

In dit opzicht mag niet uit het oog worden verloren dat de gevalideerde sectorale normen uitvoering geven aan verplichtingen van Europees Unierecht op het vlak van de bescherming van het leefmilieu, meer bepaald de doelstellingen die aan de lidstaten zijn opgelegd bij de richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 « ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van Richtlijn 2001/77/EG en Richtlijn 2003/30/EG ». Indien als gevolg van het arrest van 25 juni 2020 bestaande windturbineparken zouden worden stilgelegd en de bouw van nieuwe windturbineparken zou worden vertraagd, zouden de Belgische doelstellingen op het vlak van hernieuwbare energie onhaalbaar worden.

Tot slot zou de uitvoering van het arrest van 25 juni 2020 de elektriciteitsbevoorrading in het gedrang brengen. Dat is des te meer het geval door het dreigende cumulatieve effect van de tussen 2022 en 2025 geplande kernuistap en het wegvallen van de productiecapaciteit van de windenergie op het land.

In haar memorie van wederantwoord verwijst de Vlaamse Regering naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof zich bij de stelling van de Vlaamse Regering zou hebben aangesloten dat het bestreden decreet wordt verantwoord door de rechtszekerheid, de bevoorradingszekerheid en de verwezenlijking van de bindende doelstellingen inzake hernieuwbare energieproductie.

A.14.1.4. De bestreden decretale validatie is volgens de Vlaamse Regering het uiterste redmiddel om die dreigingen af te wenden. De bestreden maatregel bestaat er immers in dat de ongeldige sectorale normen voor een periode van maximum drie jaar geldig worden verklaard, in zoverre zij in strijd zijn met de internationale, Europese en nationale normen inzake MER. Binnen die termijn kan de Vlaamse Regering dan nieuwe sectorale normen inzake windturbines voorbereiden die wel voorafgaandelijk aan een MER worden onderworpen. Aldus wordt het voorwerp van de betwisting tijdelijk bevroren om de Vlaamse Regering toe te laten in een sereen klimaat de schending van het Europees Unierecht recht te zetten.

De duur van de geldigverklaring kan volgens de Vlaamse Regering niet minder dan drie jaar bedragen, zoals blijkt uit het voorbeeld van de Waalse sectorale normen inzake windturbines. Die Waalse normen werden door de Raad van State vernietigd bij zijn arrest van 17 november 2017 en werden door de Raad van State eveneens voor een periode van drie jaar gehandhaafd, hetgeen de Waalse Regering toeliet nieuwe sectorale normen inzake windturbines voor te bereiden die wel voorafgaandelijk aan een MER werden onderworpen. Die termijn van drie jaar is in de praktijk maar net voldoende gebleken.

A.14.1.5. De bestreden validatie leidt volgens de Vlaamse Regering niet tot onevenredige gevolgen voor de omwonenden van windturbineparken die de vergunning voor die parken bestrijden bij de bevoegde rechter. Naast de beperking in de tijd en de beperking van het voorwerp van de validatie moet immers worden vastgesteld dat het bestreden decreet geen invloed heeft op de mogelijkheid van schadelijders om een schadevergoeding te vorderen voor de schade die voor hen voortvloeit uit de gevalideerde schending van de richtlijn 2001/42/EG.

A.14.1.6. De Vlaamse Regering wijst daarnaast erop dat de verzoekende partijen uit het arrest van 25 juni 2020 geen subjectief recht putten op de vernietiging van de door hen bestreden vergunningen voor de bouw en de uitbating van windturbines. De bestreden validatie heeft overigens een algemene draagwijdte en geldt ten aanzien van elke rechtsonderhorige. Zij tast het recht op toegang tot de rechter van de verzoekende partijen niet meer of niet minder aan dan het recht op toegang tot de rechter van elke andere burger ten aanzien van de problematiek van de ontbrekende MER.

Het recht op toegang tot de rechter is overigens niet absoluut en kan worden beperkt op grond van een doelstelling van algemeen belang. In dat verband wijst de Vlaamse Regering erop dat alle andere wettigheidskritieken dan degene die betrekking heeft op de ontbrekende MER, onverkort kunnen worden aangevoerd tegen elke vergunning voor de bouw of uitbating van een windturbine. In haar memorie van wederantwoord verwijst de Vlaamse Regering naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof een identieke overweging heeft gemaakt.

A.14.1.7. Ook uit de richtlijn 2001/42/EG of uit artikel 9, lid 2, van het Verdrag van Aarhus vloeit geen absoluut recht voort om de interne en externe onwettigheid van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines aan de rechter voor te leggen. Het recht op toegang tot de rechter dat wordt gewaarborgd in artikel 9, lid 2, van het Verdrag van Aarhus geldt uitsluitend voor projecten bedoeld in artikel 6 van dat Verdrag, maar niet voor de plannen en programma's bedoeld in artikel 7 ervan of voor de regelingen en normatieve instrumenten bedoeld in artikel 8 ervan.

A.14.1.8. Tot slot verwijst de Vlaamse Regering naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof opgemerkt heeft dat de ingestelde procedures tegen het validatiedecreet bewijzen dat de verzoekende partijen niet het recht werd ontzegd om hun grieven voor te leggen aan een rechter. Dat er verschillen zijn in rechtsbescherming tegen een wetgevende akte en tegen een administratieve akte, doet volgens de Vlaamse Regering niet ter zake, nu het Hof reeds geoordeeld heeft dat die verschillen uit een keuze van de Grondwetgever voortvloeien.

A.14.2.1. In antwoord op het tweede middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 betoogt de Vlaamse Regering in hoofdorde dat er geen sprake is van een aanzienlijke achteruitgang in de bescherming van het leefmilieu. Uit het arrest van 25 juni 2020 blijkt geenszins dat het Hof van Justitie een vergunningsstop inzake

windturbines oplegt. Volgens de Vlaamse Regering hebben de verzoekende partijen het verkeer voor waar zij stellen dat met de bestaande - vergunde - windturbines geen rekening mag worden gehouden, omdat zij steunen op met het Unierecht strijdige Vlaamse II-normen. Zoals het Hof in zijn arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld heeft opgemerkt, genoten de omwonenden van windturbineprojecten immers de waarborg dat de milieueffecten van windturbines voorafgaandelijk, namelijk in het kader van elk concreet project, werden onderzocht. De vergunningverlenende overheid mag de internrechtelijke hiërarchie der rechtsnormen overigens niet naast zich neerleggen en een vergunning weigeren omdat hogere internrechtelijke rechtsregels in strijd zijn met het Europees Unierecht. De incidentele wettigheidstoetsing is immers voorbehouden aan de rechter.

De rechter bij wie de vergunning wordt aangevochten, moet vervolgens wel voorrang geven aan het Europees Unierecht. Nadat hij heeft geoordeeld dat de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines buiten toepassing moeten worden gelaten, kan de rechter geen specifieke milieunormen meer toepassen op het vlak van geluid, slagschaduw en veiligheidsrisico's. Aldus ontstaat een rechtsvacuüm dat nadeliger is voor het leefmilieu dan de situatie waarin de rechter wel toepassing zou kunnen maken van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines.

Het bestreden decreet vult dat rechtsvacuüm op en neemt de rechtsonzekerheid weg door normen te bekrachtigen die wel strenge eisen opleggen inzake geluidsnormen, slagschaduw en veiligheid. Aldus verhoogt het bestreden decreet het beschermingsniveau inzake leefmilieu veeleer dan het te verlagen.

Die conclusie dringt zich des te meer op nu de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines de productie van hernieuwbare energie beogen te bevorderen. De tijdelijke validatie van die normen tracht te vermijden dat de windenergiesector als gevolg van het arrest van 25 juni 2020 zou verdwijnen en dat daardoor de doelstellingen inzake hernieuwbare energie in het gedrang zouden komen.

Daarnaast mag niet uit het oog worden verloren dat de afwezigheid van een MER op het niveau van de plannen en programma's niet wegneemt dat elk concreet windturbineproject het voorwerp van een voorafgaande project-MER moet uitmaken. De verzoekende partijen vergissen zich dus wanneer zij stellen dat het bestreden validatiedecreet een vrije baan zou geven aan windturbineprojecten zonder voorafgaande MER.

Meer algemeen ziet de Vlaamse Regering niet in hoe er sprake kan zijn van een achteruitgang in de bescherming van het leefmilieu wanneer een besluit decretaal wordt gevalideerd. Inhoudelijk blijven dezelfde normen immers van toepassing, zodat aan de feitelijke bescherming van het leefmilieu niets verandert.

A.14.2.2. Voor zover het Hof toch een aanzienlijke achteruitgang van het beschermingsniveau inzake leefmilieu zou vaststellen, betoogt de Vlaamse Regering in ondergeschikte orde dat die achteruitgang wordt verantwoord door redenen van algemeen belang. Zij verwijst daarvoor naar de in A.14.1.1 tot A.14.1.7 uiteengezette redenen, die het Hof in zijn arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, zou hebben aanvaard. Dat arrest toont volgens de Vlaamse Regering meteen ook aan dat de stelling van de verzoekende partijen dat het bestreden decreet geen loyale uitvoering vormt van het voormelde arrest van het Hof van Justitie, elke juridische grondslag mist.

A.14.3.1. Wat het derde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 betreft, verwijst de Vlaamse Regering allereerst naar de dwingende eisen van algemeen belang die zijn uiteengezet in A.14.1.1 tot A.14.1.7.

A.14.3.2. Hoewel het juist is dat de bevoorradingszekerheid een federale bevoegdheid is, moeten de gewesten daar evenzeer een rol in spelen, aangezien zij als enige de hernieuwbare energie kunnen inzetten om die doelstelling te bereiken. Die hernieuwbare energie zal een alsmear belangrijker component van de bevoorradingszekerheid worden doordat de federale overheid heeft beslist om tussen 2022 en 2025 de kerncentrales te sluiten en zo een productiecapaciteit van 6 000 MW uit de Belgische elektriciteitsmarkt te halen.

De Vlaamse Regering verwijst in dat verband naar het arrest van het Hof nr. 34/2020 van 5 maart 2020, waarin het Hof eveneens oordeelde dat de elektriciteitsbevoorradingszekerheid een constante bekommernis uitmaakt en dat niet kan worden betwist dat het risico dat de elektriciteitsbevoorrading van het land wordt onderbroken, ernstig is. Het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 dreigde een zeer negatieve impact op de elektriciteitsbevoorrading met zich mee te brengen en het bestreden decreet tracht die dreiging weg te werken.

A.14.3.3. De Vlaamse Regering wijst voor het overige op de verplichting in de richtlijn 2009/28/EG dat België in 2020 minstens 13 pct. van zijn elektriciteitsproductie uit hernieuwbare bronnen moet halen. Op grond van artikel 32, vierde lid, van de verordening (EU) 2018/1999 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 «inzake de governance van de energie-unie en van de klimaatactie, tot wijziging van Richtlijn 94/22/EG, Richtlijn 98/70/EG, Richtlijn 2009/31/EG, Verordening (EG) nr. 663/2009, Verordening (EG) nr. 715/2009, Richtlijn 2009/73/EG, Richtlijn 2009/119/EG van de Raad, Richtlijn 2010/31/EU, Richtlijn 2012/27/EU, Richtlijn 2013/30/EU en Richtlijn (EU) 2015/652 van de Raad, en tot intrekking van Verordening (EU) nr. 525/2013 » is die doelstelling overigens permanent geworden, in de zin dat het aandeel energie uit hernieuwbare bronnen in het bruto-eindverbruik niet lager dan dat referentieaandeel meer mag zakken. Indien een lidstaat dat referentieaandeel in een bepaald jaar niet haalt, moet hij onverwijld maatregelen nemen om dat tekort binnen het jaar te verhelpen. Aangezien blijkt dat België er niet in is geslaagd zijn referentieaandeel van 13 pct. in 2020 te halen, is het van cruciaal belang dat het volledige potentieel dat Vlaanderen inzake hernieuwbare energie heeft, voortaan volledig wordt benut en dat daarbij alle beschikbare technologieën maximaal worden ingezet.

A.14.3.4. Volgens de Vlaamse Regering betogen de verzoekende partijen ten onrechte dat de decreetgever niet heeft onderzocht of er andere opties zijn om de bevoorradingszekerheid te garanderen. De toelichting bij het voorstel dat tot het bestreden decreet heeft geleid, verduidelijkt immers dat het risico voor de bevoorradingszekerheid binnen het gegeven tijdsbestek niet kan worden voorkomen met andere middelen of alternatieven, bijvoorbeeld in het kader van de interne markt, omdat de interne markt niet tot de bevoegdheden van het Vlaamse Gewest behoort. De Vlaamse Regering wijst in dit verband overigens op het arrest van het Hof nr. 34/2020 van 5 maart 2020, waarin werd geoordeeld dat de invoermogelijkheden van elektriciteit beperkt zijn als gevolg van de bestaande interconnecties met de buurlanden en van de elektriciteitsproductie in die lidstaten en hun respectieve keuzes inzake energiebeleid.

A.14.3.5. Volgens de Vlaamse Regering is overigens wel degelijk voldaan aan de door het Hof van Justitie gestelde voorwaarden voor het handhaven van de gevolgen van een met het Unierecht strijdige regeling. Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest van 25 juni 2020 enkel uitspraak gedaan over de handhavingsbevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, maar niet over de handhavingsbevoegdheid van de decreetgever. De Vlaamse Regering verwijst ter zake naar de overwegingen van het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof de voorgaande argumenten zou hebben aanvaard. Bovendien vloeit uit dat arrest geen recht voor de verzoekende partijen voort om de handhaving van de gevolgen te laten beoordelen door een rechtscollege. Het bestreden decreet beperkt zich overigens niet tot de feiten die ten grondslag lagen aan dat arrest van het Hof van Justitie, maar biedt een structurele oplossing die verder gaat dan een specifiek windturbineproject. De opmerkingen van het Hof van Justitie inzake de handhaving van de gevolgen zijn bijgevolg niet helemaal toepasbaar op het bestreden decreet.

Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest van 25 juni 2020 overigens wel erkend dat de productie van hernieuwbare energie een kerndoelstelling van de Europese Unie op energiegebied betreft en dat ook de bevoorradingszekerheid als voldoende dwingende reden mag worden aangemerkt. Met het Hof van Justitie kan worden aangenomen dat de instandhouding van de stedenbouwkundige vergunning van enkele windturbines onvoldoende dwingend is in het licht van de doelstellingen inzake bevoorradingszekerheid en hernieuwbare energie. Maar de stopzetting van alle sinds 2006 gebouwde windturbines en het tegenhouden van de bouw van nieuwe windturbines op het ganse Vlaamse grondgebied is dat wel.

A.14.3.6. Wat ten eerste de voorwaarde betreft dat met het bestreden decreet uitvoering wordt gegeven aan het Unierecht inzake milieubescherming, verwijst de Vlaamse Regering naar artikel 4 van het bestreden decreet, dat de Vlaamse Regering oplegt om binnen een termijn van maximum drie jaar nieuwe sectorale normen inzake windturbines aan te nemen, die wel voorafgaandelijk aan een MER worden onderworpen.

Wat ten tweede de voorwaarde betreft dat met de vaststelling en de inwerkingtreding van een nieuwe bepaling die slechts werkt voor de toekomst, de negatieve gevolgen inzake leefmilieu niet hadden kunnen worden voorkomen, wijst de Vlaamse Regering erop dat zonder de terugwerkende kracht van het bestreden decreet geen enkele wettige vergunning voor de bouw of de uitbating van een windturbine meer zou kunnen worden afgegeven.

Wat ten derde de voorwaarde betreft dat zonder het bestreden decreet een rechtvacuüm zou ontstaan dat nadeliger is voor het leefmilieu, verwijst de Vlaamse Regering naar haar weerlegging van het tweede middel.

Wat ten vierde de voorwaarde betreft dat de validatie niet langer mag duren dan absoluut noodzakelijk om de maatregelen vast te stellen waarmee de schending van het Europees Unierecht kan worden verholpen, verwijst de Vlaamse Regering naar het Waalse voorbeeld vermeld in A.14.1.4.

A.14.3.7. De voorrang van het Europees Unierecht neemt overigens niet weg dat het arrest van 25 juni 2020 aanleiding heeft gegeven tot aanzienlijke rechtsonzekerheid en dat dit arrest zelf verwijst naar de vaste rechtspraak waarin de voorwaarden worden geformuleerd waaronder de interne rechter handelingen die met het Europees Unierecht in strijd zijn, mag handhaven.

A.14.3.8. Volgens de Vlaamse Regering is ook voldaan aan de bijkomende voorwaarde die het Hof van Justitie ten aanzien van de niet-naleving van de MER-plicht heeft gesteld bij zijn arrest van 17 november 2016, *Stadt Wiener Neustadt*. De bestreden validatie wordt *in casu* immers gekoppeld aan een *post factum* MER van de gevalideerde sectorale normen inzake windturbines. Indien binnen de voorgeschreven termijn van maximum drie jaar geen nieuwe sectorale normen in werking zijn getreden, houdt de bestreden validatie op te bestaan en kunnen tijdelijk geen wettige vergunningen voor de bouw of de uitbating van windturbines worden afgegeven.

A.14.3.9. Tot slot wijst de Vlaamse Regering erop dat artikel 23 van de Grondwet de decreetgever niet de bevoegdheid ontzegt om te beoordelen hoe het leefmilieu het best wordt beschermd. Die bepaling kan niet zo worden begrepen dat zij de decreetgever verbiedt bepaalde uitvoerende normen tijdelijk te valideren met het oog op een effectieve rechtsbescherming, het vermijden van rechtsonzekerheid en het handhaven van het bestaande beschermingsniveau inzake leefmilieu. Een decretale validatie neemt bestaande regels over en kan bijgevolg geen afbreuk doen aan de gewettigde verwachtingen van rechtzoekenden.

A.14.4.1. In antwoord op het vierde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 merkt de Vlaamse Regering op dat dit middel grotendeels samenvalt met het eerste middel in die zaken. Zij verwijst daarom in hoofdorde naar haar weerlegging van dat middel.

A.14.4.2. De Vlaamse Regering geeft toe dat het bestreden decreet de toegang tot de rechter beïnvloedt, aangezien het de rechtsonderhorigen de mogelijkheid ontnemt om op nuttige wijze een welbepaalde grief te ontwikkelen. De doelstelling van een decretale validatie bestaat er precies in de rechtsonzekerheid te vermijden die met het ongeldig verklaren van een uitvoerende norm gepaard gaat.

De bestreden bepaling heeft evenwel een billijk evenwicht tot stand gebracht tussen die gevolgen voor de verzoekende partijen en het algemeen belang dat ermee wordt gediend. Ten eerste is het onjuist te beweren dat het bestreden decreet de effectieve toegang tot de rechter volledig uitholt. Alle belanghebbenden beschikken nog steeds over de mogelijkheid om zich tot de administratieve of de burgerlijke rechter te wenden om de onwettigheid van een omgevingsvergunning te laten vaststellen. Zij kunnen daarbij onverkort alle grieven aanvoeren die geen betrekking hebben op het ontbreken van een voorafgaande MER voor de sectorale normen inzake windturbines. Met een verwijzing naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, meent de Vlaamse Regering dan ook dat het door de verzoekende partijen aangeklaagde verschil in behandeling verantwoord is. Ten tweede is de bestreden validatie beperkt in de tijd en moet binnen die termijn een nieuw, ditmaal geldig normenkader tot stand worden gebracht.

A.14.5.1. In antwoord op het vijfde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 merkt de Vlaamse Regering op dat dit middel grotendeels samenvalt met het derde middel in die zaken. Zij verwijst daarom in hoofdorde naar haar weerlegging van dat middel.

A.14.5.2. Volgens de Vlaamse Regering schendt het bestreden decreet de beginselen van behoorlijke wetgeving niet. De spoed waarmee dat decreet is aangenomen, is geen teken van onzorgvuldigheid, maar heeft alles te maken met de urgentie die werd gecreëerd door het arrest van 25 juni 2020, hetgeen het Hof overigens in zijn arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, heeft aanvaard. Die urgentie werd overigens afdoende gemotiveerd in de parlementaire voorbereiding. Bovendien hypothekeert de snelheid waarmee het bestreden decreet tot stand is gekomen geenszins de deugdelijkheid en de actualiteit van de MER die moet worden uitgevoerd tijdens de voorbereiding van de nieuwe sectorale normen inzake windturbines.

A.15.1.1. Alvorens in te gaan op de zes onderdelen van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7554, maakt de Vlaamse Regering twee opmerkingen.

Ten eerste meent zij dat het middel onontvankelijk is, omdat het betoog van de verzoekende partijen niet uitblijkt in duidelijkheid en het de Vlaamse Regering dwingt om het middel te interpreteren om het daarna te kunnen weerleggen. Zij verwijst naar hetgeen het Hof in dat verband in zijn arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, heeft geoordeeld.

Ten tweede betoogt de Vlaamse Regering dat het bestreden decreet geen plan of programma is dat onder het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG valt. Het gaat immers om een norm waarmee een schending van het Europees Unierecht wordt rechtgezet. Het loutere feit dat die norm een wetgevende handeling is die een plan of programma van de uitvoerende macht valideert, impliceert niet dat zij zelf een plan of programma is. De handhaving van de gevolgen van een met het Europees Unierecht strijdige handeling is een door het Hof van Justitie toegestane uitzondering op de volle werking van het Europees Unierecht. Het zou absurd zijn om op die handhaving de voorwaarden inzake volle werking toe te passen die voor de algemene regel gelden.

De Vlaamse Regering verwijst in dat verband naar het arrest van het Hof van Justitie van 28 februari 2012 in zake *Inter-Environnement Wallonie ASBL en Terre wallonne ASBL (C-41/11)*. In dat arrest oordeelde het Hof van Justitie dat de interne rechter die vaststelt dat het buiten toepassing verklaren van een met het Europees Unierecht strijdige maatregel, aanleiding geeft tot een regeling die nadeliger is voor het milieu dan de bestreden maatregel, die bestreden maatregel tijdelijk kan handhaven totdat een vervangende maatregel is vastgesteld op basis van een milieubeoordeling. Het gegeven dat het thans de decreetgever is die tot handhaving overgaat, doet aan het voorgaande geen afbreuk.

De Vlaamse Regering wijst er voor het overige op dat het Grondwettelijk Hof bij zijn arrest nr. 33/2019 van 28 februari 2019 heeft geoordeeld dat noch regelgeving als zodanig, noch wetgeving als zodanig onder de werkingssfeer van de richtlijn 2001/42/EG vallen. Ook het Hof van Justitie gaat niet zo ver om te oordelen dat regelgeving en wetgeving steeds onder het toepassingsgebied van die richtlijn vallen; het heeft slechts gepreciseerd dat zij niet *a priori* van de werkingssfeer ervan zijn uitgesloten.

A.15.1.2. Volgens de Vlaamse Regering stellen de verzoekende partijen ten onrechte dat artikel 6 van het Verdrag van Aarhus van toepassing is op het bestreden decreet. Dat decreet valideert immers niet de concrete projecten voor de bouw van windturbines uit het verleden.

Daarnaast blijkt uit het arrest van het Hof nr. 145/2019 van 17 oktober 2019 dat ook de artikelen 7 en 8 van het Verdrag van Aarhus *in casu* geen rol spelen. Aangezien het bestreden decreet zelf geen plan of programma is, is artikel 7 ervan niet erop van toepassing. En aangezien het een wetskrachtige bepaling is, valt het evenmin onder het toepassingsgebied van artikel 8 ervan. Krachtens artikel 2, punt 2, van dat Verdrag moet het begrip « overheidsinstantie » immers zo worden uitgelegd dat wetgevende vergaderingen en rechtscolleges er niet onder vallen. De Vlaamse Regering verwijst in dat verband naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof geoordeeld zou hebben dat noch artikel 6 noch de artikelen 7 en 8 van het Verdrag van Aarhus van toepassing zijn op het bestreden decreet.

In zoverre de verzoekende partijen in hun memorie van antwoord vragen dat het Hof een prejudiciële vraag zou stellen aan het Hof van Justitie over het toepassingsgebied van artikel 7 van het Verdrag van Aarhus, merkt de Vlaamse Regering op dat die prejudiciële vraag niet tot de bevoegdheid van het Hof van Justitie behoort, omdat zij erop neerkomt dat het Hof van Justitie zich zou moeten uitspreken over de interpretatie van bepalingen van nationaal recht. Bovendien is de door de verzoekende partijen gesuggereerde vraag niet prejudicieel, omdat het aan het Grondwettelijk Hof toekomt zich uit te spreken over de verhouding tussen nationaal recht en het Verdrag van Aarhus, hetgeen overigens is gebeurd met het arrest nr. 30/2021.

Voor zover het Hof toch van oordeel zou zijn dat de artikelen 7 en 8 van het Verdrag van Aarhus van toepassing zijn op het bestreden decreet, wijst de Vlaamse Regering erop dat die bepalingen slechts een inspanningsverbintenis inhouden voor de verdragsluitende partijen. Een schorsing of een vernietiging van het bestreden decreet zou de inspraakmogelijkheden van het publiek net ondergraven, aangezien het bestreden decreet precies het aannemen van nieuwe sectorale normen inzake windturbines vooropstelt en daarbij vereist dat die normen voorafgaandelijk aan een MER met inspraak van het publiek moeten worden voorgelegd.

A.15.2. In antwoord op het eerste onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 merkt de Vlaamse Regering op dat dit onderdeel steunt op een verkeerd begrip van het bestreden decreet. Aangezien dat decreet zelf geen plan of programma is, moest het niet aan een MER en aan een inspraakprocedure worden voorgelegd. De nieuwe Vlaamse sectorale normen inzake windenergie zullen overigens wel het voorwerp van een

MER en van een inspraakprocedure uitmaken. Het bestreden decreet organiseert geen vrijwillige intrekking en overname van die sectorale normen, aangezien de inhoud van de nieuwe sectorale normen inzake windturbines nog niet bekend is. Hun inhoud zou aanzienlijk van die van de gevalideerde normen kunnen verschillen.

Volgens de Vlaamse Regering gaan de verzoekende partijen er verder ten onrechte van uit dat het feit dat de nieuwe Vlaamse sectorale normen inzake windenergie wel het voorwerp van een MER en van een inspraakprocedure zullen uitmaken, niet relevant is, aangezien zij hun grieven richten tegen de sectorale voorwaarden die door het bestreden decreet worden gevalideerd. Zij gaan er immers aan voorbij dat de validatie die in artikel 3 van het bestreden decreet is opgenomen onlosmakelijk verbonden is met de remediëring waarin artikel 4 van het bestreden decreet voorziet, hetgeen het Hof in zijn arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, overigens eveneens heeft opgemerkt.

A.15.3. In antwoord op het tweede onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 merkt de Vlaamse Regering op dat het arrest van 25 juni 2020 zich enkel uitspreekt over de eventuele handhaving van een concreet windturbineproject in Aalter en Nevele, maar niet over de eventuele handhaving van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines. Terwijl het Hof van Justitie oordeelde dat die paar windturbines niet doorslaggevend kunnen zijn voor de doelstellingen inzake hernieuwbare energie en voor de elektriciteitsbevoorrading, beoogt het bestreden decreet een structurele oplossing te bieden voor het bereiken van de doelstellingen inzake hernieuwbare energie en voor dreigende problemen met de elektriciteitsbevoorrading, die het gevolg zijn van de impact van dat arrest op alle sinds 2006 gebouwde of geplande windturbines. Zij verwijst ter zake naar de overwegingen van het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld.

A.15.4. In antwoord op het derde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 merkt de Vlaamse Regering op dat dit onderdeel gebaseerd is op de verkeerde premisse dat het bestreden decreet de artikelen 6, 7 en 8 van het Verdrag van Aarhus schendt. Bijgevolg kan dit decreet evenmin artikel 3, lid 1, van hetzelfde Verdrag schenden, aangezien die bepaling de verdragsluitende partijen enkel vraagt te waken over de verenigbaarheid van het nationale recht met dat Verdrag.

Het Verdrag van Aarhus verzet zich overigens niet tegen de tijdelijke geldigverklaring van de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines in afwachting van de aanname van sectorale normen die wel het voorwerp van een MER en van inspraak van het publiek zullen uitmaken. De Vlaamse Regering verwijst naar het arrest van het Hof nr. 131/2010 van 18 november 2010, waarin het Hof oordeelde dat een loutere overname van bestaande regels geen afbreuk kan doen aan gewettigde verwachtingen of aan de *standstill*-verplichting.

Het bestreden decreet schendt evenmin artikel 13, lid 1, van de richtlijn 2001/42/EG, dat de lidstaten verplicht om de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking te laten treden om aan die richtlijn te voldoen. Het bestreden decreet is precies een wettelijke bepaling die beoogt aan de verplichtingen van die richtlijn te voldoen. Het verzekert immers dat nieuwe sectorale normen inzake windturbines worden voorbereid die wel voorafgaandelijk aan een MER en aan een inspraakprocedure worden onderworpen.

Het bestreden decreet schendt evenmin artikel 14 van het Verdrag inzake biologische diversiteit, aangezien de verzoekende partijen op geen enkele manier aantonen hoe windturbines een invloed op de biologische diversiteit kunnen hebben. Bovendien heeft het Hof in het arrest nr. 30/2021 geoordeeld dat het onderdeel, in zoverre het de schending van artikel 14 van het Verdrag inzake biologische diversiteit aanvoert, onontvankelijk is.

A.15.5.1. In antwoord op het vierde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 merkt de Vlaamse Regering op dat dit onderdeel in aanzienlijke mate samenvalt met eerdere grieven van de verzoekende partijen. De Vlaamse Regering verwijst naar haar weerlegging van die grieven in eerdere middelen.

Voor het overige merkt de Vlaamse Regering op dat de verzoekende partijen bij herhaling stellen dat de motieven die in de parlementaire voorbereiding worden uiteengezet, ongegrond zijn, maar zelf geen inhoudelijke argumenten tegen die motieven ontwikkelen.

A.15.5.2. In zoverre de verzoekende partijen menen dat het bestreden decreet op onevenredige wijze afbreuk doet aan de rechten die derden ontlenen aan internationale en Europeesrechtelijke verplichtingen inzake milieueffectrapportage, herhaalt de Vlaamse Regering dat het arrest van 25 juni 2020 werd gewezen in het kader

van een individueel windturbineproject. De vaststelling van het Hof van Justitie dat een verdraagde ingebruikname van die windturbines de elektriciteitsbevoorrading of de doelstellingen inzake hernieuwbare energie amper beïnvloedt, neemt niet weg dat dat arrest een impact heeft op de ganse windturbinesector en dat het bestreden decreet die impact beoogt te temperen.

Het bestreden decreet kan evenmin de artikelen 2 en 4 van het Verdrag betreffende de Europese Unie schenden. Het Hof van Justitie staat nationale rechterlijke instanties toe om, geval per geval, bepaalde gevolgen van een bepaling van nationaal recht die in strijd met de verplichtingen van de richtlijn 2001/42/EG is aangenomen, te handhaven indien aan bepaalde voorwaarden is voldaan. De Raad van State heeft van die mogelijkheid gebruik gemaakt toen hij bij zijn arrest van 16 november 2017 in de zaak *d'Oultremont* de Waalse sectorale normen voor de bouw en de uitbating van windturbines handhaafde voor een periode van maximum drie jaar. De overwegingen van de Raad van State in die zaak zijn van overeenkomstige toepassing op het bestreden decreet, met dien verstande dat de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines niet meer kunnen worden beoordeeld en gehandhaafd door de Raad van State, hetgeen het Hof in zijn arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, trouwens erkend heeft. De arresten van het Hof van Justitie verwijzen inderdaad steeds naar een handhaving door een rechter, maar dat is een gevolg van het feit dat die arresten zijn gewezen op prejudiciële vraag van nationale rechters die willen vernemen of zij *in casu* de gevolgen van de ongeldige bepalingen mogen handhaven.

A.15.5.3. In zoverre de verzoekende partijen aanvoeren dat het arrest van 25 juni 2020 voorspelbaar was, omdat het Hof van Justitie reeds bij zijn arrest van 27 oktober 2016 in de zaak *d'Oultremont* had geoordeeld dat sectorale normen inzake windturbines MER-plichtig zijn, wijst de Vlaamse Regering op belangrijke verschillen tussen de Waalse normen die in die zaak in het geding waren en de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines.

De Waalse sectorale normen maakten oorspronkelijk deel uit van een ruimer referentiekader, waaraan ook een referentiekaart met aanduiding van potentiële inplantingslocaties voor windturbines was gekoppeld. Die referentiekaart was wel aan een MER onderworpen, maar werd uiteindelijk niet aangenomen. De uiteindelijke Waalse normen werden in een ander instrument aangenomen dat niet het voorwerp van een voorafgaande MER had uitgemaakt. Zowel de advocaat-generaal als het Hof van Justitie hebben in die zaak geoordeeld dat er sprake was van een ontwijkingsstrategie.

Die vaststelling kan niet zomaar worden getransponeerd naar de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines, die niet zijn gefragmenteerd om de MER-plicht te ontwijken. Op 3 april 2019 oordeelde de Nederlandse Raad van State nog dat een algemene regeling die een volledig normenkader voor de bouw en uitbating van windturbines bevatte, niet MER-plichtig was. In die context kon de Vlaamse Regering bijgevolg niet vooruitlopen op het arrest van 25 juni 2020.

A.15.6. In antwoord op het vijfde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 merkt de Vlaamse Regering op dat ook dat onderdeel veel herhaling bevat van de voorgaande onderdelen van het middel en dat de verzoekende partijen geen inhoudelijke kritiek formuleren op de motieven die zijn uitgedrukt in de parlementaire voorbereiding.

Voor het overige brengt de Vlaamse Regering in herinnering dat de betrokken vergunningen nog steeds kunnen worden aangevochten bij de bevoegde rechter en dat daarbij elk ander argument dan het ontbreken van een voorafgaande MER voor de sectorale normen kan worden aangevoerd.

Wat het argument betreft dat een verschil in behandeling ontstaat tussen de gevalideerde sectorale normen en alle andere plannen en programma's, waartegen de afwezigheid van een voorafgaande MER nog steeds kan worden aangevoerd, wijst de Vlaamse Regering erop dat ten aanzien van die andere plannen en programma's niet dezelfde rechtsonzekerheid is ontstaan ten gevolge van een arrest van het Hof van Justitie en dat niet blijkt dat de hypothetische ongeldigheid van die plannen en programma's de doelstellingen inzake hernieuwbare energie of de bevoorradingszekerheid in het gedrang zou brengen.

A.15.7. In antwoord op het zesde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 merkt de Vlaamse Regering op dat de uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang wel degelijk worden uiteengezet in de memorie van toelichting en dat de verzoekende partijen daar geen inhoudelijke kritiek op formuleren. Het bestreden decreet kan niet als doelstelling hebben om alle vergunningsaanvragen voor

windturbines te laten inwilligen, omdat het op geen enkele manier de beoordelingsvrijheid van het vergunningverlenend bestuur beperkt. Voor het overige verwijst de Vlaamse Regering naar de argumenten uiteengezet in A.14.1.1 tot A.14.1.7.

A.16.1.1. In antwoord op het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voert de Vlaamse Regering aan dat het bestreden decreet wel degelijk wordt verantwoord door uitzonderlijke omstandigheden en dwingende motieven van algemeen belang. Zij verwijst daarvoor naar de argumenten weergegeven in A.14.1.1 tot A.14.1.7. Wat het motief van de bevoorradingszekerheid betreft, weerlegt de Vlaamse Regering het argument van de verzoekende partijen dat met dat motief geen rekening mag worden gehouden omdat het garanderen van de energiebevoorrading een exclusieve federale bevoegdheid is. Zij verwijst ter zake naar het arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof dat argument impliciet heeft afgewezen.

Volgens de Vlaamse Regering kunnen besturen niet zomaar de algemene milieunormen toepassen, aangezien zij niet over de bevoegdheid beschikken om op eigen houtje de Vlaamse sectorale normen inzake windturbines buiten toepassing te laten. Die bevoegdheid komt alleen aan rechtscolleges toe. Zij kunnen bijgevolg niet eigenhandig beslissen om de algemene milieunormen toe te passen in plaats van de sectorale normen.

De toelichting bij het bestreden decreet bevat overigens wel concrete cijfers over het aantal windturbines dat als gevolg van het arrest van 25 juni 2020 zou moeten worden stilgelegd. De 424 windturbines waarvan de vergunning is gebaseerd op de gevalideerde sectorale normen, staan in voor een totaal geproduceerd vermogen van 1 117 MW, terwijl Vlaanderen momenteel 558 windturbines telt, goed voor een totaal geproduceerd vermogen van 1 300 MW. Het arrest van 25 juni 2020 raakt dus 76 pct. van de windturbines op Vlaams grondgebied, die instaan voor 86 pct. van de windenergieproductie. Op dat percentage van de huidige productiecapaciteit heeft de ontstane rechtsonzekerheid betrekking.

Daarnaast gaan de verzoekende partijen er volgens de Vlaamse Regering aan voorbij dat de doelstellingen inzake hernieuwbare energie voor 2020 niet eenmalig waren, maar dat het Belgische referentieaandeel hernieuwbare energie nooit meer beneden de 13 pct. mag dalen.

De verzoekende partijen vergissen zich overigens wanneer zij stellen dat de *onshore* windturbines slechts 1,5 pct. van het totaal geïnstalleerde vermogen zouden uitmaken. De cijfers die zij vermelden, hebben louter betrekking op het Elia-net. De meeste windturbines zijn evenwel aangesloten op de Fluvius-netten. Het operationele vermogen aan *onshore* windenergie bedraagt dus geen 231 MW, zoals de verzoekende partijen verkeerdelijk voorstellen, maar 1 300 MW. Daarnaast moet ook rekening worden gehouden met het cumulatieve effect van dat dreigende verlies aan productiecapaciteit met de geplande kernuitstap, die nog eens 6 000 MW aan productiecapaciteit uit de Belgische elektriciteitsmarkt zal wegnemen.

A.16.1.2. Volgens de Vlaamse Regering is de door de verzoekende partijen aangehaalde studie van de Wereldgezondheidsorganisatie niet dienend. Die studie besluit zelf dat uit de beschikbare wetenschappelijke gegevens te weinig conclusies kunnen worden getrokken over de negatieve gezondheidsimpact van windturbines, en dat hoe dan ook die impact moet worden afgewogen tegen de gunstige gezondheidseffecten verbonden aan de shift naar hernieuwbare energie. Bovendien tonen de verzoekende partijen niet aan hoe die studies verband houden met het bestreden decreet.

A.16.1.3. Volgens de Vlaamse Regering kunnen de verzoekende partijen niet nuttig verwijzen naar de vernietiging door het Grondwettelijk Hof van het zogenaamde DAR-decreet bij zijn arrest nr. 144/2012 van 22 november 2012. Dat decreet had ten eerste betrekking op projecten die bij een specifieke wetgevingshandeling werden aangenomen, en het voorzag ten tweede niet in de remediëring waarin het bestreden decreet wel voorziet, namelijk het opstellen van nieuwe sectorale normen die wel voorafgaandelijk het voorwerp uitmaken van een MER en een inspraakprocedure.

A.16.1.4. Op het argument dat de Vlaamse overheid sinds het arrest *d'Oultremont* van het Hof van Justitie van 27 oktober 2016 wist dat het arrest van 25 juni 2020 imminent was, antwoordt de Vlaamse Regering met een verwijzing naar hetgeen is uiteengezet in A.15.5.3 alsook naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof geoordeeld zou hebben dat het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 voor de decreetgever en de Vlaamse Regering niet te voorzien was.

A.16.1.5. Op het argument dat de personen die worden geraakt door andere plannen en programma's, hun volledige toegang tot de rechter behouden, terwijl alleen personen die worden geraakt door de gevalideerde sectorale normen hun toegang tot de rechter beperkt zien, antwoordt de Vlaamse Regering met een verwijzing naar hetgeen is uiteengezet in A.15.6.

A.16.2.1. In antwoord op het eerste onderdeel van het tweede middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 beklemtoont de Vlaamse Regering dat blijkens het arrest van het Hof nr. 33/2019 van 28 februari 2019 noch regelgeving als zodanig, noch wetgeving als zodanig onder de werkingssfeer van de richtlijn 2001/42/EG is gebracht. Aangezien het bestreden decreet niet als een plan of programma kan worden beschouwd, was het niet MER-plichtig.

A.16.2.2. In antwoord op het tweede onderdeel van het tweede middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 verwijst de Vlaamse Regering in hoofdorde naar hetgeen is vermeld in A.14.2.1 en A.14.2.2. Zij voegt daaraan toe dat de loutere omstandigheid dat de algemene geluidsnormen strenger zijn dan de gevalideerde sectorale geluidsnormen voor windturbines niet impliceert dat het bestreden decreet afbreuk doet aan de geldende milieubescherming. De gevalideerde normen maakten ook vóór hun validatie immers deel uit van de rechtsorde, zodat er geen sprake kan zijn van enige achteruitgang.

Hoe dan ook leidt het buiten toepassing verklaren van de sectorale normen inzake windturbines niet tot de toepassing van andere normen, aangezien de Raad voor Vergunningsbetwistingen bij zijn arrest van 4 december 2018 heeft geoordeeld dat de niet-toepassing van de sectorale normen impliceert dat er geen specifieke milieunormen meer kunnen worden toegepast. De Raad besloot dat er in dat geval veeleer sprake is van een verlaging van het bestaande niveau van bescherming van het leefmilieu.

A.16.3.1. In antwoord op het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 zet de Vlaamse Regering uiteen dat in een geliberaliseerde elektriciteitsmarkt de overheid een belangrijke sturende rol moet spelen om de bevoorradingszekerheid op lange termijn te vrijwaren. Die bevoegdheid is in België verdeeld over de federale overheid en de gewesten. Alleen de gewesten zijn immers bevoegd om de hernieuwbare energievormen in te zetten als onderdeel van de mix aan energievormen die samen de bevoorradingszekerheid moeten waarborgen. *Onshore* en *offshore* windturbines vertegenwoordigen samen 15,7 pct. van de Belgische productiecapaciteit van elektriciteit en spelen bijgevolg een cruciale rol in de bevoorradingszekerheid. Tegen 2030 moet de Vlaamse productiecapaciteit van windturbines overigens stijgen van 1 242 MW tot 3 826 MW. Die forse toename zou onhaalbaar worden zonder het bestreden validatiedecreet, aangezien de groei van het windturbinepark dan met drie jaar zou worden vertraagd.

Het feit dat België in 2019 voor het eerst in zijn geschiedenis een netto-uitvoerder van elektriciteit is geworden, is irrelevant, gelet op de nakende kernuittap. Het feit dat de elektriciteit in de praktijk nog nooit werd onderbroken, doet overigens geen afbreuk aan de reële dreiging dat dit in de nabije toekomst wel zal gebeuren indien zowel de kernenergie als de windenergie wegvallen.

A.16.3.2. De Vlaamse Regering voert voorts aan dat het Hof de door de verzoekende partijen voorgestelde prejudiciële vraag niet aan het Hof van Justitie kan voorleggen, aangezien het Hof van Justitie niet bevoegd is om die vraag te beantwoorden. Enkel het Grondwettelijk Hof mag beoordelen of *in casu* aan de voorwaarden van het arrest van 25 juni 2020 is voldaan. Een en ander blijkt overigens uit het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof om die reden geweigerd heeft de door de verzoekende partijen gesuggereerde prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie te stellen.

A.16.4. In antwoord op het vierde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 zet de Vlaamse Regering uiteen dat de validatie die met het bestreden decreet wordt doorgevoerd, tegelijkertijd tijdelijk en definitief is. Zij is tijdelijk omdat de geldigverklaring in elk geval ophoudt te bestaan drie jaar na de inwerkingtreding van het bestreden decreet. Maar zij is definitief in zoverre de vergunningen die met toepassing van de omzendbrief van 12 mei 2006 en van afdeling 5.20.6 van Vlarem II werden afgegeven, niet meer onwettig kunnen worden verklaard wegens de loutere reden dat die sectorale normen niet voorafgaand aan hun aanneming het voorwerp van een MER hebben uitgemaakt. De decreetgever heeft aan de bestreden validatie dus dezelfde gevolgen willen verbinden als de Raad van State aan zijn arrest *d'Oultremont* van 16 november 2017. Voor het overige komt het, met toepassing van artikel 5.4.7 van het decreet van 5 april 1995 « houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid », aan de Vlaamse Regering toe het temporele toepassingsgebied van de nieuwe sectorale normen inzake windturbines te bepalen.

In antwoord op de stelling van de verzoekende partijen dat, indien de milieueffectbeoordeling van de nieuwe sectorale normen voor windturbines zou uitwijzen dat de huidige normen niet streng genoeg zijn, de reeds op basis van de oude normen vergunde windturbines op rechtsgeldige wijze blijven bestaan, antwoordt de Vlaamse Regering dat de verzoekende partijen vooruitlopen op het besluitvormingsproces over de nieuwe normen. Met een verwijzing naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, betoogt de Vlaamse Regering dat dat besluitvormingsproces niets uit te staan heeft met de grondwettigheid van het bestreden decreet.

Standpunt van de tussenkommende partijen Claeys en Anckaert

A.17.1. De tussenkommende partijen sluiten zich aan bij de verzoekschriften tot vernietiging die tegen het bestreden decreet werden ingediend.

A.17.2.1. In hun memorie van wederantwoord repliceren de tussenkommende partijen op de overwegingen van het Hof in het arrest nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld.

A.17.2.2. Zij werpen allereerst op dat het Hof ten onrechte een aantal van de door de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 aangevoerde middelonderdelen onontvankelijk heeft verklaard. Zij lichten toe dat die verzoekende partijen in hun verzoekschrift wel degelijk op duidelijke wijze de schending, door het bestreden decreet, van, onder meer, de artikelen 7bis, 13 en 159 van de Grondwet en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie hebben uiteengezet. Bovendien hebben die verzoekende partijen de schendingen van elk van die referentienormen gekoppeld aan een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, die een algemene draagwijdte hebben.

A.17.2.3. Vervolgens menen de tussenkommende partijen dat, in weerwil van wat het Hof in het voormelde arrest beslist heeft, het bestreden decreet wel degelijk neerkomt op een tijdelijke handhaving en niet op een loutere validatie, zoals de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 beargumenteren. Tot die tijdelijke handhaving werd beslist zonder dat voldaan is aan de voorwaarden die het Hof van Justitie aan een dergelijke handhaving heeft gekoppeld.

A.17.2.4. Voorts bekritisieren de tussenkommende partijen de overweging uit het voormelde arrest volgens welke de bestreden bepaling geen afbreuk doet aan de mogelijkheid voor de omwonenden van windturbines om voor de rechter schadevergoeding te vorderen voor de schade die zij zouden lijden als gevolg van het ontbreken van een voorafgaande MER voor afdeling 5.20.6 van Vlarem II. Volgens hen lenen de door de bestreden bepaling bedreigde grondrechten - het recht op bescherming van een gezond leefmilieu - zich niet tot een geldelijke schadevergoeding, maar vereisen zij preventieve acties en herstel *in natura*.

A.17.2.5. De tussenkommende partijen bekritisieren eveneens het feit dat het Hof in het voormelde arrest heeft geoordeeld dat het bestreden decreet niet onder het toepassingsgebied van de artikelen 6 en 7 van het Verdrag van Aarhus ressorteert. Zij verwijzen daartoe naar de argumentatie die door de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 wordt ontwikkeld en voegen er, met betrekking tot artikel 6 van het voormelde Verdrag, aan toe dat het bestreden decreet de reeds verleende vergunningen inhoudelijk wijzigt, zodat die verdragsbepaling van toepassing is. Wat betreft artikel 7 van het Verdrag van Aarhus voegen zij eraan toe dat uit de doelstelling en de gevolgen van het bestreden decreet duidelijk blijkt dat het dient te worden gekwalificeerd als een plan of programma in de zin van de voormelde verdragsbepaling. Zij sluiten zich dan ook aan bij het door de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 geformuleerde verzoek om aan het Hof van Justitie een prejudiciële vraag te stellen over het toepassingsgebied van artikel 7 van het Verdrag van Aarhus.

Standpunt van de tussenkommende partij ODE-Vlaanderen

A.18.1.1. In antwoord op het eerste middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 merkt de tussenkommende partij ODE-Vlaanderen op dat de terugwerkende kracht van het bestreden decreet wordt verantwoord door dwingende motieven van algemeen belang, namelijk het herstellen van het rechtsvacuüm dat dreigt te ontstaan door de onwettigheid en mogelijke buitentoepassingverklaring van afdeling 5.20.6 van Vlarem II en van de omzendbrief van 12 mei 2006 alsook het vrijwaren van de doelstellingen inzake hernieuwbare energie en de bevoorradingszekerheid van elektriciteit. Met verwijzing naar de parlementaire voorbereiding en cijfers die

zij van Elia heeft verkregen, meent de tussenkomenende partij dat die laatste twee doelstellingen concreet en duidelijk worden gemotiveerd. Bovendien bevordert de terugwerkende kracht de rechtszekerheid, aangezien zonder het bestreden decreet nieuwe omgevingsvergunningen zouden worden aangevochten en er dus een rechtsonzekerheid zou ontstaan.

Tevens doet noch het bestreden decreet noch de terugwerkende kracht ervan afbreuk aan de bepalingen van het decreet van 5 april 1995 « houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid », aangezien voor elke omgevingsvergunningsaanvraag nog steeds moet worden nagegaan of het voorgenomen project al dan niet moet worden onderworpen aan een milieueffectbeoordeling. De tussenkomenende partij verwijst in dat verband naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof dat motief zou hebben aanvaard.

A.18.1.2. De tussenkomenende partij merkt voorts op dat de toegang tot de rechter op geen enkele wijze wordt belemmerd of bemoeilijkt door het bestreden decreet, nu de verzoekende partijen hun middelen kunnen aanwenden voor het Grondwettelijk Hof, hetgeen zij ook gedaan hebben. Het enige rechtsgevolg van het bestreden decreet is dat zij geen middel tot vernietiging meer kunnen putten uit de onwettigheid van afdeling 5.20.6 van Vlarem II en dat zij de voormelde onwettigheid evenmin kunnen aanvoeren in een eventuele burgerlijke procedure.

A.18.1.3. Voor het overige verwijst de tussenkomenende partij naar en sluit zij zich aan bij de weerlegging van het middel door de Vlaamse Regering.

A.18.2.1. In antwoord op het tweede middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, betwist de tussenkomenende partij het standpunt van de verzoekende partijen dat, zonder het bestreden decreet, het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 tot een algemene windturbinestop zou leiden. Integendeel zou dat arrest, zonder het bestreden decreet, leiden tot een aanzienlijke achteruitgang van het beschermingsniveau, gelet op het ontbreken van specifieke normen waaraan het project moet worden getoetst.

A.18.2.2. Voorts doet zij opmerken dat als het bestreden decreet al een aanzienlijke achteruitgang van het beschermingsniveau tot gevolg zou hebben, die hoe dan ook verantwoord wordt door doelstellingen van algemeen belang. Voor het overige verwijst de tussenkomenende partij naar en sluit zij zich aan bij de weerlegging van het middel door de Vlaamse Regering.

A.18.3. In antwoord op het derde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, verwijst de tussenkomenende partij naar haar uiteenzetting in het kader van het eerste en tweede middel alsook naar het standpunt van de Vlaamse Regering om te beargumenteren dat het bestreden decreet beantwoordt aan dwingende eisen van algemeen belang en aan de door het Hof van Justitie gestelde voorwaarden voor een tijdelijke handhaving.

Zo poneert zij wat de eerste door het Hof van Justitie gestelde voorwaarde betreft, dat artikel 4 van het bestreden decreet erin voorziet dat nieuwe sectorale normen zullen worden vastgesteld na de uitvoering van een milieueffectbeoordeling. Inzake de tweede voorwaarde meent zij dat het niet ernstig is om, zoals de verzoekende partijen beweren, een moratorium op windturbineprojecten uit te spreken zolang er geen milieueffectbeoordeling van de sectorale normen was uitgevoerd. Met betrekking tot de derde voorwaarde herhaalt de tussenkomenende partij dat het wegvallen van meer dan 75 % van de operationele windturbines in het Vlaamse Gewest niet kan worden opgevangen door alternatieve energiebronnen, zodat de tijdelijke handhaving te beschouwen is als het uiterste redmiddel. Wat de vierde en laatste voorwaarde betreft, verwijst zij naar de beperking van de duur van de validatie tot drie jaar, wat, gelet op het arrest *d'Oultremont* van de Raad van State, een redelijke termijn is.

A.18.4. Ter weerlegging van het vierde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, verwijst de tussenkomenende partij grotendeels naar haar uiteenzetting in het kader van het eerste middel, alsook naar het standpunt van de Vlaamse Regering.

A.18.5. Ter weerlegging van het vijfde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, verwijst de tussenkomenende partij naar haar uiteenzetting in het kader van het eerste en het derde middel, alsook naar het standpunt van de Vlaamse Regering.

A.19.1.1. In antwoord op het eerste onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454, merkt de tussenkomenende partij op dat, gelet op de inhoud, het doel en de strekking van het bestreden decreet, het niet de bedoeling kan zijn dat dit decreet onder het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG valt. Zij verwijst daartoe naar het arrest van het Hof van Justitie van 28 februari 2012 in zake *Inter-Environnement Wallonie ASBL en Terre*

wallonne ASBL (C-41/11), waaruit volgens haar blijkt dat een handhaving van de gevolgen, waar het bestreden decreet op neerkomt, niet moet worden voorafgegaan door een milieueffectbeoordeling.

A.19.1.2. Voorts betwist de tussenkomenende partij de door de verzoekende partijen aangevoerde schending van het Verdrag van Aarhus, door in herinnering te brengen dat het bestreden decreet niet tot gevolg heeft dat derde belanghebbenden niet langer kunnen optreden tegen individuele windturbineprojecten, maar enkel dat er geen grief meer kan worden geput uit de onwettigheid van afdeling 5.20.6 van Vlarem II en de omzendbrief van 2006. Zij verwijst daartoe ook naar het arrest van het Hof nr. 30/2021 inzake de vorderingen tot schorsing die tegen het bestreden decreet werden ingesteld, waarin het Hof eveneens tot de niet-toepassing van het Verdrag van Aarhus zou hebben besloten. Louter volledigheidshalve brengt de tussenkomenende partij in herinnering dat de concrete windturbineprojecten MER(-screenings)-plichtig kunnen zijn, zodat de inspraak- en inzagerechten van derden bij individuele projecten steeds gevrijwaard worden. De door de verzoekende partijen gesuggereerde prejudiciële vraag over artikel 7 van het Verdrag van Aarhus dient volgens de tussenkomenende partij niet te worden gesteld aan het Hof van Justitie.

A.19.2. In antwoord op het tweede onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454, merkt de tussenkomenende partij op dat het bestreden decreet niet ingaat tegen het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020, omdat het bestreden decreet geen betrekking heeft op de beoordeling van een individueel windturbineproject, maar wel op een in tijd beperkte validatie van de sectorale normen, die ertoe strekt de impact van het arrest op de gehele sector en bijgevolg op de energiebevoorrading en de doelstellingen inzake hernieuwbare energie te matigen. Bovendien heeft het Hof van Justitie zich in het arrest van 25 juni 2020 niet uitgesproken over de wettigheid van een legislatieve validatie, zodat het bestreden decreet ook niet kan ingaan tegen dat arrest.

A.19.3. Ter weerlegging van het derde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454, verwijst de tussenkomenende partij in hoofdzaak naar haar weerlegging van het eerste onderdeel.

A.19.4. In antwoord op het vierde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454, herhaalt de tussenkomenende partij allereerst dat het bestreden decreet niet aan een voorafgaande milieueffectbeoordeling moest worden onderworpen. Voor het overige merkt zij op dat dit onderdeel in aanzienlijke mate samenvalt met eerdere grieven van de verzoekende partijen, zodat het volstaat om naar haar weerlegging van die grieven in het kader van de bespreking van eerdere middelen te verwijzen. Anders dan de verzoekende partijen aanvoeren, schendt het bestreden decreet het beginsel van de loyale samenwerking niet, maar eerbiedigt het net dat beginsel, doordat het ertoe strekt de onwettigheid die volgt uit het ontbreken van een milieueffectbeoordeling ongedaan te maken. Ten slotte betwist de tussenkomenende partij dat de Vlaamse Regering reeds sinds het arrest *d'Oultremont* van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 27 oktober 2016 tijd zou hebben gehad om op te treden. Zolang het Hof van Justitie geen uitspraak had gedaan over de onderworpenheid van afdeling 5.20.6 van Vlarem II aan de milieueffectbeoordelingsplicht, diende de Vlaamse Regering niet op te treden.

A.19.5. In antwoord op het vijfde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454, verwijst de tussenkomenende partij, wat de beweerde plan-MER-plicht van het bestreden decreet en de beweerde schending van het Verdrag van Aarhus betreft, naar hetgeen zij hierover in het kader van de vorige middelonderdelen heeft uiteengezet. Wat de beweerde discriminatie betreft, verwijst zij naar de motieven die in de memorie van toelichting worden aangehaald om de validatie te verantwoorden.

A.19.6. In antwoord op het zesde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454, verwijst de tussenkomenende partij naar hetgeen zij in het kader van de bespreking van de vorige middelen heeft uiteengezet met betrekking tot de verantwoording van de terugwerkende kracht van het validatiedecreet door de in de parlementaire voorbereiding aangehaalde motieven, waarvan de verzoekende partijen de onjuistheid niet kunnen aantonen.

A.20.1. In antwoord op het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456, neemt de tussenkomenende partij samengevat over wat zij in het kader van de bespreking van de middelen in de andere zaken heeft uiteengezet.

A.20.2.1. In antwoord op het eerste onderdeel van het tweede middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456, verwijst de tussenkomenende partij naar hetgeen is vermeld in A.19.1.

A.20.2.2. In antwoord op het tweede onderdeel van het tweede middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456, herhaalt de tussenkomenende partij ODE-Vlaanderen dat het niet-optreden van de decreetgever zou leiden tot een aanzienlijke achteruitgang van het beschermingsniveau, gelet op het ontbreken van specifieke normen waaraan het project moet worden getoetst.

A.20.3. In antwoord op het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456, wijst de tussenkomenende partij erop dat hoewel de energiebevoorradingszekerheid een federale bevoegdheid is, het garanderen ervan niet kan zonder het optreden van de gewesten, aangezien zij bevoegd zijn voor de omgevingsvergunningverlening. De gewesten zijn tevens exclusief bevoegd inzake hernieuwbare energie. Voor het overige verwijst de tussenkomenende partij ODE-Vlaanderen naar en sluit zij zich aan bij de weerlegging van het middel door de Vlaamse Regering en de beoordeling ervan door het Hof in het arrest nr. 30/2021.

A.20.4. In antwoord op het vierde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456, merkt de tussenkomenende partij voorafgaandelijk op dat de verzoekende partijen voorbijgaan aan het onderscheid tussen handhaven, wat een bevoegdheid van de rechter is, en validatie, wat voorbehouden is aan de decreetgever. Voorts wijst zij erop dat de duurtijd van het bestreden decreet op een dubbele wijze wordt afgebakend. Enerzijds houdt het op te bestaan bij de inwerkingtreding van de nieuwe sectorale normen voor windturbines. Anderzijds wordt de duurtijd beperkt tot een maximale termijn van drie jaar. Zoals het Hof in zijn arrest nr. 30/2021 heeft erkend, wordt de duurtijd van vergunningen die verwijzen naar de sectorale normen niet bepaald door het bestreden decreet, maar door de vergunningsbeslissingen zelf of door decretale bepalingen inzake stedenbouwkundige/milieu-/omgevingsvergunningen.

A.21. In ondergeschikte orde, in het geval dat het Hof het bestreden decreet zou vernietigen, verzoekt de tussenkomenende partij het Hof de gevolgen te handhaven voor een termijn van drie jaar, nu een dergelijke handhaving noodzakelijk en verantwoord is in het licht van de rechtszekerheid, de bevoorradingszekerheid en de doelstellingen inzake hernieuwbare energie.

- B -

Ten aanzien van het bestreden decreet en zijn context

B.1.1. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442, 7445, 7446, 7448 en 7454 vorderen de vernietiging van het decreet van het Vlaamse Gewest van 17 juli 2020 « tot validering van de sectorale milieuvorwaarden voor windturbines » (hierna : het decreet van 17 juli 2020). De verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 vorderen de vernietiging van artikel 3 van dat decreet. Het bestreden decreet bepaalt :

« Artikel 1. Dit decreet regelt een gewestaangelegenheid.

Art. 2. Aan titel V, hoofdstuk 4, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, ingevoegd bij het decreet van 25 april 2014 en gewijzigd bij het decreet van 27 oktober 2017, wordt een afdeling 6 toegevoegd, die luidt als volgt :

‘ Afdeling 6. Bijzondere validatie ’

Art. 3. In titel V, hoofdstuk 4, van hetzelfde decreet wordt aan afdeling 6, toegevoegd bij artikel 2, een artikel 5.4.15 toegevoegd, dat luidt als volgt :

‘ Art. 5.4.15. Afdeling 5.20.6 van hoofdstuk 5.20 van deel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, ingevoegd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 23 december 2011 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende de vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, wat betreft de actualisatie van voormelde besluiten aan de evolutie van de techniek en het laatst gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 3 mei 2019 tot wijziging van diverse besluiten inzake leefmilieu en landbouw, wordt geldig verklaard met ingang van de datum van de inwerkingtreding ervan. De geldigverklaring geldt tot de datum van inwerkingtreding van de nieuwe sectorale normen voor installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie die de Vlaamse Regering na uitvoering van een milieueffectenbeoordeling goedkeurt en houdt in alle geval op te bestaan na een periode van maximaal drie jaar vanaf de inwerkingtreding van dit artikel.

Omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 van 12 mei 2006 betreffende een afwegingkader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines wordt geldig verklaard met ingang van de datum van de inwerkingtreding ervan. De geldigverklaring geldt tot de datum van inwerkingtreding van de omzendbrief RO/2014/02 van 25 april 2014 betreffende een afwegingkader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines.

De geldigverklaring, vermeld in het eerste en tweede lid, is beperkt tot de schending van de internationale, Europese en nationale bepalingen over de verplichting tot uitvoering van een milieueffectrapportage voor bepaalde plannen en programma's, in het bijzonder artikel 7 van het Verdrag van 25 juni 1998 betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, artikel 2 tot en met 9 van richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's en hoofdstuk II van titel IV van dit decreet, wegens het ontbreken van een milieueffectrapportage. ’.

Art. 4. In titel V, hoofdstuk 4, van hetzelfde decreet wordt aan afdeling 6, toegevoegd bij artikel 2, een artikel 5.4.16 toegevoegd, dat luidt als volgt :

‘ Art. 5.4.16. De Vlaamse Regering stelt nieuwe sectorale normen vast voor installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie, die binnen een termijn van maximaal drie jaar vanaf de inwerkingtreding van dit artikel in werking treden. Die sectorale normen worden onderworpen aan een voorafgaande milieueffectbeoordeling overeenkomstig titel IV, hoofdstuk II. ’.

Art. 5. Dit decreet treedt in werking op de dag van de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad* ».

B.1.2. Het Hof moet de omvang van het beroep tot vernietiging vaststellen uitgaande van de inhoud van het verzoekschrift en in het bijzonder op basis van de uiteenzetting van de middelen. Het Hof beperkt dan ook zijn onderzoek tot de bepalingen waartegen grieven zijn gericht.

Aangezien de verzoekende partijen slechts grieven ontwikkelen tegen artikel 3 van het bestreden decreet, beperkt het Hof zijn onderzoek daartoe.

B.2.1.1. De bestreden bepaling valideert de bepalingen van de omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 van 12 mei 2006 « Afwegingkader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines » en de bepalingen van afdeling 5.20.6 van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 « houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne » (hierna : Vlarem II). Dit zijn de zogenaamde Vlaamse sectorale normen voor windturbines.

B.2.1.2. Punt 3.1 van de omzendbrief van 12 mei 2006 bevatte elementen waarmee rekening moest worden gehouden bij de keuze van de locatie van een windturbine. Punt 3.1.9 van de omzendbrief, dat betrekking had op geluidshinder, bepaalde :

« De mate waarin hinder door windturbines kan optreden, is afhankelijk van verschillende factoren zoals de bronsterkte van de turbines, de opstellingsvorm, de ashoogte en het aantal windturbines. Ook de aard van de ondergrond (water, land), de afstand tot de omwonenden en het niveau van het achtergrondgeluid spelen een rol. Globaal genomen neemt het achtergrondgeluid bij het toenemen van de wind meer toe dan de bronsterkte van de turbine.

Volgens artikel 5.20, § 2 van titel II van Vlarem II zijn geen geluidsnormen van toepassing. In de milieuvergunning kunnen echter wel geluidsemisiegrenswaarden worden opgelegd in functie van de omgevingsituatie. De nodige maatregelen aan de bron moeten worden genomen volgens de huidige stand van de techniek. Om het specifiek geluid van de windturbines in te schatten mogen de internationaal erkende softwareprogramma's worden gebruikt. De bepaling van het achtergrondgeluid moet worden uitgevoerd door een milieudeskundige, erkend in de discipline geluid en trillingen.

Wanneer de dichtstbijzijnde vreemde woning of het dichtstbijzijnde woongebied zich bevinden op een afstand van meer dan 250 m van de windturbinemast, mag ervan uitgegaan worden dat de hinder veroorzaakt door de windturbine/het windturbinepark tot een aanvaardbaar niveau beperkt kan worden.

Wanneer die afstand kleiner dan of gelijk aan 250 m is, moet de hiernavolgende benadering gehanteerd worden.

Het specifieke geluid wordt bepaald in de nabijheid van de dichtstbijzijnde vreemde woning of het dichtstbijzijnde woongebied. Voor de beoordeling van de toelaatbaarheid van een windturbine of windturbinepark op een bepaalde locatie dient het specifiek geluid in afwijking van bijlage 2.2.1 van titel II van [Vlarem II] te worden getoetst aan de volgende milieukwaliteitsnormen voor geluid in open lucht :

GEBIED	MILIEUKWALITEITSNORMEN IN dB(A) IN OPEN LUCHT		
	overdag	's avonds	's nachts
1° Landelijke gebieden en gebieden voor verblijfsrecreatie	49	44	39
2° Gebieden of delen van gebieden op minder dan 500 m gelegen van industriegebieden niet vermeld sub 3° of van gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen	54	49	49
3° Gebieden of delen van gebieden op minder dan 500 m gelegen van gebieden voor ambachtelijke bedrijven en kleine en middelgrote ondernemingen, van dienstverleningsgebieden of van ontginningsgebieden, tijdens de ontginning	54	49	44
4° Woongebieden	49	44	39
5° Industriegebieden, dienstverleningsgebieden, gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen en ontginningsgebieden tijdens de ontginning	64	59	59
6° Recreatiegebieden uitgezonderd gebieden voor verblijfsrecreatie	54	49	44
7° Alle andere gebieden, uitgezonderd : bufferzones, militaire domeinen en deze waarvoor in bijzondere besluiten richtwaarden worden vastgesteld	49	44	39
8° Bufferzones	59	54	54
9° Gebieden of delen van gebieden op minder dan 500 m gelegen van voor grindwinning bestemde ontginningsgebieden tijdens de ontginning	59	54	49

De bepaling van het specifiek geluid dient te gebeuren bij een windsnelheid van 8 m/s, en volgens de meest ongunstige windrichting, d.w.z. als de geluidsimpact van de windturbine(s) op het te beschouwen punt maximaal is.

Indien het specifieke geluid voldoet aan bovenstaande milieukwaliteitsnormen of indien het specifieke geluid in de nabijheid van de dichtstbijzijnde vreemde woning of het dichtstbijzijnde woongebied 5 dB(A) lager is dan het achtergrondgeluid, mag er vanuit gegaan worden dat de hinder veroorzaakt door de windturbine/het windturbinepark tot een aanvaardbaar niveau beperkt kan worden ».

Punt 3.1.10 van de omzendbrief van 12 mei 2006 had betrekking op slagschaduw en lichtreflecties. Het bepaalde :

« Draaiende wieken van windturbines kunnen hinder veroorzaken door lichtreflecties en slagschaduw, zowel voor omwonenden als mensen die in de omgeving werken, evenals voor de tuinbouw (serres).

Slagschaduwcontouren kunnen berekend worden met behulp van de internationaal gangbare softwareprogramma's terzake. Bij de beoordeling van de slagschaduwhinder wordt een maximum van 30 uur effectieve slagschaduw per jaar binnen in de bewoonde woning aanvaardbaar geacht. Indien het slagschaduweffect hoger ligt, dient onderzocht te worden in hoeverre remediërende maatregelen kunnen worden genomen (bijvoorbeeld aangepaste zonnewering, coating op ramen, ...). [...]

De eventuele effecten moeten beschreven worden in de lokalisatienota ».

De omzendbrief van 12 mei 2006 werd opgeheven bij de omzendbrief RO/2014/02 van 25 april 2014 « Afwegingskader en randvoorwaarden voor de oprichting van windturbines », die zelf geen sectorale normen voor windturbines meer bevat.

B.2.1.3. Afdeling 5.20.6 van Vlarem II werd ingevoegd bij besluit van de Vlaamse Regering van 23 december 2011 « tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende de vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, wat betreft de actualisatie van voormelde besluiten aan de evolutie van de techniek ». Die afdeling bepaalt :

« Afdeling 5.20.6. Installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie

Subafdeling 5.20.6.1. Toepassingsgebied

Artikel 5.20.6.1.1.

Deze afdeling is van toepassing op de inrichtingen, vermeld in rubriek 20.1.6 van de indelingslijst.

De bepalingen uit hoofdstuk 4.5 en de bijlage 4.5.1 zijn niet van toepassing met uitzondering van afdeling 4.5.1 en 4.5.6, tenzij expliciet vermeld in de hiernavolgende artikelen.

Voor inrichtingen die voor 1 januari 2012 vergund zijn, gelden de verplichtingen, vermeld in deze afdeling, vanaf 1 januari 2015 en vanaf 1 januari 2020 voor inrichtingen die niet uitgerust zijn met een automatisch regelsysteem dat toelaat de slagschaduw en het geluid in voldoende mate te verminderen.

Subafdeling 5.20.6.2. Slagschaduw

Artikel 5.20.6.2.1.

Als een slagschaduwgevoelig object zich bevindt binnen de contour van vier uur verwachte slagschaduw per jaar van de windturbine, wordt de windturbine uitgerust met een automatische stilstand module.

Artikel 5.20.6.2.2.

De exploitant houdt een logboek bij per windturbine. Dat logboek vermeldt de nodige gegevens om de effectieve slagschaduw voor elk relevant slagschaduwgevoelig object binnen de contour van vier uur verwachte slagschaduw per jaar te bepalen.

De exploitant houdt voor de toezichthouders in het logboek ook de volgende gegevens voor elk relevant slagschaduwgevoelig object binnen de contour van vier uur verwachte slagschaduw per kalenderjaar bij :

1° de lijst van alle relevante slagschaduwgevoelige objecten met hun respectievelijke Lambertcoördinaten;

2° een slagschaduwkalender voor elk relevant slagschaduwgevoelig object in tabelvorm waarin de astronomisch maximaal mogelijke slagschaduwduur voor elke windturbine wordt weergegeven.

De exploitant stelt minstens de eerste twee exploitatiejaren een controlerapport op basis van de gegevens, vermeld in lid 1 en 2, op. Dat rapport vermeldt ten minste hoeveel effectieve slagschaduw elk relevant slagschaduwgevoelig object binnen de contour van vier uur verwachte slagschaduw per jaar heeft getroffen en welke remediërende maatregelen eventueel zijn genomen.

Artikel 5.20.6.2.3.

Voor relevante slagschaduwgevoelige objecten in industriegebied, met uitzondering van woningen, geldt een maximum van dertig uur effectieve slagschaduw per jaar, met een maximum van dertig minuten effectieve slagschaduw per dag.

Voor relevante slagschaduwgevoelige objecten in alle andere gebieden, en voor woningen in industriegebied, geldt een maximum van acht uur effectieve slagschaduw per jaar, met een maximum van dertig minuten effectieve slagschaduw per dag.

Subafdeling 5.20.6.3. Veiligheid

Artikel 5.20.6.3.1.

Alle windturbines worden geconstrueerd volgens de veiligheidsaspecten van de norm IEC61400 of gelijkwaardig en worden voorzien van de nodige certificaten, tenzij het een erkende testlocatie betreft. De certificaten worden afgeleverd door een geaccrediteerd keuringsorgaan en tonen aan dat voldaan wordt aan de gangbare normen en veiligheidseisen. De turbine is gecertificeerd bij aanvang van de bouw van de turbine.

Artikel 5.20.6.3.2.

Alle windturbines zijn voorzien van :

1° een ijsdetectiesysteem dat de turbine automatisch stillegt bij ijsvorming;

2° een bliksembeveiligingssysteem;

3° een redundant remsysteem;

4° een onlinecontrolesysteem, waarbij onregelmatigheden onmiddellijk worden gedetecteerd en doorgegeven aan een turbine eigen controle-eenheid.

Nadat de windturbine is stilgelegd, ten gevolge van het ijsdetectiesysteem wordt een visuele of gelijkwaardige controle uitgevoerd op de wieken. De windturbine wordt niet opnieuw opgestart zonder dat alle ijs van de wieken is verwijderd.

Subafdeling 5.20.6.4. Geluid

Artikel 5.20.6.4.1.

Geluidsmetingen worden uitgevoerd door een erkende milieudeskundige in de discipline geluid en trillingen, deeldomein geluid, vermeld in artikel 6, 1°, c), van het VLAREL. De erkende deskundige richt zich naar de meetvoorschriften van de minister bevoegd voor leefmilieu.

Artikel 5.20.6.4.2.

Het specifieke geluid in openlucht wordt, tenzij anders vermeld in de omgevingsvergunning voor de exploitatie van de ingedeelde inrichting of activiteit, in de nabijheid van het dichtstbijzijnde bewoonde gebouw vreemd aan de inrichting of het dichtstbijzijnde woongebied of woonuitbreidingsgebied, per beoordelingsperiode beperkt tot de richtwaarde vermeld in bijlage 5.20.6.1 of tot het achtergrondgeluid, vermeld in addendum R20.1.6, punt 3, van de addendabibliotheek die is opgenomen in bijlage 2 bij het besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning : $L_{sp} \leq \text{MAX}(\text{richtwaarde}, LA95)$.

Als men gebruik wil maken van het achtergrondgeluid om een hogere norm te bekomen, geldt dat de afstand van de windturbines tot de woningen, meer dan drie maal de rotordiameter moet bedragen ».

De richtwaarden inzake geluidshinder worden in bijlage 5.20.6.1 bij Vlarem II als volgt bepaald :

Gebiedsbestemming bij vergunning	richtwaarde voor het specifiek geluid in open lucht in dB(A)		
	overdag	's avonds	's nachts
1° Landelijke gebieden en gebieden voor verblijfrecreatie	44	39	39
2a° Gebieden of delen van gebieden, uitgezonderd woongebieden of delen van woongebieden, gelegen op minder dan 500 m van industriegebieden	50	45	45
2b° Woongebieden of delen van woongebieden op minder dan 500 m gelegen van industriegebieden	48	43	43
3a° Gebieden of delen van gebieden, uitgezonderd woongebieden of delen van woongebieden, op minder dan 500 m gelegen van gebieden voor ambachtelijke bedrijven en kleine en middelgrote ondernemingen, van dienstverleningsgebieden of van ontginningsgebieden, tijdens de ontginning	48	43	43
3b° Woongebieden of delen van woongebieden op minder dan 500 m gelegen van gebieden voor ambachtelijke bedrijven en kleine en middelgrote ondernemingen, van dienstverleningsgebieden of van ontginningsgebieden, tijdens de ontginning	44	39	39

4° Woongebieden	44	39	39
5° Industriegebieden, dienstverleningsgebieden, gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen en ontginningsgebieden tijdens de ontginning	60	55	55
5bis° [...]	[...]	[...]	[...]
6° Recreatiegebieden, uitgezonderd gebieden voor verblijfsrecreatie	48	43	43
7° Alle andere gebieden, uitgezonderd : bufferzones, militaire domeinen en deze waarvoor in bijzondere besluiten richtwaarden worden vastgelegd	44	39	39
8° Bufferzones	55	50	50
9° Gebieden of delen van gebieden op minder dan 500 m gelegen van voor grindwinning bestemde ontginningsgebieden tijdens de ontginning	48	43	43
10° Agrarische gebieden	48	43	43

B.2.2. Noch de omzendbrief van 12 mei 2006 noch afdeling 5.20.6 van Vlarem II werden voorafgaand aan hun aanneming onderworpen aan een milieueffectrapportage (hierna : MER) zoals bedoeld in de richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 « betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's » (hierna : de richtlijn 2001/42/EG).

B.2.3. Artikel 2, a), van de richtlijn 2001/42/EG bepaalt :

« In deze richtlijn wordt verstaan onder :

a) ' plannen en programma's ' : plannen en programma's, met inbegrip van die welke door de Gemeenschap worden medegefinancierd, alsook de wijzigingen ervan,

- die door een instantie op nationaal, regionaal of lokaal niveau worden opgesteld en/of vastgesteld of die door een instantie worden opgesteld om middels een wetgevingsprocedure door het parlement of de regering te worden vastgesteld en

- die door wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen zijn voorgeschreven ».

Artikel 3, leden 1 en 2, van de richtlijn 2001/42/EG bepaalt :

« 1. Een milieubeoordeling wordt uitgevoerd overeenkomstig de artikelen 4 tot en met 9, voor de in de leden 2, 3 en 4 bedoelde plannen en programma's die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.

2. Onverminderd lid 3, wordt een milieubeoordeling gemaakt van alle plannen en programma's

a) die voorbereid worden met betrekking tot landbouw, bosbouw, visserij, energie, industrie, vervoer, afvalstoffenbeheer, waterbeheer, telecommunicatie, toerisme en ruimtelijke ordening of grondgebruik en die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de in bijlagen I en II bij Richtlijn 85/337/EEG genoemde projecten, of

b) waarvoor, gelet op het mogelijk effect op gebieden, een beoordeling vereist is uit hoofde van de artikelen 6 of 7 van Richtlijn 92/43/EEG ».

B.2.4.1. Met betrekking tot de doelstelling die de Europese wetgever met die richtlijn nastreefde en het toepassingsgebied dat hij eraan wilde geven, vermeldt de toelichting bij het voorstel voor een richtlijn van de Raad betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's :

« 1.2. Het voorstel bevat een omschrijving van de milieubeoordelingsprocedure met betrekking tot de in artikel 2 van de richtlijn aangegeven plannen en programma's. Het blijft dus beperkt tot de plannings- en programmeringsfase van de besluitvorming en is niet van toepassing op de hoogste niveaus van de besluitvormingspiramide, waar de beleidslijnen in hun meest algemene vorm worden geformuleerd. Hoewel ook in die algemene beleidsbeslissingen zeker rekening moet worden gehouden met het milieu, zijn de procedurele voorschriften van het onderhavige voorstel misschien niet het meest geschikte instrument om dat doel te bereiken. Bij de totstandkoming van beleidsbeslissingen van algemene aard worden geen vaste paden bewandeld, en daarom is misschien een andere aanpak nodig om het milieuaspect in dit proces te integreren. De Commissie blijft deze kwestie bestuderen » (COM(96) 511 def., p. 2).

Die opvatting is niet gewijzigd doorheen het verdere wetgevingsproces. In het verslag over het voorstel voor een richtlijn van de Raad betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's (COM(96)0511 - C4-0191/97 - 96/0304(SYN)) opgesteld door de Commissie milieubeheer, volksgezondheid en consumentenbescherming van het Europees Parlement kan, met verwijzing naar de gespecialiseerde literatuur, nog volgende nuttige verduidelijking gevonden worden van wat begrepen wordt onder plannen en programma's :

« Plan : een set gecoördineerde en met inachtneming van een bepaald tijdpad gekozen doelstellingen voor de uitvoering van het beleid.

Programma : een set projecten in een bepaald gebied » (Europees Parlement, Doc. A4-0245/98, PE 226.408/def., p. 24).

De Commissie heeft in de toelichting bij het voorstel voor de richtlijn eveneens verduidelijkt dat het enkel betrekking had « op plannen en programma's die door een bevoegde instantie overeenkomstig een formele procedure worden vastgesteld », en dus niet op vrijwillige plannen en programma's (COM(96) 511 def., p. 2).

B.2.4.2. Gelet op die ontstaansgeschiedenis zijn de ministers die de omzendbrief van 12 mei 2006 ondertekenden en de Vlaamse Regering, toen zij bij besluit van 23 december 2011 afdeling 5.20.6 van Vlarem II aannam, ervan uitgegaan dat die normen niet onder het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG vielen. Die normen leken immers geen « plannen en programma's » in de zin van artikel 2, a), van die richtlijn te zijn.

B.2.5.1. Nadat de Vlaamse sectorale normen voor windturbines waren aangenomen, heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie in een aantal arresten het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG ruim geïnterpreteerd. Ter verantwoording van die ruime uitlegging verwijst het Hof onder meer naar artikel 1 van de richtlijn en naar artikel 37 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, volgens welke een hoog niveau van milieubescherming moet worden nagestreefd.

B.2.5.2. Zo oordeelde het Hof van Justitie bij zijn arrest van 22 maart 2012 (C-567/10, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL e.a.*) dat « een uitlegging die tot gevolg heeft dat alle plannen en programma's, de bestemmingsplannen in het bijzonder, waarvan de vaststelling in de verschillende nationale wetgevingen wordt geregeld door juridische bepalingen, van de werkingssfeer van richtlijn 2001/42 worden uitgesloten om de enkele reden dat die vaststelling niet in alle omstandigheden verplicht is, niet kan worden aanvaard ».

Het Hof van Justitie motiveerde die beslissing als volgt :

« 29. De door voornoemde regeringen aan artikel 2, *sub a*, van richtlijn 2001/42 gegeven uitlegging brengt namelijk mee dat de draagwijdte van de door deze richtlijn ingevoerde beoordeling van de milieueffecten van plannen en programma's van de lidstaten inzake ruimtelijke ordening aanzienlijk wordt beperkt.

30. Een dergelijke uitlegging van artikel 2, *sub a*, van richtlijn 2001/42, die de werkingssfeer van dit artikel aanzienlijk beperkt, doet dan ook, gelet op het feit dat deze richtlijn ertoe strekt een hoog milieubeschermingsniveau te verzekeren, gedeeltelijk afbreuk aan de nuttige werking ervan (zie in die zin arrest van 22 september 2011, *Valčiukienė e.a.*, C-295/10, *Jurispr.* blz. I-8819, punt 42). Deze uitlegging strookt dan ook niet met het doel van deze

richtlijn, namelijk het tot stand brengen van een toezichtprocedure voor besluiten die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben, welke besluiten de criteria en de regels in verband met de ruimtelijke ordening vaststellen en gewoonlijk betrekking hebben op verschillende projecten die moeten worden uitgevoerd met inachtneming van de regels en procedures waarin deze besluiten voorzien ».

B.2.5.3. Bij zijn arrest van 27 oktober 2016 (C-290/15, *d'Oultremont e.a.*) heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat ook een reglementair besluit met een algemene draagwijdte, *in casu* de Waalse sectorale normen inzake windenergie, onder het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG valt.

Het Hof van Justitie motiveerde die beslissing als volgt :

« 47. Wat betreft de omstandigheid dat het besluit van 13 februari 2014 geen voldoende compleet kader zou vaststellen voor de windkrachtsector, dient eraan te worden herinnerd dat het onderzoek van de criteria die in artikel 2, onder a), en artikel 3, lid 2, onder a), van richtlijn 2001/42 zijn opgesomd om te kunnen vaststellen of een besluit als in het hoofdgeding onder dat begrip kan vallen, moet worden uitgevoerd rekening houdend met het doel van deze richtlijn dat, zoals blijkt uit punt 39 van het onderhavige arrest, erin bestaat beslissingen die een aanzienlijke invloed op het milieu kunnen hebben, te onderwerpen aan een milieubeoordeling.

48. Bovendien moet, zoals de advocaat-generaal in punt 55 van haar conclusie heeft benadrukt, een halt worden toegeroepen aan mogelijke ontwijkingsstrategieën inzake de in richtlijn 2001/42 neergelegde verplichtingen, die de vorm kunnen aannemen van een fragmentering van de maatregelen, waardoor aan de nuttige werking van deze richtlijn afbreuk wordt gedaan (zie in deze zin arrest van 22 maart 2012, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-567/10, EU:C:2012:159, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

49. Gelet op deze doelstelling dient te worden opgemerkt dat het begrip ‘ plannen en programma’s ’ betrekking heeft op iedere handeling die, door vaststelling van op de betrokken sector toepasselijke regels en controleprocedures, een heel pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van één of meerdere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben (zie in deze zin arrest van 11 september 2012, *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias e.a.*, C-43/10, EU:C:2012:560, punt 95 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

50. *In casu* dient in herinnering te worden gebracht dat het besluit van 13 februari 2014 in het bijzonder betrekking heeft op de technische normen, de exploitatievoorwaarden (met name de stroboscopische schaduwen), de voorkoming van ongevallen en brand (onder meer de stopzetting van de windmolen), de geluidsnormen, het herstel van de locatie in de oorspronkelijke toestand en de zekerheidstelling voor de windmolens. Het belang en de reikwijdte van dergelijke normen zijn voldoende groot voor de bepaling van de op de betrokken sector toepasselijke voorwaarden en de keuzes die via deze normen worden gemaakt in het bijzonder met betrekking tot het milieu, dienen ertoe de voorwaarden vast te stellen waaronder toekomstige concrete projecten voor de bouw en exploitatie van windmolenparken kunnen worden vergund.

51. Tot slot stelt de Franse regering, onder verwijzing naar het verdrag van Aarhus en het protocol van Kiev, voor om een onderscheid te maken tussen het begrip ‘ plannen en programma’s ’ en het begrip ‘ algemene regeling ’, waaronder het besluit van 13 februari 2014 zou vallen, zodat dit besluit niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 2001/42 zou vallen.

52. Ten eerste dient dienaangaande te worden benadrukt dat reeds uit de bewoordingen van artikel 2, onder a), eerste streepje, van deze richtlijn blijkt, hetgeen steun vindt in de in punt 49 van het onderhavige arrest in herinnering gebrachte rechtspraak, dat het begrip ‘ plannen en programma’s ’ betrekking kan hebben op normatieve handelingen die bij wet of besluit zijn vastgesteld.

53. Ten tweede verschilt richtlijn 2001/42, zoals de advocaat-generaal in punt 70 van haar conclusie heeft opgemerkt, van het verdrag van Aarhus en het protocol van Kiev aangezien deze richtlijn juist geen bijzondere bepalingen voor beleid of algemene regelingen bevat die een afbakening ten opzichte van ‘ plannen en programma’s ’ zouden vereisen ».

B.2.5.4. Gaandeweg heeft het Hof van Justitie criteria ontwikkeld om het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG te bepalen.

Zo heeft het Hof van Justitie bij zijn arrest van 11 september 2012 (C-43/10, *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias e.a.*) geoordeeld dat de richtlijn 2001/42/EG van toepassing is op « een besluit [...] dat de criteria en de regels in verband met de ruimtelijke ordening vaststelt en voorziet in toezichtregels en -procedures die bij de uitvoering van een of meer projecten in acht moeten worden genomen » (punt 95). In het voormelde arrest *d’Oultremont* heeft het Hof van Justitie dat criterium geherformuleerd door te verwijzen naar een besluit dat een « heel pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van één of meerdere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben » (punt 49).

Evenzo heeft het Hof van Justitie bij zijn arrest van 10 september 2015 (C-473/14, *Dimos Kropias Attikis*) geoordeeld dat besluiten onder het toepassingsgebied van de richtlijn vallen indien zij « het bestaande wettelijke referentiekader [wijzigen] en [...] derhalve [...] aanzienlijke [...] milieueffecten [kunnen] hebben » (punt 51).

B.2.5.5. Het Hof van Justitie heeft op grond van die criteria de richtlijn 2001/42/EG van toepassing geacht op bepaalde verordeningen in de sfeer van de ruimtelijke ordening (HvJ, 7 juni 2018, C-671/16, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL e.a.*; 7 juni 2018, C-160/17, *Thybaut e.a.*).

B.2.6. Met betrekking tot de ruime uitlegging van de werkingssfeer van de richtlijn 2001/42/EG heeft advocaat-generaal Kokott in haar conclusie van 25 januari 2018 bij de zaak *Inter-Environnement Bruxelles ASBL e.a.* (C-671/16) als volgt geconcludeerd :

« 41. Ik zou echter willen opmerken dat de rechtspraak van het Hof mogelijkwijze daadwerkelijk een ruimere werking aan de SMB-richtlijn heeft toegekend dan de wetgever heeft beoogd en de lidstaten konden voorzien. Dit volgt naar mijn opvatting echter niet uit de definitie van het begrip ‘ plannen en programma’s ’, maar uit de uitleg van het kenmerk als bedoeld in artikel 2, onder a), tweede streepje, inhoudende dat deze op grond van wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen moeten zijn voorgeschreven.

42. Daarvoor is het zoals gezegd voldoende wanneer een maatregel in nationale wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen is geregeld waarin de bevoegde instanties en de procedure voor het opstellen ervan zijn vastgelegd. Daarom is een veeleer uitzonderlijke verplichting tot vaststelling van de betreffende maatregel niet vereist, maar is het voldoende wanneer deze als instrument ter beschikking wordt gesteld. Dit is een aanzienlijke uitbreiding van de verplichting tot het uitvoeren van een milieubeoordeling. Zoals ik reeds heb uiteengezet, is deze aan het gerechtvaardigde doel van een alle relevante maatregelen omvattende milieubeoordeling georiënteerde uitleg in tegenspraak met de wil van de wetgever. De *Supreme Court of the United Kingdom* (hoogste rechterlijke instantie van het Verenigd Koninkrijk) heeft dit daarom scherp bekritiseerd, echter zonder indiening van een desbetreffend verzoek om een prejudiciële beslissing bij het Hof ».

B.2.7. Bij zijn arrest nr. 33/2019 van 28 februari 2019 heeft het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de werkingssfeer van de richtlijn geoordeeld :

« B.21.3. Hoewel met het Hof van Justitie moet worden vastgesteld dat het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG ruim moet worden geïnterpreteerd nu zij ertoe strekt een hoog niveau van milieubescherming te waarborgen en hoewel bepaalde handelingen van reglementaire aard in bijzondere omstandigheden dienen beschouwd te worden als ‘ plannen ’ of ‘ programma’s ’ die onder de werkingssfeer van die richtlijn vallen, blijft de vaststelling overeind dat noch regelgeving als zodanig, noch wetgeving als zodanig, onder de werkingssfeer van de richtlijn is gebracht. Oordelen dat het Wetboek van Ruimtelijke Ontwikkeling of bepaalde onderdelen ervan onder de werkingssfeer van de richtlijn vallen, zou er op neer komen dat elke wetgeving en elke regelgeving die aanzienlijke effecten op het milieu kan hebben, overeenkomstig de richtlijn aan een milieubeoordeling zou moeten worden onderworpen.

Dergelijke conclusie stemt niet overeen met het doel van de Europese wetgever, die beoogt ‘ dat *bepaalde* plannen en programma's die aanzienlijke effecten op het milieu kunnen hebben overeenkomstig [de] richtlijn aan een milieubeoordeling worden onderworpen ’ (artikel 1) ».

B.2.8. Ook in de rechtspraak van de hoogste rechtscolleges van andere lidstaten stond de ruime interpretatie van het Hof van Justitie over het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG ter discussie (bijvoorbeeld *UK Supreme Court*, 22 januari 2014, *R (on the application of HS2 Action Alliance Limited) v The Secretary of State for Transport and another*, 2013-0172; RvS NL, 3 april 2019, 201709167/1/R3 en 201807375/1/R3).

B.2.9. De voormelde rechtspraak van het Hof van Justitie heeft in verscheidene lidstaten voorts tot aanzienlijke rechtsonzekerheid geleid, gelet op de terugwerkende kracht die eigen is aan een rechterlijke interpretatie. De richtlijn 2001/42/EG is immers in werking getreden op 21 juli 2001, maar de ruime interpretatie van het toepassingsgebied ervan in de rechtspraak van het Hof van Justitie is vanaf 2012 slechts geleidelijk gebeurd. In tussentijd waren in verscheidene lidstaten en in verscheidene domeinen normen met algemene draagwijdte tot stand gekomen die door de betrokken overheden niet aan een voorafgaande MER in de zin van die richtlijn werden onderworpen. Veel van die normen blijken *post factum* ongeldig te zijn, terwijl zij als rechtstreekse of onrechtstreekse rechtsgrond hebben gediend voor tal van vergunningen.

B.2.10. Teneinde verduidelijking te verkrijgen over de twijfels die bleven bestaan over het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG heeft de Raad voor Vergunningsbeslissingen, bij zijn arrest nr. RvVb-A-1819-0352 van 4 december 2018 in de zaak *Mestdagh e.a.*, aan het Hof van Justitie tien prejudiciële vragen gesteld, die hoofdzakelijk betrekking hadden op de toepasselijkheid van die richtlijn op de Vlaamse sectorale normen voor windturbines. De Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft het Hof van Justitie daarbij uitdrukkelijk uitgenodigd om de voormelde rechtspraak te heroverwegen, waarbij de Raad ook verwijst naar de ontstaansgeschiedenis van de richtlijn.

B.2.11. De grote kamer van het Hof van Justitie heeft die prejudiciële vragen beantwoord bij zijn arrest van 25 juni 2020 (C-24/19, *A. e.a.*). De vraag of het begrip « plannen en programma's » ook betrekking heeft op een besluit en een omzendbrief die zijn vastgesteld door de regering van een deelentiteit van een lidstaat en die elk verschillende bepalingen over de bouw en de uitbating van windturbines bevatten, heeft de grote kamer als volgt beantwoord :

« 33. Volgens artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42 moeten ' plannen en programma's ' voor de toepassing van de richtlijn voldoen aan de twee cumulatieve

voorwaarden die worden vermeld in de twee streepjes van deze bepaling, namelijk 1) zij zijn door een instantie op nationaal, regionaal of lokaal niveau opgesteld en/of vastgesteld, of door een instantie opgesteld om middels een wetgevingsprocedure door het parlement of de regering te worden vastgesteld, en 2) zij zijn door wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen voorgeschreven.

34. De eerste van deze voorwaarden is vervuld, aangezien uit de inlichtingen van de verwijzende rechter blijkt dat het besluit en de omzendbrief van 2006 zijn vastgesteld door de Vlaamse Regering, een regionale instantie.

35. Wat de tweede voorwaarde betreft, die wordt vermeld in artikel 2, onder a), tweede streepje, van richtlijn 2001/42, blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof dat de plannen en programma's waarvan de vaststelling is geregeld in nationale wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen waarin de voor de vaststelling van deze plannen en programma's bevoegde autoriteiten zijn aangegeven en de procedure voor de opstelling ervan is bepaald, in de zin en voor de toepassing van richtlijn 2001/42 als 'voorgeschreven' moeten worden aangemerkt (arresten van 22 maart 2012, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-567/10, EU:C:2012:159, punt 31; 7 juni 2018, *Thybaut e.a.*, C-160/17, EU:C:2018:401, punt 43, en 12 juni 2019, *Terre wallonne*, C-321/18, EU:C:2019:484, punt 34). Zo heeft het Hof geoordeeld dat om de nuttige werking van die bepaling te garanderen, gelet op het doel ervan, een maatregel moet worden beschouwd als 'voorgeschreven' zodra de bevoegdheid om de maatregel vast te stellen haar rechtsgrondslag vindt in een specifieke bepaling, ook al bestaat er strikt genomen geen enkele verplichting om die maatregel te nemen (zie in die zin arrest van 7 juni 2018, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-671/16, EU:C:2018:403, punten 38-40).

36. Vooraf moet erop worden gewezen dat de verwijzende rechter met zijn vragen en het Verenigd Koninkrijk in zijn schriftelijke opmerkingen het Hof verzoeken om die rechtspraak te heroverwegen.

37. In dit verband zij eraan herinnerd dat bij de uitlegging van een Unierechtelijke bepaling niet enkel rekening moet worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context ervan en met de doelstellingen en het oogmerk van de regeling waarvan zij deel uitmaakt. De ontstaansgeschiedenis van een bepaling van Unierecht kan ook relevante gegevens voor de uitlegging van die bepaling bevatten (zie in die zin arrest van 9 oktober 2019, *BGL BNP Paribas*, C-548/18, EU:C:2019:848, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

38. Wat om te beginnen de bewoordingen van artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42 betreft, moet worden benadrukt dat een vergelijking van de verschillende taalversies van het tweede streepje van dat artikel 2, onder a), duidelijk laat zien dat die bepaling niet in alle versies dezelfde draagwijdte heeft. Daar heeft ook de advocaat-generaal in punt 60 van zijn conclusie op gewezen. Terwijl de term 'exigés' in de Franse taalversie alsook de termen die worden gebruikt in onder meer de Spaanse ('exigidos'), de Duitse ('erstellt werden müssen'), de Engelse ('required'), de Nederlandse ('zijn voorgeschreven'), de Portugese ('exigido') en de Roemeense ('impuse') taalversie verwijzen naar een soort van vereiste of verplichting, wordt in de Italiaanse taalversie de minder dwingende term 'previsti' ('voorzien') gebruikt.

39. Alle officiële talen van de Europese Unie zijn echter de authentieke talen van de handelingen waarin zij zijn opgesteld, zodat alle taalversies van een handeling van de Unie in beginsel dezelfde waarde hebben (zie in die zin arresten van 17 november 2011, *Homawoo*,

C-412/10, EU:C:2011:747, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 20 februari 2018, *België/Commissie*, C-16/16 P, EU:C:2018:79, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

40. Hieruit volgt dat de analyse van de bewoordingen van artikel 2, onder a), tweede streepje, van richtlijn 2001/42 niet concludent is, aangezien op basis daarvan niet kan worden uitgemaakt of de in deze bepaling bedoelde ‘plannen en programma’s’ uitsluitend die zijn welke de nationale autoriteiten krachtens wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen verplicht moeten vaststellen.

41. Wat vervolgens de ontstaansgeschiedenis van artikel 2, onder a), tweede streepje, van richtlijn 2001/42 betreft, zij erop gewezen dat deze bepaling, die noch in het oorspronkelijke richtlijnvoorstel van de Europese Commissie noch in de gewijzigde versie daarvan voorkwam, is toegevoegd bij gemeenschappelijk standpunt (EG) nr. 25/2000 van 30 maart 2000, vastgesteld door de Raad, volgens de procedure van artikel 251 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, met het oog op de aanneming van een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma’s (*PB* 2000, C 137, blz. 11). Zoals de advocaat-generaal in de punten 62 en 63 van zijn conclusie heeft uiteengezet, heeft de Uniewetgever met deze toevoeging de verplichting om een milieubeoordeling te verrichten willen beperken tot bepaalde plannen en programma’s, maar kan daaruit niet worden afgeleid dat het zijn bedoeling was om dit soort beoordeling te beperken tot uitsluitend plannen en programma’s die verplicht moeten worden vastgesteld.

42. Wat de context van die bepaling betreft, moet ten eerste worden beklemtoond dat, zoals de advocaat-generaal in de punten 66 en 67 van zijn conclusie heeft opgemerkt, een binaire benadering, waarbij een onderscheid wordt gemaakt naargelang de vaststelling van een plan of programma verplicht dan wel facultatief is, onvoldoende precies en dus ontoereikend is om de uiteenlopende situaties en de verscheidenheid aan praktijken van de nationale autoriteiten te kunnen bevatten. De vaststelling van plannen of programma’s, die in tal van scenario’s kan plaatsvinden, is immers vaak noch algemeen verplicht, noch volledig overgelaten aan de discretionaire bevoegdheid van de bevoegde autoriteiten.

43. Ten tweede ziet artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42 niet alleen op de opstelling of vaststelling van ‘plannen en programma’s’ maar ook op de wijzigingen ervan (zie in die zin arresten van 22 maart 2012, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-567/10, EU:C:2012:159, punt 36, en 10 september 2015, *Dimos Kropias Attikis*, C-473/14, EU:C:2015:582, punt 44). Zoals de advocaat-generaal in punt 68 van zijn conclusie heeft gepreciseerd, komt laatstgenoemde situatie, waarbij de wijziging van het betrokken plan of programma ook aanzienlijke milieueffecten kan hebben in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/42, meestal voor wanneer een autoriteit uit eigen beweging beslist een dergelijke wijziging door te voeren, zonder daartoe verplicht te zijn.

44. De voorgaande overwegingen stroken met het oogmerk en de doelstellingen van richtlijn 2001/42, die zelf moet worden gezien in het kader van artikel 37 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, dat bepaalt dat een hoog niveau van milieubescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu moeten worden geïntegreerd in het beleid van de Unie en worden gewaarborgd overeenkomstig het beginsel van duurzame ontwikkeling.

45. Zoals artikel 1 ervan in herinnering brengt, is het doel van deze richtlijn immers te voorzien in een hoog milieubeschermingsniveau en bij te dragen tot de integratie van

milieuoverwegingen in de voorbereiding en vaststelling van plannen en programma's, met het oog op de bevordering van duurzame ontwikkeling.

46. Zoals uit dit artikel 1 volgt, is het wezenlijke doel van richtlijn 2001/42 dan ook ervoor te zorgen dat plannen en programma's die aanzienlijke effecten op het milieu kunnen hebben, tijdens hun voorbereiding en vóór hun vaststelling, aan een milieubeoordeling worden onderworpen (arresten van 22 september 2011, *Valčiukienė e.a.*, C-295/10, EU:C:2011:608, punt 37, en 7 juni 2018, *Thybaut e.a.*, C-160/17, EU:C:2018:401, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

47. Ook zij eraan herinnerd dat richtlijn 2001/42 is vastgesteld op grond van artikel 175, lid 1, EG, dat ziet op de door de Gemeenschap op milieugebied te ondernemen acties om de doelstellingen van artikel 174 EG te verwezenlijken. Artikel 191 VWEU, dat overeenkomt met artikel 174 EG, bepaalt in lid 2 dat de Unie in haar milieubeleid streeft naar een 'hoog niveau van bescherming', rekening houdend met de uiteenlopende situaties in de verschillende regio's van de Unie. Krachtens artikel 191, lid 1, VWEU kunnen maatregelen worden vastgesteld die met name betrekking hebben op bepaalde aspecten van het milieu, zoals het behoud, de bescherming en de verbetering van de kwaliteit van het milieu, de bescherming van de gezondheid van de mens en het behoedzaam en rationeel gebruik van natuurlijke hulpbronnen. In dezelfde lijn bepaalt artikel 3, lid 3, VEU dat de Unie zich met name inzet voor een 'hoog niveau van bescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu' (zie in die zin arrest van 21 december 2016, *Associazione Italia Nostra Onlus*, C-444/15, EU:C:2016:978, punten 41-43 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

48. Deze doelstellingen zouden in gevaar dreigen te komen indien artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42 aldus zou worden uitgelegd dat de in deze richtlijn neergelegde milieubeoordelingsplicht alleen geldt voor plannen of programma's waarvan de vaststelling verplicht is. Zoals in punt 42 van het onderhavige arrest is opgemerkt, is de vaststelling van plannen en programma's immers vaak niet algemeen verplicht. Ook zou die uitlegging lidstaten de mogelijkheid geven om de milieubeoordelingsplicht moeiteloos te omzeilen door doelbewust niet te bepalen dat de bevoegde autoriteiten dergelijke plannen of programma's verplicht moeten vaststellen.

49. Bovendien strookt de ruime uitlegging van het begrip 'plannen en programma's' ook met de internationale verbintenissen van de Unie, zoals die met name uit artikel 2, lid 7, van het Verdrag van Espoo blijken.

50. Hieruit volgt dat bij een restrictieve uitlegging, waarbij de tweede voorwaarde van artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42 alleen slaat op 'plannen en programma's' die verplicht moeten worden vastgesteld, de draagwijdte van deze voorwaarde minimaal dreigt te worden. Daarom heeft het Hof er de voorkeur aan gegeven de nuttige werking van deze voorwaarde te verzekeren door een ruimere opvatting van de term 'zijn voorgeschreven' te hanteren (zie in die zin arrest van 22 maart 2012, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-567/10, EU:C:2012:159, punt 30).

51. Er is dan ook geen enkele reden om de rechtspraak van het Hof op dit punt terug te draaien.

52. Bijgevolg moet artikel 2, onder a), tweede streepje, van richtlijn 2001/42 aldus worden uitgelegd dat de plannen en programma's waarvan de vaststelling is geregeld in nationale

wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen waarin de voor de vaststelling van deze plannen en programma's bevoegde autoriteiten zijn aangegeven en de procedure voor de opstelling ervan is bepaald, moeten worden aangemerkt als ' voorgeschreven ' in de zin en voor de toepassing van richtlijn 2001/42.

53. Wat betreft de vraag of het besluit en de omzendbrief van 2006 aan deze voorwaarde voldoen, blijkt uit het verzoek om een prejudiciële beslissing dat Vlarem II een besluit is dat is vastgesteld door de uitvoerende macht van een Belgische gefedereerde eenheid, te weten de Vlaamse Regering, ter uitvoering van hiërarchisch hogere normen die uitgaan van de wetgevende macht van diezelfde eenheid, namelijk het Vlaams Parlement. Uit de uitleg van de verwijzende rechter blijkt dat de vaststelling door de Vlaamse Regering van Vlarem II is geregeld door het decreet van de Vlaamse Raad betreffende de milieuvergunning en het decreet van diezelfde Raad houdende de algemene bepalingen inzake milieubeleid, met name doordat daarbij aan die regering de bevoegdheid is verleend om dat besluit vast te stellen en erin wordt bepaald dat de in dat besluit vervatte sectorale voorwaarden ertoe strekken om onaanvaardbare hinder en risico's die de betrokken inrichtingen en activiteiten voor het milieu kunnen meebrengen, te voorkomen en te beperken.

54. De omzendbrief van 2006 is blijkens het verzoek om een prejudiciële beslissing afkomstig van de Vlaamse Regering en ondertekend door de minister-president en twee ter zake bevoegde ministers.

55. De verwijzende rechter merkt in dit verband op dat de omzendbrief van 2006, die volgens hem net als Vlarem II bijdraagt tot de verwezenlijking van de doelstellingen en de te behalen normen van richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van richtlijn 2001/77/EG en richtlijn 2003/30/EG (*PB* 2009, L 140, blz. 16), zijn rechtsgrondslag heeft in de beleids- en beoordelingsbevoegdheid waarover de overheden volgens de relevante nationale regelgeving beschikken bij het verlenen van een ' omgevingsvergunning ' in de zin van deze regelgeving.

56. De omzendbrief van 2006 vindt zijn bestaansgrond volgens hem dan ook in de keuze van de ministeriële overheden van die gefedereerde eenheid om hun eigen beoordelingsbevoegdheid in te perken, door zichzelf te verplichten zich te houden aan de regels die zij daarin vastleggen. Het lijkt er dus op dat de vaststelling van de omzendbrief van 2006 behoort tot de prerogatieven waarover deze ministeriële overheden naar Belgisch recht beschikken, waarbij het echter aan de verwijzende rechter staat om na te gaan wat de juiste juridische aard van deze omzendbrief in de rechtsorde van deze lidstaat is.

57. Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het begrip ' plannen en programma's ' niet alleen ziet op de opstelling, maar ook op de wijziging ervan (zie in die zin arrest van 12 juni 2019, *CFE*, C-43/18, EU:C:2019:483, punt 71 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

58. Het Hof heeft met name reeds geoordeeld dat een rechtshandeling, ook als zij geen positieve voorschriften bevat en die niet kan bevatten, het rechtsbestel wijzigt door de mogelijkheid te creëren om gemakkelijker af te wijken van geldende voorschriften, en bijgevolg binnen de werkingssfeer van artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42 valt (zie in die zin arrest van 7 juni 2018, *Thybaut e.a.*, C-160/17, EU:C:2018:401, punt 58).

59. Zoals de advocaat-generaal in de punten 108 en 109 van zijn conclusie heeft onderstreept en zoals uit het aan het Hof overgelegde dossier blijkt, lijkt punt 3 van de omzendbrief van 2006 de mogelijkheid te bieden om gebieden toe te voegen die aanvankelijk niet in aanmerking kwamen voor de productie van windenergie. Voorts lijkt de bijlage bij deze omzendbrief minder strenge milieukwaliteitsnormen te bevatten dan de bijlage bij subafdeling 5.20.6.1 van Vlarem II wat geluid en slagschaduw in bewoonde gebieden betreft. Het is niettemin de taak van de verwijzende rechter om na te gaan of dat inderdaad zo is.

60. Zoals de advocaat-generaal in punt 80 van zijn conclusie in wezen heeft opgemerkt en onder voorbehoud van de door de verwijzende rechter te verrichten verificaties wijzigt de omzendbrief van 2006 bijgevolg de bepalingen van Vlarem II, door deze te ontwikkelen of ervan af te wijken, zodat die omzendbrief kan worden geacht te voldoen aan de in punt 52 van dit arrest aangehaalde voorwaarde.

61. Er zij ook nog op gewezen dat het algemene karakter van het besluit en de omzendbrief van 2006 niet verhindert dat deze handelingen worden gekwalificeerd als ‘plannen en programma’s’ in de zin van artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42. Hoewel uit de bewoordingen van deze bepaling volgt dat het begrip ‘plannen en programma’s’ betrekking kan hebben op normatieve handelingen die bij wet of besluit zijn vastgesteld, bevat deze richtlijn immers juist geen bijzondere bepalingen voor beleid of algemene regelingen die een afbakening ten opzichte van plannen en programma’s zouden vereisen in de zin van deze richtlijn. De omstandigheid dat een nationale handeling een zeker niveau van abstractie vertoont en een doel van transformatie van een geografische zone nastreeft, vormt een illustratie van haar programmatische of planificatieve dimensie en verhindert niet dat zij valt onder het begrip ‘plannen en programma’s’ (zie in die zin arrest van 7 juni 2018, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-671/16, EU:C:2018:403, punt 60 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

62. Hieruit volgt dat Vlarem II en, onder voorbehoud van de door de verwijzende rechter te verrichten verificaties, de omzendbrief van 2006 ook voldoen aan de tweede voorwaarde van artikel 2, onder a), tweede streepje, van richtlijn 2001/42.

63. Gelet op al het voorgaande dient op de eerste vraag en de tweede vraag, onder a) tot en met d), te worden geantwoord dat artikel 2, onder a), van richtlijn 2001/42 aldus moet worden uitgelegd dat het begrip ‘plannen en programma’s’ ook ziet op een besluit en een omzendbrief die zijn vastgesteld door de regering van een gefedereerde eenheid van een lidstaat en die elk verschillende bepalingen bevatten over de bouw en exploitatie van windturbines ».

Met betrekking tot de vraag of een besluit en een omzendbrief die elk verschillende bepalingen bevatten over de bouw en de uitbating van windturbines, waaronder maatregelen inzake slagschaduw, veiligheid en geluidsnormen, ook plannen en programma’s vormen waarvoor volgens artikel 3, lid 2, a), van de richtlijn 2001/42/EG een milieubeoordeling moet worden verricht, oordeelde de grote kamer van het Hof van Justitie als volgt :

« 65. Artikel 3 van richtlijn 2001/42 stelt de verplichting om een bepaald plan of programma te onderwerpen aan een milieubeoordeling afhankelijk van de voorwaarde dat het

in deze bepaling bedoelde plan of programma aanzienlijke milieueffecten kan hebben (arrest van 7 juni 2018, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-671/16, EU:C:2018:403, punt 30). Meer in het bijzonder moet krachtens artikel 3, lid 2, onder a), van deze richtlijn een systematische milieubeoordeling worden verricht voor de plannen en programma's die voorbereid worden met betrekking tot bepaalde sectoren en die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor de projecten die worden genoemd in de bijlagen I en II bij richtlijn 2011/92 [arrest van 8 mei 2019, *Verdi Ambiente e Società (VAS) – Aps Onlus e.a.*, C-305/18, EU:C:2019:384, punt 47].

66. Ten eerste staat *in casu* vast dat het besluit en de omzendbrief van 2006 de energiesector betreffen, die wordt vermeld in artikel 3, lid 2, onder a), van richtlijn 2001/42, en dat deze nationale handelingen betrekking hebben op windturbineparkprojecten, die worden genoemd in punt 3, onder i), van bijlage II bij richtlijn 2011/92.

67. Wat ten tweede de vraag betreft of deze handelingen het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor projecten, zij eraan herinnerd dat het begrip 'plannen en programma's' betrekking heeft op elke handeling die, door vaststelling van op de betrokken sector toepasselijke regels en controleprocedures, een groot pakket criteria en modaliteiten vaststelt voor de goedkeuring en de uitvoering van één of meerdere projecten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben (arresten van 27 oktober 2016, *D'Oultremont e.a.*, C-290/15, EU:C:2016:816, punt 49; 7 juni 2018, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-671/16, EU:C:2018:403, punt 53, en 12 juni 2019, *CFE*, C-43/18, EU:C:2019:483, punt 61).

68. Deze uitlegging is erop gericht te waarborgen dat voorschriften die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben, aan een milieubeoordeling worden onderworpen (zie in die zin arresten van 28 februari 2012, *Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne*, C-41/11, EU:C:2012:103, punt 42, en 7 juni 2018, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-671/16, EU:C:2018:403, punt 54).

69. *In casu* bevatten het besluit en de omzendbrief van 2006 voorwaarden voor de bouw en exploitatie van windturbines in het Vlaamse Gewest, die onder meer betrekking hebben op de slagschaduw, veiligheidsvoorschriften en geluidsemissies.

70. Hoewel het besluit en de omzendbrief van 2006 geen compleet geheel van normen voor de bouw en exploitatie van windturbines lijken te vormen, heeft het Hof reeds verduidelijkt dat het begrip 'groot pakket van criteria en modaliteiten' op een kwalitatieve en niet op een kwantitatieve manier moet worden begrepen. Er moet immers een halt worden toegeroepen aan mogelijke strategieën ter ontwijking van de in richtlijn 2001/42 neergelegde verplichtingen, die de vorm kunnen aannemen van een fragmentering van de maatregelen, waardoor aan de nuttige werking van deze richtlijn afbreuk wordt gedaan (zie in die zin arresten van 7 juni 2018, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-671/16, EU:C:2018:403, punt 55, en 12 juni 2019, *CFE*, C-43/18, EU:C:2019:483, punt 64).

71. Zoals de advocaat-generaal in punt 94 van zijn conclusie heeft opgemerkt, wijzen het belang en de reikwijdte van de voorschriften in het besluit en de omzendbrief van 2006 erop dat deze handelingen een kader vormen dat weliswaar niet uitputtend, maar wel voldoende belangrijk is voor de bepaling van de voorwaarden waaronder een vergunning kan worden verleend voor de oprichting van windturbineparken in het betrokken geografisch gebied - projecten die onmiskenbaar gevolgen hebben voor het milieu.

72. Er zij in dit verband trouwens aan herinnerd dat het Hof in punt 50 van het arrest van 27 oktober 2016, *D'Oultremont e.a.* (C-290/15, EU:C:2016:816), in verband met een handeling die normen voor de bouw en exploitatie van windturbines bevatte die vergelijkbaar waren met die van het besluit en de omzendbrief van 2006, voor recht heeft verklaard dat zij een voldoende groot belang en een voldoende ruime reikwijdte had om de op deze sector toepasselijke voorwaarden te bepalen en dat de keuzen die via deze normen in het bijzonder met betrekking tot het milieu worden gemaakt, ertoe dienen de voorwaarden vast te stellen waaronder toekomstige concrete projecten voor de bouw en exploitatie van windmolenparken kunnen worden vergund.

73. In het licht van deze elementen moet worden geoordeeld dat het besluit en, onder voorbehoud van de verificaties waarnaar is verwezen in de punten 60 en 62 van het onderhavige arrest, de omzendbrief van 2006 onder de 'plannen en programma's' vallen waarvoor volgens artikel 3, lid 2, van richtlijn 2001/42 een milieubeoordeling moet worden verricht.

74. Aan deze uitlegging wordt niet afgedaan door de bijzondere juridische aard van de omzendbrief van 2006.

75. De woordgroep 'die het kader vormen voor de toekenning van toekomstige vergunningen voor [...] projecten' in artikel 3, lid 2, onder a), van richtlijn 2001/42, bevat immers geen enkele verwijzing naar het nationale recht en vormt dus een autonoom Unierechtelijk begrip dat op het grondgebied van de Unie uniform moet worden uitgelegd.

76. Hoewel het niet zeker is of een handeling als de omzendbrief van 2006 verplichte rechtsgevolgen kan hebben voor derden, kan deze omzendbrief, onder voorbehoud van verificatie van de exacte juridische draagwijdte ervan door de verwijzende rechter, niet worden gelijkgesteld met bepalingen met een puur indicatieve waarde, die niet voldoen aan de in het vorige punt genoemde voorwaarde (zie in die zin arrest van 12 juni 2019, *Terre wallonne*, C-321/18, EU:C:2019:484, punt 44).

77. Behalve dat de omzendbrief van 2006 het opschrift 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines' draagt, blijkt immers uit de inlichtingen van de verwijzende rechter dat in de vergunning van 30 november 2016 wordt gepreciseerd dat deze te allen tijde moet voldoen aan de voorwaarden van die omzendbrief, wat suggereert dat deze laatste op zijn minst een verplicht karakter heeft voor de autoriteiten die bevoegd zijn om een dergelijke vergunning te verlenen.

78. Zoals de advocaat-generaal in punt 95 van zijn conclusie heeft onderstreept, lijkt de Belgische regering trouwens zelf toe te geven dat het besluit en de omzendbrief van 2006 in hun geheel bindend zijn voor die autoriteiten, waar deze regering opmerkt dat indien de milieuvoorwaarden waarin deze handelingen voorzien niet verenigbaar zouden zijn met het Unierecht, de reeds verleende vergunningen ongeldig zouden worden en de gevolgen van het door de verwijzende rechter te wijzen arrest dus zouden moeten worden beperkt in de tijd.

79. Uit een en ander volgt dat op de tweede vraag, onder e) tot en met g), dient te worden geantwoord dat artikel 3, lid 2, onder a), van richtlijn 2001/42 aldus moet worden uitgelegd dat een besluit en een omzendbrief die elk verschillende bepalingen bevatten over de bouw en exploitatie van windturbines, waaronder maatregelen inzake slagschaduw, veiligheid en

geluidsnormen, plannen en programma's vormen waarvoor volgens die bepaling een milieubeoordeling moet worden verricht ».

B.2.12. De Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft daarnaast aan het Hof van Justitie gevraagd of en onder welke voorwaarden hij de gevolgen van de omzendbrief van 12 mei 2006 en van afdeling 5.20.6 van Vlarem II, alsook van de bij hem aangevochten vergunning voor de bouw en de uitbating van windturbines waarvoor die handelingen de grondslag vormden, kan handhaven wanneer blijkt dat een milieubeoordeling in de zin van richtlijn 2001/42 had moeten worden verricht vóór die handelingen werden vastgesteld, en de betrokken handelingen en vergunning dus niet verenigbaar zijn met het Unierecht. De grote kamer van het Hof van Justitie heeft die vraag als volgt beantwoord :

« 81. Om te beginnen is volgens artikel 1 van richtlijn 2001/42 de wezenlijke doelstelling van deze richtlijn ervoor te zorgen dat plannen en programma's die aanzienlijke effecten op het milieu kunnen hebben, bij hun voorbereiding en vóór hun vaststelling worden onderworpen aan een milieubeoordeling.

82. Daar in deze richtlijn geen bepalingen te vinden zijn betreffende de gevolgen die moeten worden verbonden aan een schending van de daarin vastgestelde procedurele bepalingen, dienen de lidstaten in het kader van hun bevoegdheden alle noodzakelijke algemene en bijzondere maatregelen te treffen om te verzekeren dat alle ' plannen ' of ' programma's ' die ' aanzienlijke milieueffecten ' in de zin van deze richtlijn kunnen hebben, worden onderworpen aan een milieubeoordeling overeenkomstig de in deze richtlijn vastgestelde procedurevoorschriften en criteria (zie in die zin arrest van 28 juli 2016, *Association France Nature Environnement*, C-379/15, EU:C:2016:603, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

83. Volgens het in artikel 4, lid 3, VEU neergelegde beginsel van loyale samenwerking zijn de lidstaten verplicht de onwettige gevolgen van een dergelijke schending van het Unierecht ongedaan te maken. Hieruit volgt dat de bevoegde nationale autoriteiten, inclusief de nationale rechterlijke instanties waarbij beroep is ingesteld tegen een nationale handeling die in strijd met het Unierecht is vastgesteld, verplicht zijn om in het kader van hun bevoegdheden alle noodzakelijke maatregelen te treffen om het verzuim van een milieubeoordeling te herstellen. Dit kan er, voor een ' plan ' of ' programma ' dat is vastgesteld zonder rekening te houden met de verplichting een milieubeoordeling te verrichten, bijvoorbeeld in bestaan dat maatregelen tot opschorting of nietigverklaring van dit plan of programma worden vastgesteld (zie in die zin arrest van 28 juli 2016, *Association France Nature Environnement*, C-379/15, EU:C:2016:603, punten 31 en 32) en dat een reeds verleende vergunning wordt ingetrokken of opgeschort teneinde een dergelijke beoordeling alsnog te verrichten [zie in die zin arrest van 12 november 2019, *Commissie/Ierland (Windturbinepark te Derrybrien)*, C-261/18, EU:C:2019:955, punt 75 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

84. Daar moet nog aan worden toegevoegd dat enkel het Hof, bij wijze van uitzondering en om dwingende redenen van rechtszekerheid, een voorlopige opschorting kan toestaan van het effect dat een regel van het Unierecht op het daarmee strijdige nationale recht heeft,

namelijk de terzijdestelling ervan. Indien de nationale rechterlijke instanties bevoegd zouden zijn om aan de nationale bepalingen voorrang te geven boven het Unierecht waarmee zij in strijd zijn, al was het maar tijdelijk, dan zou immers afbreuk worden gedaan aan de uniforme toepassing van het Unierecht (arrest van 29 juli 2019, *Inter-Environnement Wallonie en Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, C-411/17, EU:C:2019:622, punt 177 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

85. In antwoord op het door de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen ontwikkelde betoog dat de uitzonderlijke handhaving van de effecten van met het Unierecht strijdige nationale maatregelen slechts mogelijk is in het kader van een direct beroep tegen de potentieel gebrekkige maatregelen, en niet in het kader van een exceptie, wanneer het bij de nationale rechter ingestelde beroep betrekking heeft op ter uitvoering van die maatregelen vastgestelde handelingen, moet worden gepreciseerd dat in de rechtspraak van het Hof geen dergelijk onderscheid wordt gemaakt en dat het Hof die effecten kan handhaven in het kader van beide beroepswegen. Dat heeft ook de advocaat-generaal aangegeven in de punten 126 tot en met 128 van zijn conclusie.

86. *In casu* blijkt uit het verzoek om een prejudiciële beslissing dat het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (*Belgisch Staatsblad*, 1 oktober 2014, blz. 77620) de verwijzende rechter weliswaar niet toestaat de gevolgen van het besluit en de omzendbrief van 2006 tijdelijk te handhaven, maar dat de Belgische Grondwet, zoals die in de nationale rechtspraak wordt uitgelegd, de rechter wel het recht verleent om dergelijke nationale bestuurshandelingen buiten toepassing te laten wanneer zij onverenigbaar zijn met hiërarchisch hogere normen. De gevolgen van de vergunning van 30 november 2016 zou de verwijzende rechter op grond van artikel 36, leden 1 en 2, van het decreet betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges daarentegen wél tijdelijk kunnen handhaven, ook al is de vergunning vastgesteld op basis van met het Unierecht strijdige nationale handelingen.

87. Dienaangaande zij erop gewezen dat volgens het aan het Hof overgelegde dossier de uitvoering van het windturbineparkproject nog niet lijkt te zijn afgerond en zelfs nog geen aanvang heeft genomen.

88. Indien zou blijken dat inderdaad nog niet is begonnen met de realisatie van het windturbineparkproject, lijkt het hoe dan ook niet noodzakelijk om de gevolgen van de vergunning van 30 november 2016 te handhaven gedurende de tijd die nodig is om de door het besluit en de omzendbrief van 2006 voorgeschreven milieubeoordeling uit te voeren (zie in die zin arresten van 26 juli 2017, *Comune di Corridonia e.a.*, C-196/16 en C-197/16, EU:C:2017:589, punt 43, en 28 februari 2018, *Comune di Castelbellino*, C-117/17, EU:C:2018:129, punt 30). Het zou dan aan de verwijzende rechter staan om de vergunning die is afgegeven op basis van het ‘ plan ’ of ‘ programma ’ dat zelf is vastgesteld met voorbijgaan aan de verplichting om een milieubeoordeling te verrichten, nietig te verklaren (zie naar analogie arrest van 28 februari 2012, *Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne*, C-41/11, EU:C:2012:103, punt 46).

89. Die nietigverklaring zou volgens de in punt 83 van het onderhavige arrest aangehaalde beginselen ook moeten plaatsvinden indien blijkt dat de uitvoering van het windturbineparkproject al is gestart of zelfs al is afgerond.

90. Niettemin is om te beginnen reeds geoordeeld dat het een nationale rechter, gelet op het bestaan van een dwingende overweging van bescherming van het milieu, bij uitzondering is toegestaan een nationale regeling toe te passen op grond waarvan hij bepaalde gevolgen kan handhaven van een nationale handeling die niet volgens een met richtlijn 2001/42 verenigbare procedure werd vastgesteld, zoals die bedoeld in punt 86 van het onderhavige arrest, indien de nietigverklaring van die handeling een rechtsvacuüm zou dreigen te creëren dat in strijd is met de verplichting voor de betrokken lidstaat om uitvoeringsmaatregelen vast te stellen voor een andere Unierechtshandeling die gericht is op milieubescherming, zoals richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen (PB 1991, L 375, blz. 1) (zie in die zin arrest van 28 februari 2012, *Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne*, C-41/11, EU:C:2012:103, punten 56 en 63).

91. De verwijzende rechter geeft in dit verband aan dat het besluit en de omzendbrief van 2006 de doelstellingen helpen verwezenlijken van richtlijn 2009/28 inzake elektriciteitsproductie uit hernieuwbare energiebronnen. Hoewel een dergelijke productie is ingegeven door overwegingen van milieubescherming en een kerndoelstelling van de Unie op energiegebied vormt, kan niet zomaar elk obstakel voor de ontwikkeling daarvan op het grondgebied van een lidstaat, dat bijvoorbeeld kan ontstaan wanneer een stedenbouwkundige vergunning van een elektriciteitsproducent en -leverancier voor de bouw van enkele windturbines nietig wordt verklaard, volstaan om de hele uitvoering van die richtlijn op dat grondgebied in gevaar te brengen.

92. Voorts heeft het Hof in punt 179 van het arrest van 29 juli 2019, *Inter-Environnement Wallonie en Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen* (C-411/17, EU:C:2019:622), erkend dat de bevoorradingszekerheid van de betrokken lidstaat inzake elektriciteit ook een dwingende reden vormt. Het heeft daar evenwel meteen aan toegevoegd dat redenen die verband houden met de bevoorradingszekerheid inzake elektriciteit, de handhaving van de gevolgen van nationale maatregelen die zijn vastgesteld in strijd met de uit het Unierecht voortvloeiende verplichtingen, enkel kunnen rechtvaardigen wanneer bij nietigverklaring van die maatregelen of opschorting van de gevolgen ervan het reële en ernstige risico bestaat dat de elektriciteitsbevoorrading van de betrokken lidstaat wordt onderbroken, en dit risico niet kan worden voorkomen met andere middelen en alternatieven, met name in het kader van de interne markt.

93. Zoals de Commissie ter terechtzitting bij het Hof heeft betoogd en de advocaat-generaal in punt 132 van zijn conclusie heeft benadrukt, is het niet zeker dat de stopzetting van de activiteit van enkele windturbines aanzienlijke gevolgen zou kunnen hebben voor de elektriciteitsvoorziening in de hele lidstaat in kwestie.

94. Hoe dan ook kan een eventuele handhaving van de gevolgen van die handelingen niet langer duren dan strikt noodzakelijk is om een einde te maken aan de vastgestelde onrechtmatigheid (zie in die zin arresten van 28 februari 2012, *Inter-Environnement Wallonie en Terre wallonne*, C-41/11, EU:C:2012:103, punt 62, en 29 juli 2019, *Inter-Environnement Wallonie en Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, C-411/17, EU:C:2019:622, punt 181).

95. Gelet op het voorgaande dient op de tweede vraag, onder h) en i), te worden geantwoord dat indien blijkt dat een milieubeoordeling in de zin van richtlijn 2001/42 had moeten worden verricht voorafgaand aan de vaststelling van het besluit en de omzendbrief die de grondslag vormen voor een bij een nationale rechter aangevochten vergunning voor de bouw

en exploitatie van windturbines, en deze handelingen en vergunning dus niet verenigbaar zijn met het Unierecht, die rechter de gevolgen van deze handelingen en vergunning slechts mag handhaven indien het interne recht dit toestaat in het kader van het bij hem aanhangige geding en de nietigverklaring van de vergunning aanzienlijke gevolgen zou kunnen hebben voor de elektriciteitsvoorziening in de hele lidstaat in kwestie. Een dergelijke handhaving mag bovendien niet langer duren dan strikt noodzakelijk is om een einde te maken aan die onrechtmatigheid. Het staat in voorkomend geval aan de verwijzende rechter om deze beoordeling in het hoofdgeding te verrichten ».

B.2.13. Uit het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 blijkt dat de omzendbrief van 12 mei 2006 en afdeling 5.20.6 van Vlarem II plannen en programma's vormen waarvoor volgens artikel 3, lid 2, a), van de richtlijn 2001/42/EG een MER had moeten worden verricht. Aangezien dat niet is gebeurd, zijn die rechtshandelingen, blijkens dat arrest, niet verenigbaar met het Unierecht. Het Hof van Justitie aanvaardt wel dat de gevolgen van de omzendbrief en van afdeling 5.20.6 van Vlarem II tijdelijk kunnen worden gehandhaafd, mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan, die door de verwijzende rechter moeten worden beoordeeld.

B.2.14. Met het decreet van 17 juli 2020 beoogt de decreetgever de rechtsonzekerheid te verhelpen die is ontstaan als gevolg van het arrest van 25 juni 2020. Hij stelde immers vast dat als gevolg van dat arrest de geldigheid van tal van vergunningen voor bestaande en toekomstige windturbines in het gedrang kwam en daarmee ook de doelstellingen voor hernieuwbare energie en elektriciteitsbevoorrading (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, pp. 2 en 3).

Het bestreden decreet bevat twee nauw samenhangende regelingen. Artikel 4 van het bestreden decreet draagt de Vlaamse Regering op om binnen een termijn van maximaal drie jaar vanaf de inwerkingtreding ervan nieuwe sectorale normen voor installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie vast te stellen. Die normen moeten voorafgaandelijk aan een MER worden onderworpen. Teneinde in afwachting van die nieuwe sectorale normen de bestaande rechtsonzekerheid weg te nemen ten behoeve van geplande en reeds operationele windturbineprojecten, valideert het bestreden artikel 3 de omzendbrief van 12 mei 2006 en afdeling 5.20.6 van Vlarem II.

B.2.15. De techniek van decretale validatie houdt in dat een uitvoerende norm met terugwerkende kracht naar het wetskrachtig niveau wordt getild. *In casu* worden de Vlaamse sectorale normen voor windturbines evenwel niet integraal gevalideerd, aangezien artikel 3, derde lid, van het bestreden decreet de validatie inhoudelijk afbakt. De omzendbrief van 12 mei 2006 en afdeling 5.20.6 van Vlarem II worden slechts gevalideerd in zoverre zij in strijd zijn met « internationale, Europese en nationale bepalingen over de verplichting tot uitvoering van een milieueffectrapportage voor bepaalde plannen en programma's ».

Slechts in die mate moeten de Vlaamse sectorale normen voor windturbines met terugwerkende kracht als decretale normen worden beschouwd, terwijl zij voor het overige de kenmerken, de rechtsgevolgen, de werking in de tijd en de hiërarchische rang van een omzendbrief en van een besluit van de Vlaamse Regering blijven behouden.

B.2.16. Met betrekking tot de impact van het voormelde arrest van de grote kamer van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 op de windturbinesector vermeldt de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet :

« De vaststelling dat een nationale maatregel een EU-richtlijn schendt, brengt een dubbele verplichting mee : de lidstaat moet in beginsel elke uitwerking aan die onwettige nationale maatregel ontnemen en moet bovendien voor een remediëring zorgen.

Het Hof van Justitie stelt in punt 82 van het arrest van 25 juni 2020 inderdaad het volgende : ‘ Daar in deze [Plan-MER]richtlijn geen bepalingen te vinden zijn betreffende de gevolgen die moeten worden verbonden aan een schending van de daarin vastgestelde procedurele bepalingen, dienen de lidstaten in het kader van hun bevoegdheden alle noodzakelijke algemene en bijzondere maatregelen te treffen om te verzekeren dat alle “ plannen ” of “ programma's ” die “ aanzienlijke milieueffecten ” in de zin van deze richtlijn kunnen hebben, worden onderworpen aan een milieubeoordeling overeenkomstig de in deze richtlijn vastgestelde procedurevoorschriften en criteria. ’

Overeenkomstig het beginsel van loyale samenwerking, vermeld in artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, zijn de lidstaten verplicht om de onwettige gevolgen van een schending van het Unierecht ongedaan te maken. Het Hof stelt in punt 83 van het arrest van 25 juni 2020 in dat kader ‘ dat de bevoegde nationale autoriteiten, inclusief de nationale rechterlijke instanties waarbij beroep is ingesteld tegen een nationale handeling die in strijd met het Unierecht is vastgesteld, verplicht zijn om in het kader van hun bevoegdheden alle noodzakelijke maatregelen te treffen om het verzuim van een milieubeoordeling te herstellen. Dit kan er, voor een “ plan ” of “ programma ” dat is vastgesteld zonder rekening te houden met de verplichting een milieubeoordeling te verrichten, bijvoorbeeld in bestaan dat maatregelen tot opschorting of nietigverklaring van dit plan of programma worden vastgesteld (...) en dat

een reeds verleende vergunning wordt ingetrokken of opgeschort teneinde een dergelijke beoordeling alsnog te verrichten. ’

Het Hof voegt daar in punt 84 evenwel meteen aan toe dat, gezien het vereiste van uniforme toepassing van het Unierecht, alleen het Hof, bij wijze van uitzondering en om dwingende redenen van algemeen belang, de voorlopige opschorting kan toestaan van het effect dat de geschonden Unierechtelijke bepaling heeft, namelijk terzijdestelling van het ermee strijdige nationale recht, voor zover een nationale regeling de nationale rechter machtigt om bepaalde gevolgen van dergelijke handelingen, al was het maar tijdelijk, te handhaven in het kader van het bij hem aanhangige geding.

De juridische context waarbinnen het arrest van 25 juni 2020 is geveld en de beginselen die eigen zijn aan het Belgische rechtsbestel, maken het niet vanzelfsprekend om aan die principiële verplichtingen van het EU-recht tegemoet te komen.

Het komt nu aan de Raad voor Vergunningsbetwistingen toe om gevolg te geven aan het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020. De Raad beschikt echter niet over de bevoegdheid om, bij wijze van arrest met algemene strekking, uitspraak te doen over de wettigheid van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM en de omzendbrief van 2006. De sectorale windturbinenormen van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM zijn inmiddels inderdaad al definitief, aangezien ze niet werden aangevochten voor de Raad van State. Ook de omzendbrief van 2006 werd niet aangevochten (als die al aanvechtbaar was) en is inmiddels vervangen door de omzendbrief van 2014. De Raad voor Vergunningsbetwistingen kan zich bijgevolg alleen door middel van incidentele wettigheidstoetsing op grond van artikel 159 van de Grondwet over de wettigheid van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM en de omzendbrief van 2006 uitspreken. Een eventuele onwettigheidstoetsing op grond van artikel 159 van de Grondwet ressorteert alleen maar gevolgen ‘ *inter partes* ’ en doet de onwettig bevonden besluiten niet retroactief uit het rechtsverkeer verdwijnen. Dat gebrek aan absoluut gezag van gewijsde dat aan het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen in de bodemprocedure zou kleven, brengt mee dat een andere rechter en zelfs de Raad voor Vergunningsbetwistingen in principe niet gebonden zullen zijn door het arrest dat de Raad zal vellen in de zaak die aanleiding tot de prejudiciële vraag heeft gegeven. De vraag rijst in die context welk rechtskader de rechter na de eventuele buitentoepassingsverklaring van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM en omzendbrief van 2006 zal moeten toepassen. In beginsel kan daarbij worden teruggevallen op het rechtskader dat bestond vóór de goedkeuring van de omzendbrief van 2006 en de toepasselijkheid van de algemene sectorale normen. In afdeling 5.20.5 van titel II van het VLAREM, voorafgaand aan de wijziging door het besluit van de Vlaamse Regering van 23 december 2011, werd uitdrukkelijk bepaald dat de ‘ algemene ’ geluidsnormen niet van toepassing waren op windturbines. Op die manier dreigt de buitentoepassingsverklaring van de sectorale windturbinenormen van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM en de omzendbrief van 2006 een voor het milieu ongunstiger rechtskader te creëren. Op dit ogenblik kan bijgevolg niet worden vooruitgelopen op de beoordeling die elke individuele rechterlijke instantie zal moeten maken als ze in een procedure tegen een windturbinepark geconfronteerd wordt met een grief die voortkomt uit het gebrek aan een voorafgaande milieubeoordeling van afdeling 5.20.6 van VLAREM II of de omzendbrief van 2006 en de eventuele gevolgen die ze aan de buitentoepassingsverklaring van die normen zal moeten verbinden.

Het bestuur, daarentegen, beschikt in principe niet over de mogelijkheid om de sectorale windturbinenormen van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM buiten toepassing te

laten : zolang die normen zich in het rechtsverkeer bevinden, zijn ze bekleed met het vermoeden van wettigheid en moet het bestuur ze in beginsel toepassen. De intrekking van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM is nu in beginsel ook uitgesloten, aangezien de termijn voor het instellen van een beroep bij de Raad van State inmiddels is verstreken. Alleen als de normen door een zo grove onregelmatigheid zijn aangetast dat ze als onbestaande moeten worden beschouwd, kan het bestuur die normen buiten toepassing laten of intrekken. Het is niet zeker dat aan die voorwaarde is voldaan. In het kader van individuele vergunningsaanvragen moet het vergunningverlenend bestuur daarom in beginsel uitgaan van de wettigheid van de sectorale windturbine-normen en ze toepassen, met het risico een onwettige vergunning af te leveren. Ook rijst er op dit ogenblik twijfel over de vraag of en in welke mate bestaande windturbineparken moeten blijven voldoen aan de normen, vermeld in afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM, voor de duur van de exploitatie ervan : moet het bestuur er in het kader van het toezicht abstractie van maken, met het risico op aanzienlijke negatieve gevolgen voor mens en milieu, of moet ze de normen toch strikt toepassen, met het risico op schending van het EU-recht ?

De simpele en zuivere uitvoering van het arrest van 25 juni 2020 brengt bijgevolg een fundamentele rechtsonzekerheid met zich mee voor zowel bestaande als toekomstige windturbineparken, en dreigt een aanzienlijk negatievere impact op mens en milieu teweeg te brengen. Elk windturbineproject waarbij de VLAREM-normen werden of worden toegepast en waarbij in het verleden de omzendbrief van 2006 werd toegepast, zou immers mogelijk onwettig zijn » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, pp. 8-10).

B.2.17. De parlementaire voorbereiding gaat ook in op de gevolgen van die situatie voor de Belgische doelstellingen inzake hernieuwbare energie en voor de bevoorradingzekerheid :

« *i) Doelstellingen voor hernieuwbare energie*

Het energiebeleid is door de bijzondere wetgever opgevat als een gedeelde exclusieve bevoegdheid. Behoudens voor de offshore installaties komt de bevoegdheid voor hernieuwbare energie toe aan de gewesten (artikel 6, § 1, VII, eerste lid, f), BWHI). De gewesten zijn dus hoofdzakelijk bevoegd voor het behalen van de Europese doelstellingen voor hernieuwbare energie.

De Europese Hernieuwbare-energie-richtlijn 2009/28/EG legt de lidstaten nationale bindende productiedoelstellingen op voor 2020. Voor België bedraagt die doelstelling 13 procent van het binnenlands eindverbruik (artikel 3 en bijlage 1).

Voor de periode tot 2030 moeten de lidstaten volgens de Europese Hernieuwbare-energie-richtlijn 2018/2001/EU gezamenlijk een aandeel energie van minstens 32 procent uit hernieuwbare bronnen in het bruto-eindverbruik behalen (artikel 3). Hoewel dat streefcijfer voor de volledige Europese Unie geldt, moet elke lidstaat bijdragen tot het behalen van die doelstelling. Daarvoor moeten de lidstaten geïntegreerde nationale energie- en klimaatplannen (NEKP) opstellen. De Europese Commissie waakt over de naleving en implementatie daarvan.

De productiedoelstelling uit 2020 blijft als bindend minimum gelden. In het finale Belgische NEKP wordt een aandeel hernieuwbare energie van 17,5 procent tegen 2030 vooropgesteld.

Tegen 2050 beoogt de Europese Commissie een klimaatneutrale Europese Unie, wat het aandeel van hernieuwbare energiebronnen op nationaal niveau nog zal opdrijven.

In België zijn de bovengenoemde streefcijfers via het samenwerkingsakkoord van 12 februari 2018 tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest betreffende de verdeling van de Belgische klimaat- en energiedoelstellingen voor de periode 2013-2020 (*Belgisch Staatsblad*, 12 juli 2018) verdeeld tussen de verschillende entiteiten. Daarin is opgenomen dat het Vlaamse Gewest een doelstelling heeft van 2,156 Mtoe of 25.074 GWh hernieuwbare energie tegen 2020.

Op 9 december 2019 heeft de Vlaamse Regering het Vlaams Energie- en Klimaatplan 2021-2030 (VEKP) goedgekeurd, waarin een verdere verhoging van de doelstelling voor hernieuwbare energie tot 28.512 GWh tegen 2030 is opgenomen. Voor groene stroom is er een groei gepland van 9695 GWh naar 12.780 GWh, met een belangrijk aandeel voor zonne- en windenergie.

Productie (GWh)	2020	2021	2022	2023	2024	2025	2026	2027	2028	2029	2030
Zon	3230	3515	3800	4085	4370	4655	4973	5291	5608	5926	6244
Wind (onshore)	2736	2962	3188	3414	3639	3865	4091	4316	4542	4768	4994
Waterkracht	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9
Biomassa	2923	2680	2426	2193	1950	1707	1463	1220	977	733	490
Biogas	797	822	846	871	896	921	945	970	995	1019	1044
Totaal	9695	9987	10.280	10.572	10.864	11.156	11.481	11.806	12.131	12.456	12.780

Voor windenergie worden de doelstellingen van het windplan ‘ Windkracht 2020 ’ in rekening gebracht, met de realisatie van 280 extra windturbines in de jaren 2016 tot en met 2020. Dat komt overeen met een gemiddelde jaarlijkse groei van 50 à 60 turbines of 150 MW aan extra windcapaciteit, voor het grootste deel op basis van al vergunde projecten. Windkracht 2020 komt daardoor overeen met een opgesteld vermogen van 1,5 GWe tegen 2020, waarvan waarschijnlijk circa 80 MW evenwel pas na 2020 gerealiseerd zal worden, of gemiddeld 8 MW/jaar extra in de periode 2021-2030. In de verdere prognose wordt gemiddeld een lagere groei van ongeveer 59 MW/jaar doorgetrokken in de periode 2021-2030 voor nieuwe locaties, en een groei van 49 MW/jaar door re-powering op bestaande locaties. Met een totaal jaarlijks extra vermogen van 108 MW/jaar bedraagt het totale opgestelde vermogen dan 2,5 GWe tegen 2030.

Zoals hierboven al is uiteengezet, dreigt de onwettigheid van de sectorale windturbinenormen, vermeld in afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM en in de omzendbrief van 2006, de exploitatie van alle windturbineparken die op grond van die instrumenten zijn vergund, in gevaar te brengen. Bovendien komt ook toekomstige vergunningverlening in het gedrang. De remediëring van de juridische context door de vaststelling van nieuwe sectorale windturbinenormen zou een drietal jaar in beslag kunnen nemen. Dat zou een belangrijke impact hebben op het aandeel van hernieuwbare energie in de totale elektriciteitsproductie en -consumptie, en zou de groei ervan aanzienlijk vertragen. Een

volledige vergunningenstop zou een vertraging van het extra vermogen van 324 MW (jaarlijks extra vermogen van 108 MW volgens VEKP x 3 jaar) tot gevolg hebben. Dat komt overeen met een vertraging van de productiedoelstelling van 677 GWh. Doordat windenergie een belangrijk aandeel in de totale productie van hernieuwbare energie heeft, zullen de subdoelstellingen van het VEKP niet meer haalbaar zijn.

Als de exploitatie van windturbines waarvoor vanaf 12 mei 2006 een vergunning werd verleend, zou worden stopgezet, dan zou het tekort zelfs verder kunnen oplopen tot meer dan 4000 GWh. Op basis van de gegevens van de netbeheerders zijn er in Vlaanderen 558 windturbines met een totaal vermogen van 1300 MW aangemeld op 31 mei 2020.

[...]

In de veronderstelling dat de gemiddelde doorlooptijd voor de toekenning van een vergunning tot indienstneming van een windturbine drie jaar bedraagt, betekent dit dat de windturbines waarvoor een vergunning op grond van de omzendbrief van 2006 werd verleend, in dienst werden genomen vanaf 2009. Het gaat om ongeveer 424 installaties met een totaal opgesteld vermogen van 1117 MW.

De productiecapaciteit van de 424 installaties komt overeen met 2335 GWh. Op basis van de laatste prognoses waarover het Vlaams Energieagentschap beschikt, zal het Vlaamse Gewest de doelstelling van 25.074 GWh in 2020 waarschijnlijk niet halen. Er wordt nu al een tekort van circa 1800 GWh verwacht. Als de exploitatie van windturbines waarvoor vanaf 12 mei 2006 een vergunning werd verleend, zou stoppen, dan zou het tekort daardoor verder kunnen oplopen tot meer dan 4000 GWh.

Zowel de tijdelijke opschorting van de toekenning van een omgevingsvergunning aan windprojecten, als de stopzetting van de exploitatie van windparken die sinds mei 2006 vergund zijn, zou elk afzonderlijk en dus ook gecombineerd het bereiken van de doelstellingen voor hernieuwbare energie ernstig in het gedrang brengen.

Bovendien moet erop worden gewezen dat volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie de lidstaten weliswaar over een beoordelingsmarge beschikken bij de keuze van de maatregelen die ze passend achten om de bindende nationale algemene streefcijfers te behalen, maar dat de genomen maatregelen effectief moeten zijn om minstens die streefcijfers te halen (HvJ 20 september 2017, *Elecdey Carcelen*, Gevoegde Zaken C215/16, C216/16, C220/16 en C221/16, § 28 en § 32). Bij het nemen van dergelijke maatregelen zijn lidstaten ertoe gehouden de algemene beginselen van het EU-recht, waaronder met name het rechtszekerheidsbeginsel, in acht te nemen (HvJ 1 juli 2014, *Ålands Vindkraft*, Zaak C-573/12, § 125 en de daarin aangehaalde rechtspraak).

Er mogen toestemmings-, certificerings- en vergunningsprocedures worden voorgeschreven, maar ze moeten altijd evenredig en noodzakelijk zijn (artikel 13(1) van richtlijn 2009/28/EG en artikel 15(1) van richtlijn 2018/2001/EU). Beperkingen aan de bouw en exploitatie van hernieuwbare energieproductie-installaties zijn toegestaan, op voorwaarde dat ze noodzakelijk en evenredig zijn in het licht van de bindende nationale streefcijfers van de lidstaat in kwestie (HvJ 28 mei 2020, *ECO-WIND Construction*, Zaak C727/17; HvJ 21 juli 2011, *Azienda Agro-Zootecnica Franchini sarl en Eolica di Altamura Srl*, § 73 en de daarin aangehaalde rechtspraak).

In het licht van de Europese richtlijnen komt het dus aan het Vlaamse Gewest toe om de nodige maatregelen te nemen opdat die doelstellingen gehaald kunnen worden.

Het niet-naleven van de Europese regels en de minimumstreefcijfers zou ook aanleiding kunnen geven tot het opstarten van een inbreukprocedure door de Europese Commissie, met een boete en/of dwangsom tot gevolg.

Een decretale validatie van de onwettige normen voor een beperkte periode, tot het ogenblik van de vaststelling van nieuwe normen die wél onderworpen zijn geweest aan een voorafgaande milieubeoordeling in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, het EU-recht en de rechtspraak van het Hof van Justitie, is dus noodzakelijk opdat de verplichtingen in het kader van hernieuwbare energiedoelstellingen 2020 en 2030 niet ernstig in het gedrang worden gebracht.

ii) Impact op de bevoorradingszekerheid

Het arrest van 25 juni 2020 riskeert voorts de elektriciteitsbevoorrading te bemoeilijken. De geplande kernuitstap tussen 2022 en 2025 zou ongeveer 6000 MW aan productiecapaciteit uit de Belgische elektriciteitsmarkt halen, waardoor volgens een schatting van Elia Transmission Belgium, de transmissienetbeheerder, een tekort van minstens 3600 MW tot maximaal van 5600 MW zou ontstaan, afhankelijk van de beschikbare capaciteit in de buurlanden. De federale wetgever beoogt dat tekort (enigszins) te ondervangen door de invoering van een capaciteitsremuneratiemechanisme (wet van 22 april 2019 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, teneinde een capaciteitsvergoedingsmechanisme in te stellen, *Belgisch Staatsblad*, 26 mei 2019).

Hoewel het garanderen van de bevoorradingszekerheid primair een federale bevoegdheid is (artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a) en c), BWHI), moeten de gewesten daar ook een rol in spelen. In het kader van hun bevoegdheden voor hernieuwbare energie zijn ze immers verantwoordelijk voor de uitbouw van installaties voor de productie van hernieuwbare energie, die als deel van de Belgische energiemix de bevoorradingszekerheid ondersteunen.

Een en ander blijkt uit de gegevens over productiecapaciteit die FEBEG (Federatie van Belgische Electriciteits- en Gasbedrijven) verzamelt. Uit het onderstaande diagram blijkt dat in België 24.340 MW aan productiecapaciteit geïnstalleerd is. *Onshore* en *offshore* windturbines vertegenwoordigen 15,7 procent van die productiecapaciteit.

[...]

Als de elektriciteitsproductie van alle windturbines waarvoor vanaf 12 mei 2006 - de datum van de omzendbrief van 2006 - een vergunning is verleend, in gevaar wordt gebracht, zou een extra vermogen van 1117 MW uit de markt dreigen te verdwijnen, wat in combinatie met de kernuitstap de Belgische productiecapaciteit van 24.340 MW naar ongeveer 17.000 MW zou doen dalen. Door de onwettigheid van afdeling 5.20.6 van titel II van het VLAREM en de omzendbrief van 2006 bestaat het reële en ernstige risico dat de elektriciteitsbevoorrading in Vlaanderen wordt onderbroken. Het Vlaamse Gewest kan dat risico binnen het gegeven tijdsbestek niet voorkomen met andere middelen of alternatieven, bijvoorbeeld in het kader van de interne markt, omdat de interne markt nu eenmaal niet tot de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest behoort » (*ibid.*, pp. 14-18).

B.2.18. Uit het bovenstaande blijkt dat de decreetgever de bestreden decretale validatie als de enige mogelijkheid heeft gezien om die nadelige gevolgen voor het leefmilieu en voor de energiebevoorrading te voorkomen. Alleen zo meent hij hetzelfde effect te kunnen bereiken als datgene dat, voor de Waalse sectorale normen inzake windturbines, voortvloeit uit het arrest van de Raad van State nr. 239.886 van 16 november 2017. Bij dat arrest heeft de Raad van State, in het verlengde van het voormelde arrest *d'Oultremont* van het Hof van Justitie van 27 oktober 2016, de Waalse sectorale normen inzake windturbines vernietigd, maar de gevolgen ervan gehandhaafd voor een periode van drie jaar, zodat de Waalse Regering in tussentijd nieuwe sectorale normen kon voorbereiden die wel voorafgaandelijk het voorwerp van een MER moesten uitmaken.

Aangezien *in casu* geen enkele rechter de bevoegdheid heeft om de Vlaamse sectorale normen voor windturbines te handhaven in afwachting van de vaststelling door de Vlaamse Regering van nieuwe sectorale normen voor windturbines, achtte de decreetgever een decretale validatie van de door het Hof van Justitie met het Unierecht strijdig bevonden handelingen noodzakelijk (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, p. 11).

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.3. De omzendbrief van 12 mei 2006 is vervangen bij omzendbrief van 25 april 2014 en hij wordt door de bestreden bepaling ook slechts tot die datum gevalideerd. De vergunningsbeslissingen die door de verzoekende partijen worden bestreden, zijn evenwel genomen in 2016 of later. Aangezien de verzoekende partijen niet uiteenzetten in welke mate zij rechtstreeks en ongunstig kunnen worden geraakt door de validatie van de omzendbrief van 12 mei 2006, onderzoekt het Hof, in het kader van de onderhavige beroepen tot vernietiging, de bestreden bepaling slechts in zoverre zij afdeling 5.20.6 van Vlarem II valideert.

B.4.1. Om te voldoen aan de vereisten van artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, moeten de middelen van het verzoekschrift te kennen geven welke van de regels waarvan het Hof de naleving waarborgt, zouden zijn geschonden, alsook welke de bepalingen zijn die deze regels zouden schenden, en uiteenzetten in welk opzicht die regels door de bedoelde bepalingen zouden zijn geschonden.

B.4.2. Het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 bevat zes onderdelen, die ondanks de vele herhalingen onderscheiden grieven lijken te bevatten. Nochtans vermelden de verzoekende partijen enkel bij de aanhef van het middel vierenvestig referentienormen. Zij laten vervolgens na om voor elk onderdeel van het middel te preciseren aan welke van die referentienormen de bestreden bepaling moet worden getoetst met betrekking tot de daarin specifiek aangevoerde grieven. Sommige referentienormen worden bij de bespreking van de zes onderdelen van het middel niet meer vermeld, terwijl andere referentienormen slechts worden vermeld zonder dat wordt aangegeven hoe de bestreden bepaling die normen zou kunnen schenden.

De verzoekende partijen zetten niet uiteen in welk opzicht de bestreden bepaling de artikelen *7bis*, 13 en 159 van de Grondwet, de artikelen 10, 21, 37 en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, de artikelen 2 en 4, leden 1 en 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, de artikelen 2 tot 7 van de richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 « betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten », het beginsel van de rechtsstaat, het beginsel van de scheiding der machten, het voorzorgsbeginsel en de beginselen van een hoog beschermingsniveau in milieuzaken, van behoud, bescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu en de gezondheid van de mens, van transparantie en van openbaarmaking zou schenden.

In de mate waarin het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 is afgeleid uit een schending van die bepalingen, is het onontvankelijk. De door de tussenkommende partijen Claeys en Anckaert in hun memorie van wederantwoord opgenomen uiteenzetting leidt niet tot een andere conclusie, aangezien een particuliere partij die als belanghebbende wenst tussen te komen, het oorspronkelijke beroep niet vermag te wijzigen of uit te breiden.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 zetten in hun verzoekschrift evenmin uiteen in welk opzicht de bestreden bepaling de artikelen 6 en 14 van het Verdrag van 5 juni 1992 inzake biologische diversiteit schendt. Alleen in hun memorie van antwoord zetten zij een dergelijke kritiek uiteen.

Het staat niet aan de verzoekende partijen in hun memorie van antwoord het middel, zoals door henzelf omschreven in het verzoekschrift, te wijzigen. Een bezwaar dat, zoals te dezen, in

een memorie van antwoord wordt aangebracht maar dat verschilt van datgene dat in het verzoekschrift is geformuleerd, is dan ook een nieuw middel en is onontvankelijk.

Het Hof onderzoekt het middel voorts in zoverre het aan de in B.4.1 vermelde vereisten voldoet.

B.5. Meerdere verzoekende partijen voeren aan dat de bestreden bepaling een schending inhoudt van het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020. Artikel 142 van de Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof kennen het Hof niet de bevoegdheid toe om wetskrachtige normen te toetsen aan het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in samenhang gelezen met het gezag van gewijsde van een arrest van het Hof van Justitie.

Evenwel onderzoekt het Hof de middelen rekening houdend met het voormelde arrest.

Ten gronde

B.6. De middelen en hun onderdelen die in de tien verzoekschriften zijn uiteengezet, zijn in hoofdorde afgeleid uit een schending van de artikelen 10, 11, 13 en 23 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 6, 13 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, met de artikelen 2 en 3 van de richtlijn 2001/42/EG, met de artikelen 3 en 6 tot 9 van het Verdrag van Aarhus van 25 juni 1998 betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, en met andere internationale normen en algemene rechtsbeginselen.

Uit het onderzoek van de middelen blijkt dat het Hof zich dient uit te spreken over de grondwettigheid van volgende aspecten van de bestreden regeling :

- I. De juridische aard van de bestreden bepaling (B.7.1-B.7.6);
- II. Het recht op toegang tot de rechter, met inbegrip van het retroactiviteitsverbod (B.8.1 tot B.15);

III. Het recht van de Europese Unie (B.16.1 tot B.24);

IV. De internationale verdragen inzake milieueffectrapportage (B.25 tot B.28);

V. De *standstill*-verplichting inzake leefmilieu (B.29 tot B.30.4);

VI. De overige grieven (B.31.1 tot B.33.3).

I. *Wat de juridische aard van de bestreden bepaling betreft*

B.7.1. In het derde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het vierde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, in zoverre de decreetgever zich een aan de rechter toegewezen bevoegdheid zou toe-eigenen door tot de « tijdelijke handhaving » van afdeling 5.20.6 van Vlarem II te besluiten.

B.7.2. Artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie bepaalt :

« Krachtens het beginsel van loyale samenwerking respecteren de Unie en de lidstaten elkaar en steunen zij elkaar bij de vervulling van de taken die uit de Verdragen voortvloeien.

De lidstaten treffen alle algemene en bijzondere maatregelen die geschikt zijn om de nakoming van de uit de Verdragen of uit de handelingen van de instellingen van de Unie voortvloeiende verplichtingen te verzekeren.

De lidstaten vergemakkelijken de vervulling van de taak van de Unie en onthouden zich van alle maatregelen die de verwezenlijking van de doelstellingen van de Unie in gevaar kunnen brengen ».

B.7.3. In zoverre het Hof van Justitie bij zijn arrest van 25 juni 2020 toestaat dat de gevolgen van de sectorale normen inzake windenergie onder bepaalde voorwaarden kunnen worden gehandhaafd, kan daartoe uitsluitend door de bevoegde rechter worden beslist.

De wetgevende vergadering die zich die bevoegdheid toe-eigent, schendt het beginsel van de scheiding der machten en de beginselen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter.

B.7.4. Bij de bestreden bepaling gaat de decreetgever evenwel over tot een wetgevende validatie en niet tot een handhaving. Het betreft een wetskrachtige norm die een onwettige handeling van de uitvoerende macht geldig verklaart en die aldus optilt tot het niveau van een wetskrachtige norm, en niet om een rechterlijke beslissing die de rechtsgevolgen van een onwettige handeling van de uitvoerende macht in de tijd moduleert. Een dergelijke validatie behoort tot de bevoegdheden van de decreetgever, voor zover aan de ter zake geldende beginselen is voldaan. In het kader van de grieven vermeld onder II zal het Hof onderzoeken of de bestreden bepaling die beginselen in acht neemt.

B.7.5. Uit het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 kan niet worden afgeleid dat het Hof van Justitie een decretale validatie van de sectorale normen voor windturbines verbiedt, omdat het alleen de rechter bevoegd zou achten om *in casu* tot handhaving van de gevolgen ervan te beslissen. Het Hof van Justitie beperkt zich immers tot het beantwoorden van de prejudiciële vraag van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, die wil vernemen of hij *in casu* de gevolgen van de in het bodemgeschil bestreden individuele vergunningsbeslissing tijdelijk mag handhaven.

Het Hof van Justitie heeft zich in het verleden overigens reeds uitgesproken over de toelaatbaarheid van een wetgevende validatie van projecten die ten onrechte niet het voorwerp van een MER hadden uitgemaakt (HvJ, 17 november 2016, C-348/15, *Stadt Wiener Neustadt*). In het kader van de grief vermeld onder III onderzoekt het Hof of de bestreden bepaling de door het Hof van Justitie ontwikkelde criteria in acht neemt.

B.7.6. In zoverre de verzoekende partijen de bestreden bepaling als een handhaving kwalificeren, zijn het derde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het vierde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 niet gegrond.

II. *Wat het recht op toegang tot de rechter betreft*

B.8.1. In het eerste middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het zesde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het eerste en derde onderdeel van het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met het beginsel van niet-retroactiviteit, met de rechten van verdediging, met het beginsel van de wapengelijkheid, met het verbod van machtsoverschrijding en machtsafwending en met het rechtszekerheidsbeginsel, doordat de bestreden legislatieve validatie ingrijpt in hangende rechtsgedingen, terwijl zij niet wordt verantwoord door uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang.

B.8.2. In het eerste middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 en in het tweede onderdeel van het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat het nuttig effect van de bestreden validatie, zelfs indien zij verantwoord zou zijn door uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang, voor de overheid niet opweegt tegen de gevolgen ervan voor de partijen die voor een rechtscollege de vergunning of de activiteit van een windturbine bestrijden.

B.8.3. In het vijfde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en in het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre personen die worden benadeeld door plannen en programma's die zijn aangenomen zonder MER en die werden gevalideerd door het bestreden decreet, die schending niet meer in rechte kunnen aanvoeren, terwijl personen die worden benadeeld door plannen en programma's die eveneens zijn aangenomen zonder inspraak en zonder milieueffectbeoordeling, maar die niet werden gevalideerd door het bestreden decreet, die schending wel nog in rechte kunnen aanvoeren.

B.8.4. In het vierde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre zij het onmogelijk maakt om voor de rechter de afwezigheid van voorafgaande MER-toetsing van afdeling 5.20.6 van Vlarem II aan te voeren.

B.9.1. Artikel 13 van de Grondwet bepaalt :

« Niemand kan tegen zijn wil worden afgetrokken van de rechter die de wet hem toekent ».

Het recht op toegang tot de rechter zou inhoudsloos zijn indien niet voldaan is aan het recht op een eerlijk proces, zoals gewaarborgd bij artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, bij artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en bij een algemeen rechtsbeginsel. Bijgevolg dienen bij een toetsing aan artikel 13 van de Grondwet die waarborgen te worden betrokken.

B.9.2. Het recht op toegang tot de rechter, zoals het onder meer is gewaarborgd bij artikel 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, is niet absoluut en kan worden onderworpen aan beperkingen, onder meer wat de ontvankelijkheidsvoorwaarden van een beroep betreft, voor zover dergelijke beperkingen de essentie van dat recht niet aantasten en voor zover zij in een evenredige verhouding staan met een legitieme doelstelling. Het recht op toegang tot de rechter wordt geschonden indien de regeling ervan niet langer de rechtszekerheid en de goede rechtsbedeling dient, maar veeleer een soort barrière vormt die de rechtsonderhorige verhindert dat zijn geschil ten gronde door de bevoegde rechter wordt beoordeeld (EHRM, 27 juli 2006, *Efstathiou e.a. t. Griekenland*, § 24; 24 februari 2009, *L'Erablière ASBL t. België*, § 35).

B.9.3. De bestreden bepaling heeft niet tot gevolg dat de vergunningsbeslissingen die verwijzen naar afdeling 5.20.6 van Vlarem II, niet meer bij de administratieve of de burgerlijke rechter kunnen worden aangevochten. Zoals in B.2.15 is uiteengezet, heeft de bestreden bepaling dat besluit slechts gevalideerd in zoverre het in strijd is met « internationale, Europese en nationale bepalingen over de verplichting tot uitvoering van een milieueffectrapportage voor

bepaalde plannen en programma's ». De afdeling 5.20.6 van Vlarem II wordt bijgevolg slechts in beperkte mate retroactief naar het decretale niveau getild.

Voor het overige blijven die sectorale normen de rechtskracht van een besluit van de Vlaamse Regering behouden. De burgerlijke en de administratieve rechter blijven dus onverkort bevoegd om hen, met toepassing van artikel 159 van de Grondwet, te toetsen aan alle hogere rechtsnormen die geen betrekking hebben op de verplichting tot uitvoering van een milieueffectrapportage.

B.10.1. De niet-retroactiviteit van de wetten is een waarborg die tot doel heeft rechtsonzekerheid te voorkomen. Die waarborg vereist dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende de gevolgen van een bepaalde handeling in redelijke mate kan voorzien op het ogenblik dat die handeling wordt gesteld. De terugwerkende kracht is enkel verantwoord indien die absoluut noodzakelijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang.

Indien blijkt dat de terugwerkende kracht bovendien tot doel of tot gevolg heeft dat de afloop van gerechtelijke procedures in een welbepaalde zin wordt beïnvloed of dat de rechtscollages worden verhinderd zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag, vereist de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang het optreden van de wetgever verantwoorden, dat, ten nadele van een categorie van burgers, afbreuk doet aan de aan allen geboden jurisdictionele waarborgen.

B.10.2. Bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen zijn verschillende zaken hangende waarin bij wijze van exceptie van onwettigheid wordt aangevoerd dat de sectorale normen voor windturbines ongeldig zijn omdat zij niet vóór hun aanneming het voorwerp van een MER hebben uitgemaakt. Het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 ondersteunt dat argument, terwijl de bestreden bepaling de verzoekende partijen in die zaken de mogelijkheid ontnemt om dat argument nog op nuttige wijze voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen aan te voeren.

Bijgevolg beïnvloedt de bestreden bepaling de afloop van gerechtelijke procedures in een welbepaalde zin en kan zij slechts worden gerechtvaardigd in zoverre sprake is van uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang.

B.10.3. De wetgever vermag handelingen van de uitvoerende macht onvatbaar te maken voor de onwettigheid waardoor zij zijn aangetast, onder meer door die handelingen geldig te verklaren, maar een dergelijke geldigverklaring kan, wanneer zij niet louter een vormgebrek betreft, slechts als uiterste redmiddel worden aangewend (arrest nr. 114/2013, B.10; arrest nr. 119/2015, B.35.1).

De bestreden bepaling bestendigt tijdelijk de afwezigheid van een voorafgaande MER bij de aanneming van de Vlaamse sectorale normen voor windturbines. De uitvoering van een voorafgaande MER betreft geen louter vormvereiste. De milieueffectrapportage voorziet in een ruime openbaarmaking, die de betrokkenen een effectieve mogelijkheid biedt om hun opmerkingen en bezwaren kenbaar te maken zodat de bestuursorganen daarmee naar behoren rekening kunnen houden. Zij biedt een waarborg voor de vrijwaring van het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu en een goede ruimtelijke ordening (artikel 23, derde lid, 4^o, van de Grondwet) en voor de duurzame ontwikkeling die de decreetgever dient na te streven (artikel 7*bis* van de Grondwet). Bijgevolg kan de bestreden geldigverklaring van de sectorale normen voor windturbines slechts als uiterste redmiddel worden aangewend.

B.10.4. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft geoordeeld dat een wetgever met terugwerkende kracht de schadelijke retroactieve gevolgen van een onverwachte jurisprudentiële ontwikkeling mag neutraliseren, indien zijn bedoeling erin bestaat de rechtszekerheid te herstellen die in het gedrang was gekomen als gevolg van die rechtspraak, doordat daarin een administratieve praktijk wordt afgekeurd waarvan de geldigheid voordien nooit ernstig werd betwist (EHRM, 10 november 2020, *Vegotex International Belgique SA t. België*, § 73).

B.10.5. De ten dele gevalideerde afdeling 5.20.6 van Vlarem II werd ingevoegd bij besluit van de Vlaamse Regering van 23 december 2011. Zoals uiteengezet in B.2, is de ruime interpretatie van het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG in de rechtspraak van het Hof van Justitie pas nadien gaandeweg tot stand gekomen. Ten tijde van het aannemen van dat besluit kon redelijkerwijs niet worden vermoed dat het vermelde besluit onder het

toepassingsgebied van die richtlijn zou vallen en vermocht de Vlaamse Regering zich te baseren op de tekst van de richtlijn en op de voorbereidende werken en daaruit afleiden dat geen voorafgaandelijke MER vereist was.

B.10.6. Zoals in B.2.6 tot B.2.10 is uiteengezet, werd de evolutie in de rechtspraak van het Hof van Justitie over het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG overigens ter discussie gesteld door advocaat-generaal Kokott, door de hoogste rechtscolleges van verschillende lidstaten, waaronder het Belgisch Grondwettelijk Hof, en in de rechtsleer. Om die reden heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen, een administratief rechtscollege gespecialiseerd in ruimtelijke ordening en milieurecht, bij zijn arrest van 4 december 2018 tien prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie, deels om verdere verduidelijking te verkrijgen over het toepassingsgebied van de richtlijn 2001/42/EG en deels om het Hof van Justitie te verzoeken zijn rechtspraak te heroverwegen.

In die context dienden de Vlaamse Regering en de decreetgever de draagwijdte van het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 niet te voorzien en vermochten zij de uitspraak van dat arrest af te wachten alvorens dit te remediëren.

B.11.1. De artikelen 3 en 4 van het decreet van 17 juli 2020 zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden. Met de opdracht aan de Vlaamse Regering in artikel 4 van dat decreet herstelt de decreetgever de onwettigheid waardoor afdeling 5.20.6 van Vlarem II was aangetast voor de toekomst. De decretale validatie in het bestreden artikel 3 remedieert de gevolgen van dezelfde onwettigheid voor het verleden en voor de periode die nodig is om de nieuwe sectorale normen uit te vaardigen.

Die remediëring voor het verleden beoogt de rechtsonzekerheid weg te werken die erin bestaat dat elke vergunning voor de bouw en de uitbating van windturbines die op de sectorale normen is gebaseerd, sinds het arrest van 25 juni 2020 een preciaire rechtsgrond heeft.

B.11.2. Aangezien de gevalideerde afdeling 5.20.6 van Vlarem II werd ingevoegd bij besluit van de Vlaamse Regering van 23 december 2011, kan de beoordeling van de geldigheid van dat besluit met algemene draagwijdte niet meer worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak. Bijgevolg kan de Raad van State evenmin de gevolgen ervan

handhaven, zoals hij dat bij zijn arrest nr. 239.886 van 16 november 2017 in de zaak *d'Oultremont e.a.* heeft gedaan met de Waalse sectorale normen voor windturbines.

De bestreden bepaling beoogt die risico's af te wenden door de Vlaamse sectorale normen voor windturbines tijdelijk te valideren, op grond waarvan vergunningen zijn verleend sinds 12 mei 2006 voor de bouw en de uitbating van windturbines en op grond waarvan vergunningen zullen worden verleend binnen drie jaar na de inwerkingtreding van het decreet van 17 juli 2020. Krachtens artikel 36 van het decreet van 4 april 2014 « betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges » kan de Raad voor Vergunningsbetwistingen slechts beslissen dat de « rechtsgevolgen van de geheel of gedeeltelijk vernietigde beslissing geheel of gedeeltelijk in stand blijven of voorlopig in stand blijven voor een termijn die [hij] bepaalt ». Hij kan slechts de rechtsgevolgen van individuele vergunningsbeslissingen handhaven, aangezien hij niet de bevoegdheid heeft om reglementaire normen te vernietigen. De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg beschikt op zijn beurt over geen enkele bevoegdheid om de rechtsgevolgen van de individuele of reglementaire overheidsakten die hij ongeldig acht, te handhaven.

B.11.3. Bijgevolg konden de rechtscolleges bij wie de ongeldigheid van dat besluit incidenteel werd aangevoerd op grond van het argument dat zij niet voorafgaandelijk het voorwerp van een MER hebben uitgemaakt, na het arrest van 25 juni 2020 enkel besluiten om het buiten toepassing te laten.

Die rechtscolleges beschikten vervolgens niet over vervangende geluidsnormen, normen inzake slagschaduw en veiligheidsnormen waaraan zij de vergunningsbeslissing voor de bouw of de uitbating van een windturbine wel zouden kunnen toetsen. De algemene milieunormen in deel IV van Vlarem II bevatten immers geen normen inzake slagschaduw, noch veiligheidsnormen die betrekking hebben op de specifieke risico's verbonden aan windturbines.

Hoofdstuk 4.5 van Vlarem II bevat wel algemene geluidsnormen, maar ook zij kunnen niet worden toegepast op de vergunningen voor de bouw en de uitbating van windturbines. Na het buiten toepassing verklaren van afdeling 5.20.6 van Vlarem II moet de rechter immers terugvallen op artikel 5.20.5.1, § 2, van Vlarem II, zoals het van toepassing was vóór het aannemen van het besluit van de Vlaamse Regering van 23 december 2011. Krachtens die

bepaling waren « in afwijking van de bepalingen van hoofdstuk 4.5 [...] geen geluidsnormen van toepassing » op de installaties voor de productie van hydro-elektrische energie en op de installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie.

B.11.4. De rechtsonzekerheid die aldus is ontstaan, raakt alle reeds vergunde en zelfs operationele windturbineparken waarvan de vergunning verwijst naar afdeling 5.20.6 van Vlarem II, alsook alle geplande windturbineparken. In de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet worden de verschillende hypothesen toegelicht :

« - hypothese A : een windturbineparkproject waarvan de vergunningen definitief zijn en dat inmiddels volledig is afgerond en in exploitatie is : mogelijkheid dat een rechter de exploitatie stillegt in het kader van een (milieu)stakingsvordering;

- hypothese B : een windturbineparkproject waarvan de vergunningen definitief zijn, maar waarbij nog niet met de bouw en exploitatie is begonnen : mogelijkheid dat een rechter de exploitatie stillegt in het kader van een (milieu)stakingsvordering als de vergunningen eenmaal worden uitgevoerd, of preventief optreedt om te beletten dat vergunning wordt uitgevoerd, bijvoorbeeld in het kader van een milieustakingsvordering;

- hypothese C : een windturbineparkproject waarvan de vergunningen voor de administratieve of burgerlijke rechtbanken betwist worden, maar waarbij nog niet met de uitvoering is begonnen : risico op vernietiging, respectievelijk onwettigverklaring van de vergunning;

- hypothese D : een windturbineparkproject waarvan de vergunningen voor de administratieve of burgerlijke rechtbanken betwist worden en waarbij al met de uitvoering is begonnen : risico op vernietiging, respectievelijk onwettigverklaring van de vergunning;

- hypothese E : een windturbineparkproject waarvan de administratieve vergunningsprocedure nog niet werd afgerond : risico op weigering van de vergunning wegens de onwettigheid van de VLAREM-normen of van de vergunning;

- hypothese F : toekomstige windturbineparkprojecten : risico dat ze niet vergund kunnen worden wegens de onwettigheid van de VLAREM-normen of van de vergunning » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, p. 10).

B.11.5. Bijgevolg kon alleen een wetskrachtige norm met terugwerkende kracht een niet- vervulde MER-plicht remediëren waarvan *post factum* is gebleken dat die moest worden uitgevoerd, voordat afdeling 5.20.6 van Vlarem II werd aangenomen. De bestreden bepaling moet in dat opzicht worden beschouwd als het uiterste redmiddel.

B.12.1. Daarnaast beoogt de decreetgever met de bestreden validatie eveneens de dreigende negatieve gevolgen van het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 voor de Belgische doelstellingen inzake hernieuwbare energie en inzake energiebevoorrading af te wenden.

B.12.2.1. Artikel 3, lid 1, en bijlage I, deel A, van de richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 « ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van Richtlijn 2001/77/EG en Richtlijn 2003/30/EG » legden België een bindend streefcijfer inzake hernieuwbare energieproductie op : tegen 2020 moest minstens 13 pct. van het Belgische bruto-eindverbruik inzake elektriciteit in 2020 afkomstig zijn van hernieuwbare energiebronnen.

Krachtens artikel 32, lid 4, van de verordening (EU) 2018/1999 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 « inzake de governance van de energie-unie en van de klimaatactie, tot wijziging van Richtlijn 94/22/EG, Richtlijn 98/70/EG, Richtlijn 2009/31/EG, Verordening (EG) nr. 663/2009, Verordening (EG) nr. 715/2009, Richtlijn 2009/73/EG, Richtlijn 2009/119/EG van de Raad, Richtlijn 2010/31/EU, Richtlijn 2012/27/EU, Richtlijn 2013/30/EU en Richtlijn (EU) 2015/652 van de Raad, en tot intrekking van Verordening (EU) nr. 525/2013 » is dat streefcijfer een bindend minimum geworden. België dient voortaan te vermijden dat zijn aandeel hernieuwbare energiebronnen in het bruto-eindverbruik van elektriciteit gemeten over de periode van een jaar niet beneden de 13 pct. zakt. Indien dat minimum gedurende een jaar niet wordt gehaald, moeten extra maatregelen worden genomen om het tekort binnen één jaar te verhelpen.

In het Belgische nationale energie- en klimaatplan, dat werd opgesteld ter uitvoering van artikel 3, lid 1, van die verordening, wordt vooropgesteld dat het aandeel hernieuwbare energie in de Belgische energieproductie tegen 2030 zal toenemen tot 17,5 pct.

B.12.2.2. Aangezien de gewesten krachtens artikel 6, § 1, VII, f), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bevoegd zijn voor de nieuwe energievormen, spelen zij een cruciale rol in het behalen van die doelstellingen.

In het Vlaamse Energie- en Klimaatplan 2021-2030 heeft de Vlaamse Regering zich ertoe geëngageerd de productie van windenergie op het land te doen toenemen van 2 736 GWh in 2020 tot 4 994 GWh in 2030.

B.12.2.3. Zoals in de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet wordt uiteengezet, kan het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 tot gevolg hebben dat die doelstellingen in het gedrang komen, doordat de uitbating van operationele windturbines waarvan de vergunning naar de sectorale normen verwijst, als gevolg ervan kan worden stilgelegd en doordat in afwachting van nieuwe sectorale normen vergunningen voor nieuwe windturbines niet op behoorlijke wijze kunnen worden uitgereikt. Uit die uiteenzetting blijkt dat het tekort in de productie van windenergie aldus kan oplopen tot meer dan 4 000 GWh (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, pp. 14-17).

B.12.3. In de parlementaire voorbereiding wordt tevens aangegeven dat, indien de elektriciteitsproductie van alle windturbines waarvoor vanaf 12 mei 2006 een vergunning is verleend, in gevaar zou worden gebracht, een vermogen van 1 117 MW uit de markt zou dreigen te verdwijnen, terwijl de huidige Belgische productiecapaciteit 24 340 MW bedraagt (*ibid.*, pp. 17-18).

Bij het beoordelen van de invloed daarvan op de bevoorradingszekerheid, vermag de decreetgever rekening te houden met het gecumuleerde effect van de bedreiging van de productiecapaciteit van windenergie en die welke voortvloeit uit de kernuitstap, die nog tot 6 000 MW aan productiecapaciteit uit de Belgische markt zal verwijderen. De elektriciteitsbevoorrading is immers een optelsom van een veelheid aan energiebronnen, zodat het verzekeren van een voldoende capaciteit een globale beoordeling vereist. Dit wordt niet tegengesproken door het feit dat de kernuitstap tot de federale bevoegdheden behoort, terwijl de productie van windenergie een gewestbevoegdheid is, aangezien zowel de productievormen die onder de federale bevoegdheden vallen als de productievormen die onder de gewestelijke bevoegdheden vallen, deel moeten uitmaken van die globale beoordeling.

B.13. Gelet op de voorgaande verantwoording en gelet op het tijdelijke en beperkte karakter van de geldigverklaring zoals daarin is voorzien in de bestreden bepaling, kan worden aanvaard dat die geldigverklaring het uiterste redmiddel is om de rechtszekerheid, de bevoorradingszekerheid en de verwezenlijking van de bindende doelstellingen inzake

hernieuwbare energieproductie te waarborgen in afwachting van de inwerkingtreding van de nieuwe sectorale normen voor windturbines. Een geldigverklaring is in die omstandigheid toelaatbaar.

B.14.1. Die motieven en omstandigheden verantwoorden ook de verschillende behandeling van de rechtzoekenden die voor de rechter het ontbreken van een MER voor afdeling 5.20.6 van Vlarem II aanvoeren en de rechtzoekenden die het ontbreken van een MER voor andere projecten aanvoeren.

B.14.2. Bovendien doet de bestreden bepaling geen afbreuk aan de mogelijkheid van de omwonenden van windturbines om voor de rechter schadevergoeding te vorderen voor de schade die zij zouden lijden als gevolg van het ontbreken van een voorafgaande MER voor afdeling 5.20.6 van Vlarem II.

Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie moeten de lidstaten alle schade ten gevolge van het verzuim van een beoordeling van de milieueffecten vergoeden (HvJ, 7 januari 2004, C-201/02, *Wells*, punten 66 en 70; HvJ, 14 maart 2013, C-420/11, *Jutta Leth*, punt 37). De toepasselijke procedurele voorschriften zijn op grond van het beginsel van de procedurele autonomie van de lidstaten een aangelegenheid van de interne rechtsorde van elke lidstaat, maar ze mogen niet ongunstiger zijn dan de voorschriften die voor soortgelijke nationale situaties gelden (gelijkwaardigheidsbeginsel) en ze mogen de uitoefening van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel) (HvJ, 14 maart 2013, C-420/11, *Jutta Leth*, punt 38).

Op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het oud Burgerlijk Wetboek kan eenieder die schade lijdt als gevolg van de afwezigheid van MER voorafgaand aan het aannemen van afdeling 5.20.6 van Vlarem II, bij de burgerlijke rechter een integrale vergoeding van die schade vorderen, voor zover hij aantoont dat dat verzuim een fout uitmaakt die in oorzakelijk verband staat met de geleden schade. Die criteria gelden zowel voor een overtreding van regels van Europees Unierecht als voor een overtreding van regels van intern recht of van de algemene zorgvuldigheidsnorm. De bestreden bepaling beïnvloedt die bevoegdheid van de burgerlijke rechter niet en heeft evenmin een invloed op de door hem toe te passen criteria.

B.14.3. Overigens hebben noch de afwezigheid van een voorafgaande MER voor de invoering van afdeling 5.20.6 in het Vlarem II, noch de afwezigheid van een voorafgaande MER voor het aannemen van het bestreden decreet als gevolg dat, vooraleer vergunningen zouden worden verleend voor de oprichting van windturbines in de betrokken gebieden, de mogelijke gevolgen ervan voor het milieu niet vooraf zouden dienen te worden onderzocht. « Installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie (windturbineparken) » zijn immers zelf onderworpen aan een milieueffectbeoordeling in de omstandigheden aangegeven in artikel 4, leden 2 tot 4, van de richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 « betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten » (bijlage II, punt 3, i)). In voorkomend geval zal ook een passende beoordeling moeten worden uitgevoerd overeenkomstig artikel 6, leden 3 en 4, van de richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 « inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna ».

Die bepalingen zijn omgezet in de Vlaamse wetgeving, inzonderheid in de artikelen 4.3.1 tot 4.3.6 van het decreet van 5 april 1995 « houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid », al dan niet in samenhang met artikel 36*ter* van het decreet van 21 oktober 1997 « betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu ».

Aldus genieten de omwonenden van windturbineprojecten de waarborg dat de milieueffecten van windturbines voorafgaandelijk aan de vergunningverlening worden onderzocht.

B.14.4. Ten slotte bewijzen de voorliggende beroepen tot vernietiging dat, hoewel het optreden van de decreetgever de verzoekende partijen verhindert om de Vlaamse sectorale normen voor windturbines buiten toepassing te laten verklaren door de rechter wegens de niet-uitvoering van een voorafgaande MER, dat optreden hun evenwel niet het recht ontzegt de ongrondwettigheid van de wet waarmee wordt beoogd de sectorale normen onvatbaar te maken voor de onwettigheid waardoor zij zijn aangetast door de geldigverklaring ervan, aan het Hof voor te leggen.

B.15. Uit het bovenstaande volgt dat het eerste en het vierde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het tweede, het vijfde en het zesde onderdeel van het middel in de zaken

nrs. 7445, 7446 en 7454 en het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 niet gegrond zijn.

III. Wat het recht van de Europese Unie betreft

B.16.1. In het derde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het vierde onderdeel, *quarto*, van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, en met de artikelen 1, 3, lid 2, a), 4, lid 1, 5, 6 en 8 van de richtlijn 2001/42/EG, in zoverre zij niet voldoet aan de voorwaarden die het Hof van Justitie stelt om een handeling die in strijd met het Europees Unierecht is aangenomen, te handhaven of te valideren.

B.16.2. In het vierde onderdeel, *primo*, en het vijfde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het eerste onderdeel van het tweede middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 3, 4 en 6 van de richtlijn 2001/42/EG, in zoverre zij op haar beurt niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een MER.

B.17. De artikelen 1, 4, lid 1, 5, 6 en 8 van de richtlijn 2001/42/EG bepalen :

« Artikel 1. Doel

Deze richtlijn heeft ten doel te voorzien in een hoog milieubeschermingsniveau en bij te dragen tot de integratie van milieuoverwegingen in de voorbereiding en vaststelling van plannen en programma's, met het oog op de bevordering van duurzame ontwikkeling, door ervoor te zorgen dat bepaalde plannen en programma's die aanzienlijke effecten op het milieu kunnen hebben overeenkomstig deze richtlijn aan een milieubeoordeling worden onderworpen.

[...]

Artikel 4. Algemene verplichtingen

1. De in artikel 3 bedoelde milieubeoordeling wordt uitgevoerd tijdens de voorbereiding en vóór de vaststelling of onderwerping aan de wetgevingsprocedure van een plan of programma.

[...]

Artikel 5. Milieurapport

1. Wanneer krachtens artikel 3, lid 1, een milieubeoordeling vereist is, wordt een milieurapport opgesteld waarin de mogelijke aanzienlijke milieueffecten van de uitvoering van het plan of programma alsmede van redelijke alternatieven, die rekening houden met het doel en de geografische werkingssfeer van het plan of programma, worden bepaald, beschreven en beoordeeld. Voor de voor dit doel te verstrekken informatie wordt verwezen naar bijlage I.

2. Het krachtens lid 1 opgestelde milieurapport bevat de informatie die redelijkerwijs mag worden vereist, gelet op de stand van kennis en beoordelingsmethoden, de inhoud en het detailleringsniveau van het plan of programma, de fase van het besluitvormingsproces waarin het zich bevindt en de mate waarin bepaalde aspecten beter op andere niveaus van dat proces kunnen worden beoordeeld, teneinde overlappende beoordelingen te vermijden.

3. Relevante informatie over de milieueffecten van de plannen en programma's die op andere besluitvormingsniveaus of via andere wetgeving van de Gemeenschap is verkregen, kan worden gebruikt om de in bijlage I bedoelde informatie te verstrekken.

4. De in artikel 6, lid 3, bedoelde instanties worden geraadpleegd als een besluit wordt genomen over de reikwijdte en het detailleringsniveau van de informatie die in het milieurapport moet worden opgenomen.

Artikel 6. Raadpleging

1. Het ontwerp-plan of ontwerp-programma en het overeenkomstig artikel 5 opgestelde milieurapport worden voor de in lid 3 bedoelde instanties en voor het publiek beschikbaar gesteld.

2. De in lid 3 bedoelde instanties en het in lid 4 bedoelde publiek wordt tijdig, daadwerkelijk en binnen een passend tijdschema de gelegenheid geboden om vóór de vaststelling, of vóór de onderwerping aan de wetgevingsprocedure van het plan of programma, hun mening te geven over het ontwerp-plan of -programma en het bijbehorende milieurapport.

3. De lidstaten wijzen de te raadplegen instanties aan, die wegens hun specifieke verantwoordelijkheden op milieugebied met de milieueffecten van de uitvoering van plannen en programma's te maken kunnen krijgen.

4. De lidstaten bepalen het publiek als bedoeld in lid 2, met inbegrip van het publiek dat door het besluitvormingsproces in het kader van deze richtlijn wordt of kan worden geraakt dan wel er belang bij heeft, met inbegrip van de relevante niet-gouvernementele organisaties, zoals organisaties die milieubescherming bevorderen en andere betrokken organisaties.

5. De lidstaten stellen de nadere regels vast voor de informatie en de raadpleging van de instanties en het publiek.

[...]

Artikel 8. Besluitvorming

Met het volgens artikel 5 opgestelde milieurapport, de volgens artikel 6 gegeven meningen en het resultaat van de grensoverschrijdende raadpleging volgens artikel 7 wordt bij de voorbereiding en vóór de vaststelling of de onderwerping aan de wetgevingsprocedure van het plan of programma rekening gehouden ».

B.18.1. Volgens het in artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie neergelegde beginsel van loyale samenwerking zijn de lidstaten verplicht de onwettige gevolgen van een door het Hof van Justitie vastgestelde schending van het Unierecht ongedaan te maken. Hieruit volgt dat de bevoegde nationale autoriteiten verplicht zijn om in het kader van hun bevoegdheden alle noodzakelijke maatregelen te nemen om het verzuim van een milieubeoordeling te herstellen. Dit kan er, voor een plan of programma dat is vastgesteld zonder rekening te houden met de verplichting een milieubeoordeling te verrichten, bijvoorbeeld in bestaan dat maatregelen tot opschorting of nietigverklaring van dat plan of programma worden vastgesteld (HvJ, 25 juni 2020, C-24/19, *A. e.a.*, punt 83).

B.18.2. Artikel 4 van het bestreden decreet draagt de Vlaamse Regering op om binnen een termijn van maximaal drie jaar vanaf de inwerkingtreding ervan nieuwe sectorale normen voor installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie vast te stellen. Die normen moeten voorafgaandelijk aan een MER worden onderworpen. Aldus remedieert de decreetgever de schending van het Europees Unierecht die het Hof van Justitie bij zijn arrest van 25 juni 2020 heeft vastgesteld.

B.18.3. Teneinde in afwachting van die nieuwe sectorale normen de bestaande rechtsonzekerheid weg te nemen die weegt op de geplande en reeds operationele windturbineprojecten, verklaart het bestreden artikel 3 van het decreet van 17 juli 2020 evenwel afdeling 5.20.6 van Vlarem II geldig tot de datum van inwerkingtreding van de nieuwe sectorale normen en maximaal voor een periode van drie jaar.

Voor wat de termijn van drie jaar betreft, heeft de decreetgever rekening gehouden met een gelijkaardige situatie die zich heeft voorgedaan in het Waalse Gewest. Toen de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, bij zijn voormelde arrest *d'Oultremont* de gevolgen van de Waalse sectorale normen voor windturbines handhaafde, beperkte hij de duur van die handhaving eveneens tot maximum drie jaar. In de parlementaire voorbereiding bij het bestreden decreet werd uiteengezet dat die termijn in de praktijk maar net voldoende is gebleken om de nieuwe sectorale normen op te stellen en hen aan een MER en aan de inspraak van het publiek voor te leggen (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, pp. 20 en 21).

B.19.1. Het Hof van Justitie heeft criteria ontwikkeld die de nationale rechter in acht moet nemen wanneer hij de schending van de MER-plicht beoogt recht te zetten zonder de rechtszekerheid of reeds verleende vergunningen in het gedrang te brengen (HvJ, 28 februari 2012, C-41/11, *Inter-Environnement Wallonie ASBL en Terre wallonne ASBL*, punt 58; HvJ, 28 juli 2016, C-379/15, *Association France Nature Environnement*, punt 34; HvJ, 29 juli 2019, C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL en Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen vzw*, punten 178-181).

B.19.2. Zoals is vermeld in B.2.12, heeft het Hof van Justitie in zijn arrest van 25 juni 2020 de voorwaarden bepaald waaronder de Raad voor Vergunningsbetwistingen de gevolgen van individuele vergunningen die op basis van met het Unierecht strijdige handelingen werden verleend, tijdelijk kan handhaven. Het Hof heeft daarbij aangegeven op welke manier het feit kan worden geredimeerd dat de Vlaamse sectorale normen voor windturbines niet het voorwerp van een MER hebben uitgemaakt (HvJ, grote kamer, 25 juni 2020, C-24/19, *A. e.a.*, punten 90 tot 94).

Volgens het Hof van Justitie is een maatregel die als gevolg heeft dat de onwettigheid van de sectorale normen voor windturbines tijdelijk niet kan worden afgekeurd en dat de erop gebaseerde vergunningen tijdelijk niet op die grond kunnen worden aangevochten, slechts toelaatbaar indien de daardoor vermeden sanctie een « rechtsvacuüm zou dreigen te creëren dat in strijd is met de verplichting voor de betrokken lidstaat om uitvoeringsmaatregelen vast te stellen voor een andere Unierechtshandeling die gericht is op milieubescherming » (*ibid.*, punt 90).

Die andere Unierechtshandeling kan volgens het Hof van Justitie betrekking hebben op de in de richtlijn 2009/28/EG bedoelde doelstellingen inzake hernieuwbare energie. Het heeft daarbij evenwel gepreciseerd dat de nietigverklaring van een vergunning voor een concreet windturbineproject op zich niet de doelstellingen inzake hernieuwbare energie in het gedrang kan brengen (*ibid.*, punt 91). Daarnaast vormt ook de bevoorradingszekerheid inzake elektriciteit een dwingende reden, al heeft Hof van Justitie in dat verband aangegeven dat alleen een reëel en ernstig risico dat de Belgische elektriciteitsbevoorrading in het gedrang komt, in aanmerking mag worden genomen (*ibid.*, punten 92 en 93). De genomen maatregel mag tot slot niet langer duren dan strikt noodzakelijk is om een einde te maken aan de niet-naleving van de MER-plicht (*ibid.*, punt 94).

B.19.3. Het Hof van Justitie stelt evenwel ook vast dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen niet bevoegd is om de gevolgen van afdeling 5.20.6 van Vlarem II tijdelijk en op algemene wijze te handhaven (punt 86). Die vaststelling heeft de decreetgever ertoe gebracht de vermelde sectorale normen te valideren, maar zou hem niet kunnen toelaten de in B.19.2 vermelde voorwaarden te omzeilen.

B.19.4. Wat de mogelijkheid betreft om het verzuim van een voorafgaande MER achteraf te regulariseren, heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat het Unierecht er zich niet tegen verzet dat verrichtingen of handelingen die naar Unierecht onwettig zijn, volgens nationale regels in bepaalde gevallen kunnen worden geregulariseerd mits aan twee voorwaarden is voldaan. De eerste voorwaarde houdt in dat de nationale regels die in die regularisatiemogelijkheid voorzien de betrokkenen niet de gelegenheid bieden om de Unierechtelijke voorschriften te omzeilen of buiten toepassing te laten en dat zij uitzonderlijk blijven. De tweede voorwaarde is dat de bij wijze van regularisatie verrichte beoordeling niet alleen ziet op de toekomstige milieueffecten van dat project, maar tevens rekening houdt met alle milieueffecten die zich sinds de uitvoering ervan hebben voorgedaan (HvJ, grote kamer, 29 juli 2019, C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, punten 174-175; HvJ, grote kamer, 12 november 2019, C-261/18, *Europese Commissie*, punten 76 en 77).

Aangenomen kan worden dat hetzelfde geldt voor wat de milieubeoordeling van plannen en programma's betreft.

B.20. Om de verenigbaarheid van de bestreden bepaling met het Europees Unierecht te onderzoeken, moet het Hof dus nagaan of aan de volgende voorwaarden is voldaan :

- zij beoogt een rechtsvacuüm te remediëren (B.21.1) dat in strijd is met de op België rustende verplichting om uitvoeringsmaatregelen vast te stellen voor een andere Unierechtshandeling die gericht is op milieubescherming, zoals de verplichtingen inzake hernieuwbare energie (B.21.2);

- zij beoogt tevens een reëel en ernstig risico te remediëren dat de Belgische elektriciteitsbevoorrading in het gedrang komt (B.21.3);

- die problemen konden niet worden voorkomen met andere middelen en alternatieven, met name in het kader van de interne markt (B.21.4);

- zij regulariseert volgens nationale regels handelingen die strijdig zijn met het Europees Unierecht (B.21.5);

- zij biedt de betrokkenen niet de gelegenheid om de Unierechtelijke voorschriften te omzeilen of buiten toepassing te laten en blijft uitzonderlijk (B.21.6);

- zij waarborgt dat de bij wijze van regularisatie verrichte MER niet alleen ziet op de toekomstige milieueffecten van de nieuwe sectorale normen voor windturbines die thans in voorbereiding zijn, maar tevens dat in die MER rekening wordt gehouden met alle milieueffecten die zich sinds de inwerkingtreding van afdeling 5.20.6 van Vlarem II hebben voorgedaan (B.21.7);

- zij houdt de met het Unierecht strijdige afdeling 5.20.6 van Vlarem II niet langer in stand dan de tijd die strikt noodzakelijk is om een einde te maken aan de onrechtmatigheid waardoor zij is aangetast (B.21.8).

B.21.1. De rechter bij wie de vergunning van of de hinder veroorzaakt door een windturbine wordt bestreden en die vaststelt dat de vergunningsbeslissing voor de bouw of de uitbating ervan verwijst naar de sectorale normen voor windturbines, moest ingevolge het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 besluiten dat die sectorale normen ten onrechte niet

het voorwerp van een MER hebben uitgemaakt. Zoals het Hof van Justitie in punt 83 van dat arrest heeft uiteengezet, moest hij vervolgens de noodzakelijke maatregelen nemen om dat verzuim te herstellen. Aangezien die sectorale normen alleen nog met een exceptie van onwettigheid aan de rechter kunnen worden voorgelegd, bestond de enig mogelijke sanctie erin dat de rechter die normen buiten toepassing liet.

Zoals in B.11.3 uiteengezet, veroorzaakte die buitentoepassingverklaring een rechtsvacuüm, aangezien de rechter die vergunning of die activiteit niet langer kon toetsen aan enige norm inzake geluid, slagschaduw of veiligheid. Dat rechtsvacuüm was bovendien nadeliger voor de bescherming van het leefmilieu en van de gezondheid van de omwonenden dan de toepassing van de sectorale normen neergelegd in afdeling 5.20.6 van Vlarem II. De toepassing van milieu- en gezondheidsnormen die niet het voorwerp hebben uitgemaakt van een MER, biedt immers nog steeds meer bescherming dan de afwezigheid van enig toetsingskader, aangezien de rechter in die laatste hypothese de vergunningen of de activiteiten die de normen bepaald in afdeling 5.20.6 van Vlarem II overtreden, niet meer kon afkeuren.

B.21.2. Voor zover punt 83 van het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 aldus zou worden opgevat dat ook de reeds verleende vergunningen die naar de sectorale normen voor windturbines verwijzen, moeten worden ingetrokken of opgeschort teneinde alsnog een MER te verrichten, of dat die vergunningen door de administratieve rechter moeten worden vernietigd als gevolg van dat gebrek in de sectorale normen, dreigde het ontstane rechtsvacuüm bovendien de naleving van verplichtingen die voortvloeien uit een andere Unierechtshandeling in het gedrang te brengen. De normen vermeld in B.12.2.1 leggen de lidstaten immers bindende doelstellingen inzake hernieuwbare energie op, die onder meer worden nagestreefd door maatregelen om de bouw van windturbineparken te bevorderen.

Bij zijn arrest van 25 juni 2020 heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat die doelstellingen niet in aanmerking kunnen worden genomen in zoverre de bouw van de windturbines die in het bodemgeschil in het geding waren, nog niet is aangevat (punt 88). De draagwijdte van de bestreden bepaling verschilt evenwel aanzienlijk van de situatie waarover het Hof van Justitie zich in dat arrest diende uit te spreken. Het bodemgeschil had slechts betrekking op de vergunning van een windturbinepark bestaande uit vijf windturbines. De bestreden bepaling viseert daarentegen alle windturbines die zijn vergund sedert 12 mei 2006. Blijkens de

parlementaire voorbereiding gaat het om 424 van de 558 windturbines die thans operationeel zijn op het grondgebied van het Vlaamse Gewest en vertegenwoordigen zij een totaal opgesteld vermogen van 1 117 MW (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, pp. 15-16).

Naast het dreigende verlies van die bestaande productiecapaciteit beïnvloedde het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 ook de bouw van nieuwe windturbines, terwijl de gestage toename van het aantal windturbines noodzakelijk is om de doelstellingen inzake hernieuwbare energie te halen. In de parlementaire voorbereiding wordt in dat verband aangegeven dat een vertraging in de toename van nieuwe productiecapaciteit van windenergie ten belope van 108 MW per jaar dreigt. Gedurende de drie jaar die de voorbereiding van nieuwe sectorale normen in beslag zou nemen, zou aldus een toename van de productiecapaciteit ten belope van 324 MW verloren gaan (*ibid.*, p. 15).

Een dergelijk verlies aan bestaande en toekomstige productiecapaciteit dreigde het behalen van de doelstellingen inzake hernieuwbare energie onmogelijk te maken. Aangezien dat productieverlies betrekking zou hebben op een hernieuwbare vorm van elektriciteitsproductie, die niet meteen kan worden vervangen door andere milieuvriendelijke productietechnieken, zou daardoor een voor het leefmilieu ongunstigere situatie ontstaan.

De bestreden bepaling beoogt die risico's af te wenden door de Vlaamse sectorale normen voor windturbines tijdelijk te valideren, op grond waarvan vergunningen zijn verleend sinds 12 mei 2006 voor de bouw en de uitbating van windturbines en op grond waarvan vergunningen zullen worden verleend binnen drie jaar na de inwerkingtreding van het decreet van 17 juli 2020. Zij biedt op die manier ook rechtszekerheid aan de investeerders in de betrokken windturbines, hetgeen volgens overweging 14 bij de richtlijn 2009/28/EG een cruciale factor is voor een succesvolle transitie naar hernieuwbare energie.

B.21.3. Het waarborgen van de elektriciteitsbevoorradingzekerheid in een land vormt een dwingende doelstelling van algemeen belang. Daarenboven is het waarborgen van de continuïteit van de energievoorziening in de Europese Unie een van de doelstellingen van het energiebeleid van de Europese Unie (artikel 194, lid 1, punt b), van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie).

Bij zijn arrest nr. 34/2020 van 5 maart 2020 heeft het Hof daaromtrent het volgende overwogen :

« B.30.4. De risico's voor de elektriciteitsbevoorradsingszekerheid in het land blijven een constante bekommernis.

In zijn studie met als titel ' Het Belgische energielandschap tegen 2050 - Een projectie bij ongewijzigd beleid ' stelde het Federaal Planbureau in oktober 2017 vast dat ' vanaf nu tot 2050 elk jaar om en bij de 1 100 MW aan nieuwe centrales bijgebouwd [moet] worden ' (pp. 5 en 55) om het hoofd te kunnen bieden aan de geplande sluitingen en aan de extra vraag op het vlak van capaciteit en verbruik. Die vaststelling steunde op een referentiescenario, bij ongewijzigd beleid, waarbij onder meer rekening werd gehouden met ' de herziening van het tijdschema voor de sluiting van de kerncentrales in België (overeenkomstig de wet van 28 juni 2015) ' (p. 15; zie ook pp. 21-22).

In zijn studie ' *Adequacy and flexibility study for Belgium 2020-2030* ' heeft Elia het tekort aan elektriciteitsproductiecapaciteit op 1 GW tussen 2022 en 2025 en op 3,9 GW in 2025 geraamd.

Hoewel de CREG die ramingen van Elia weliswaar heeft gerelativeerd en heeft geconcludeerd dat er voor de beoogde periodes een kleiner tekort is, bevestigt haar studie toch het bestaan van een tekort van 2,4 GW in 2025 en van 0,8 GW in 2028 (Studie (F)1957 van 11 juli 2019, ' *Analysis by the CREG of the Elia Study " Adequacy and flexibility study for Belgium 2020-2030 "* ', 42 pagina's).

B.30.5. Het kan niet worden betwist dat het risico dat de elektriciteitsbevoorrading van het land wordt onderbroken, ernstig is ».

De studies over de bevoorradsingszekerheid die werden gemaakt naar aanleiding van de kernuitstap, zijn uitgegaan van de blijvende beschikbaarheid van de andere energiebronnen, met inbegrip van de hernieuwbare energiebronnen. Het cumulatieve effect van het dreigende productieverlies van de Vlaamse windturbines en de geplande kernuitstap vormt een nieuwe context, waarmee die studies geen rekening hebben kunnen houden.

In die context is sprake van een reëel en ernstig risico dat de Belgische elektriciteitsbevoorrading in het gedrang komt. De cumulatie van het verlies aan productievermogen van 5 600 MW ingevolge de kernuitstap en de bedreiging van een productievermogen van 1 117 MW aan windenergie betekent immers een aanzienlijke verstoring van het totale Belgische productievermogen, dat thans 24 340 MW bedraagt (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, pp. 17-18). Ook die context verschilt van degene waarin het Hof van Justitie zich diende uit te spreken bij zijn arrest van 25 juni 2020 : terwijl de impact van het opschorten van de bouw van vijf windturbines op de energiebevoorrading

verwaarloosbaar is, heeft de dreigende stopzetting van de activiteit van 424 windturbines, in een periode waarin tegelijk een kernuitstap is gepland, daar wel een onmiddellijke impact op.

B.21.4. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen aanvoeren, kunnen de voormelde risico's niet worden afgewend met andere maatregelen. Het opstarten van nieuwe productiefaciliteiten is immers een proces van lange duur, waarin overigens evenzeer vergunningen moeten worden uitgereikt die het voorwerp van een MER en van inspraak van het publiek dienen uit te maken. Het dreigende verlies aan productiecapaciteit van windenergie was, vóór het aannemen van de bestreden bepaling, te urgent om dergelijke oplossingen af te wachten.

Ook de alternatieven in het kader van de interne markt kunnen niet volstaan om die risico's te verminderen. Hoewel de invoermogelijkheden een oplossing kunnen vormen om de elektriciteitsbevoorrading te verzekeren, worden zij evenwel beperkt door de capaciteit van de bestaande interconnecties met de buurlanden en door de daadwerkelijke elektriciteitsproductie en de respectieve keuzes van die lidstaten inzake energiebeleid, waarbij verscheidene buurlanden eveneens hebben beslist of overwogen te beslissen tot de sluiting van kerncentrales en/of kolencentrales, wat hun uitvoercapaciteit zou kunnen beperken. Ook de productiecapaciteit van de buurlanden kan overigens negatief worden beïnvloed door de gevolgen van het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020.

B.21.5. De techniek van wetgevende validatie wordt toelaatbaar geacht voor zover aan de in B.10.1 en B.10.3 vermelde criteria is voldaan. Zoals uiteengezet in B.10.2 tot B.13, voldoet de bestreden bepaling aan die criteria. Ze beoogt bijgevolg de onwettigheid te remediëren in de totstandkoming van afdeling 5.20.6 van Vlarem II volgens nationale regels.

B.21.6. De bestreden bepaling stelt de belanghebbenden niet in de gelegenheid om de Unieregels te omzeilen of buiten toepassing te laten. Zoals uiteengezet in B.2.9, B.10.5 en B.10.6, is de Vlaamse Regering bij het aannemen van afdeling 5.20.6 van Vlarem II te goeder trouw ervan kunnen uitgaan dat het niet MER-plichtig was. Toen de rechtspraak van het Hof van Justitie later het toepassingsgebied van de MER-plicht uitbreidde, kon de Vlaamse

Regering geen voorafgaande MER van dat intussen reeds aangenomen besluit meer organiseren.

Bovendien moet de bestreden bepaling worden gelezen in samenhang met artikel 4 van het decreet van 17 juli 2020, dat vereist dat een MER en een inspraakprocedure worden georganiseerd voor de sectorale normen voor windturbines die thans in voorbereiding zijn. Veeleer dan de gelegenheid te bieden om Unieregels te omzeilen, blijft de bestreden bepaling dus uitzonderlijk en faciliteert zij de overgang naar een situatie waarin die regels correct worden geïmplementeerd.

Voorts doen noch de bestreden bepaling, noch de gevalideerde afdeling 5.20.6 van Vlarem II afbreuk aan de toepasselijkheid van de richtlijn 2011/92/EU en van de artikelen 4.3.1 tot 4.3.6 van het decreet van 5 april 1995, die, zoals uiteengezet in B.14.3, als gevolg hebben dat elk windturbineproject afzonderlijk het voorwerp van een voorafgaande project-MER dient uit te maken.

B.21.7. Artikel 4 van het decreet van 17 juli 2020 vereist dat de MER en de inspraak van het publiek van de sectorale normen die thans in voorbereiding zijn, worden georganiseerd overeenkomstig titel IV, hoofdstuk II, van het decreet van 5 april 1995. Krachtens artikel 4.2.8, § 1bis, van het decreet van 5 april 1995 dient het plan-MER minstens de volgende gegevens te bevatten :

« 1° een schets van de inhoud, een omschrijving van de voornaamste doelstellingen van het plan of van het programma en het verband met andere relevante plannen en programma's;

2° de relevante aspecten van de bestaande situatie van het milieu en de mogelijke ontwikkeling ervan als het plan of het programma niet wordt uitgevoerd;

3° de milieukenmerken van de gebieden waarvoor de gevolgen aanzienlijk kunnen zijn;

4° alle bestaande milieuproblemen die relevant zijn voor het plan of programma, met inbegrip van met name milieuproblemen in gebieden die vanuit milieuoogpunt van bijzonder belang zijn, zoals gebieden die overeenkomstig richtlijnen 79/409/EEG en 92/43/EEG zijn aangewezen;

5° de relevante doelstellingen voor de milieubescherming en de wijze waarop rekening wordt gehouden met die doelstellingen en de milieuoverwegingen bij de voorbereiding van het plan of programma;

6° een beschrijving en onderbouwde beoordeling van de mogelijke aanzienlijke milieueffecten van het plan of programma en van de onderzochte redelijke alternatieven op, in voorkomend geval, de gezondheid en veiligheid van de mens, de ruimtelijke ordening, de biodiversiteit, de fauna en flora, de energie- en grondstoffenvoorraden, de bodem, het water, de atmosfeer, de klimatologische factoren, het geluid, het licht, de stoffelijke goederen, het cultureel erfgoed met inbegrip van het architectonisch en archeologisch erfgoed, het landschap, de mobiliteit, en de samenhang tussen de vermelde factoren. De beschrijving van de milieueffecten omvat de directe en, in voorkomend geval, de indirecte, secundaire, cumulatieve en synergetische effecten, permanent en tijdelijk, positief en negatief, op korte, middellange en lange termijn van het plan of programma. De aanzienlijke milieueffecten worden onder meer beoordeeld in het licht van de milieukwaliteitsnormen die zijn vastgesteld conform hoofdstuk II van titel II van dit decreet;

7° de maatregelen om aanzienlijke negatieve milieueffecten als gevolg van de uitvoering van het plan of programma te voorkomen, te beperken of zo veel mogelijk teniet te doen;

8° een schets met opgave van de redenen voor de selectie van de onderzochte alternatieven en een omschrijving van de wijze waarop de evaluatie is doorgevoerd, met inbegrip van de moeilijkheden die ondervonden zijn bij het verzamelen van de vereiste gegevens, zoals technische tekortkomingen of gebrek aan kennis;

9° een omschrijving van de monitoringsmaatregelen;

10° een niet-technische samenvatting van de gegevens, vermeld in punt 1° tot en met punt 9°;

11° de nuttige informatie over de milieueffecten van de plannen en programma's die op andere besluitvormingsniveaus of krachtens andere wetgevingen ingewonnen wordt en kan worden gebruikt om de gegevens, vermeld in punt 1° tot en met 9°, te verstrekken ».

Bijgevolg dient de MER van de sectorale normen voor windturbines die thans in voorbereiding zijn, zowel rekening te houden met hun toekomstige milieueffecten als met alle milieueffecten die zich sinds de inwerkingtreding van de gevalideerde sectorale normen hebben voorgedaan. Aangezien artikel 4.2.8, § 1bis, van het decreet van 5 april 1995 slechts minimale vereisten oplegt, staat het bovendien aan de Vlaamse Regering om als initiatiefnemer van de MER te waarborgen dat alle verleden en toekomstige milieueffecten worden bestudeerd. Indien later zou blijken dat de MER van de nieuwe sectorale normen onvoldoende rekening houdt met de milieueffecten van de gevalideerde sectorale normen, is dat een tekortkoming die niet voortvloeit uit de bestreden bepaling, maar uit de manier waarop de MER wordt afgebakend en

uitgevoerd. Het staat niet aan het Hof, maar aan de burgerlijke of administratieve rechter, om een dergelijke tekortkoming af te keuren.

B.21.8. Zoals is vermeld in B.18.3, duurt de bestreden validatie niet langer dan strikt noodzakelijk om een einde te maken aan de schending van de MER-plicht.

B.22. Gelet op het voorgaande houdt het loutere feit dat de bestreden bepaling zelf niet het voorwerp van een voorafgaande MER en van inspraak van het publiek heeft uitgemaakt, geen schending van de in het middel aangevoerde normen in. De rechtsonzekerheid en de dreigingen met betrekking tot de doelstellingen voor hernieuwbare energie en de bevoorradingszekerheid die het gevolg waren van het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020, creëerden een urgente situatie waarin maatregelen vereist waren die niet eerst aan een MER konden worden onderworpen.

De bestreden bepaling bereidt overigens, samen met artikel 4 van het decreet van 17 juli 2020, de overgang voor naar sectorale normen voor windturbines waarvoor wel een MER en een inspraakprocedure worden georganiseerd. De tijdelijke bevriezing van de complexe discussies waartoe de niet-naleving van de MER-plicht voor de gevalideerde sectorale normen aanleiding gaf, laat de overheid toe « om in een sereen klimaat de onwettigheid op het vlak van het ontbreken van een milieueffectenbeoordeling te herstellen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2019-2020, nr. 423/1, p. 19).

B.23.1. Het Hof van Justitie van de Europese Unie is bevoegd om, op prejudiciële vraag, uitspraak te doen over de interpretatie van de richtlijnen die zijn aangenomen door de instellingen van de Europese Unie (artikel 267, eerste alinea, b), in samenhang gelezen met artikel 288, eerste alinea, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie).

Wanneer een dergelijke vraag rijst in een zaak aanhangig bij een nationale rechterlijke instantie waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, is die instantie ertoe gehouden zich tot het Hof van Justitie te wenden (artikel 267, derde alinea, van hetzelfde Verdrag), tenzij zij vaststelt « dat de opgeworpen vraag niet relevant is of dat de betrokken gemeenschapsbepaling reeds door het Hof [van Justitie] is uitgelegd of dat de

juiste toepassing van het gemeenschapsrecht zo evident is, dat redelijkerwijze geen ruimte voor twijfel kan bestaan » (HvJ, 6 oktober 1982, C-283/81, *CILFIT*, punt 21).

B.23.2. Bij zijn arrest van 25 juni 2020 en bij de in B.19.1, B.19.2 en B.19.4 vermelde arresten heeft het Hof van Justitie zich reeds uitgesproken over de voorwaarden die de overheden in acht dienen te nemen wanneer zij de Vlaamse sectorale normen voor windturbines, in weerwil van de niet-naleving van de MER-plicht, tijdelijk van toepassing laten. Aangezien het aan het Grondwettelijk Hof staat om te beoordelen of *in casu* aan die voorwaarden is voldaan, is er geen noodzaak om de door de verzoekende partijen in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 gesuggereerde prejudiciële vragen te stellen.

B.24. Gelet op het voorgaande is de bestreden bepaling bestaanbaar met de door het Hof van Justitie ontwikkelde handhavings- en validatiecriteria. Bijgevolg zijn het derde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het vierde onderdeel, *primo* en *quarto*, van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het eerste onderdeel van het tweede middel en het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 niet gegrond.

IV. *Wat de internationale verdragen inzake milieueffectrapportage betreft*

B.25. In het eerste en het vierde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het eerste en het derde onderdeel en het vierde onderdeel, *primo* tot *quarto*, van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het tweede en het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 3, lid 9, 6, leden 2 en 3, 7, 8 en 9, leden 2 en 4, van het Verdrag van Aarhus. In het kader van het eerste en het derde onderdeel en het vierde onderdeel, *primo* tot *quarto*, van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454, vragen de verzoekende partijen, hierin gevolgd door de tussenkomende partijen Claeys en Anckaert, in ondergeschikte orde het Hof om aan het Hof van Justitie een prejudiciële vraag te stellen teneinde te vernemen of artikel 7 van het Verdrag van Aarhus zo moet worden geïnterpreteerd dat het van toepassing is op het bestreden decreet.

In het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 2, leden 6 en 7, van het Verdrag van Espoo van 25 februari 1991 inzake milieu-effectrapportage in grensoverschrijdend verband.

De verzoekende partijen voeren met name aan dat de bestreden bepaling zelf het voorwerp had moeten uitmaken van een MER en van inspraak van het publiek.

B.26.1. De artikelen 3, lid 9, 6, leden 2 en 3, 7, 8 en 9, leden 2 en 4, van het Verdrag van Aarhus bepalen :

« Artikel 3. Algemene bepalingen

[...]

9. Binnen het toepassingsgebied van de relevante bepalingen van dit Verdrag heeft het publiek toegang tot informatie, heeft het de mogelijkheid van inspraak in besluitvorming en heeft het toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden zonder discriminatie op grond van staatsburgerschap, nationaliteit of woonplaats en, in het geval van een rechtspersoon, zonder discriminatie op grond van de plaats van de statutaire zetel of een feitelijk middelpunt van de activiteiten.

[...]

Artikel 6. Inspraak in besluiten over specifieke activiteiten

[...]

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

a) de voorgestelde activiteit en de aanvraag waarover een besluit zal worden genomen;

b) de aard van mogelijke besluiten of het ontwerp-besluit;

c) de voor de besluitvorming verantwoordelijke overheidsinstantie;

d) de beoogde procedure, met inbegrip van, in de gevallen waarin deze informatie kan worden verstrekt :

i) de [aanvang] van de procedure;

- ii)* de mogelijkheden voor inspraak van het publiek;
- iii)* de tijd en plaats van een beoogde openbare hoorzitting;
- iv)* een aanduiding van de overheidsinstantie waarvan relevante informatie kan worden verkregen en waarbij de relevante informatie voor het publiek ter inzage is gelegd;
- v)* een aanduiding van de betreffende overheidsinstantie of enig ander officieel lichaam waarbij opmerkingen of vragen kunnen worden ingediend en van het tijdschema voor het doorgeven van opmerkingen of vragen; en
- vi)* een aanduiding van welke voor de voorgestelde activiteit relevante milieu-informatie beschikbaar is; en
- e)* het feit dat de activiteit voorwerp is van een nationale of grensoverschrijdende milieu-effectrapportage.

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

[...]

Artikel 7. Inspraak betreffende plannen, programma's en beleid betrekking hebbende op het milieu

Elke Partij treft passende praktische en/of andere voorzieningen voor inspraak voor het publiek gedurende de voorbereiding van plannen en programma's betrekking hebbende op het milieu, binnen een transparant en eerlijk kader, na het publiek de benodigde informatie te hebben verstrekt. In dit kader wordt artikel 6, derde, vierde en achtste lid toegepast. Het publiek dat kan inspreken wordt door de betreffende overheidsinstantie aangewezen met inachtneming van de doelstellingen van dit Verdrag. Voor zover passend spant elke Partij zich in om, bij de voorbereiding van beleid betrekking hebbende op het milieu mogelijkheden te scheppen voor inspraak.

Artikel 8. Inspraak tijdens de voorbereiding van uitvoerende regelingen en/of algemeen toepasselijke wettelijk bindende normatieve instrumenten

Elke Partij tracht doeltreffende inspraak in een passend stadium te bevorderen, en terwijl opties nog openstaan, gedurende de voorbereiding door overheidsinstanties van uitvoerende regelingen en andere algemeen toepasselijke wettelijk bindende regels die een aanzienlijk effect kunnen hebben op het milieu. Hiertoe zouden de volgende stappen dienen te worden genomen :

- a)* er zouden voor doeltreffende inspraak toereikende termijnen dienen te worden vastgesteld;
- b)* ontwerp-regels zouden dienen te worden gepubliceerd of anderszins aan het publiek beschikbaar te worden gesteld; en

c) het publiek zou in de gelegenheid dienen te worden gesteld opmerkingen te maken, rechtstreeks of via representatieve overlegorganen.

Met het resultaat van de inspraak wordt zoveel mogelijk rekening gehouden.

Artikel 9. Toegang tot de rechter

[...]

2. Elke Partij waarborgt, binnen het kader van haar nationale wetgeving, dat leden van het betrokken publiek

a) die een voldoende belang hebben

dan wel

b) stellen dat inbreuk is gemaakt op een recht, wanneer het bestuursprocesrecht van een Partij dit als voorwaarde stelt,

toegang hebben tot een herzieningsprocedure voor een rechterlijke instantie en/of een ander bij wet ingesteld onafhankelijk en onpartijdig orgaan, om de materiële en formele rechtmatigheid te bestrijden van enig besluit, handelen of nalaten vallend onder de bepalingen van artikel 6 en, wanneer het nationale recht hierin voorziet en onverminderd het navolgende derde lid, andere relevante bepalingen van dit Verdrag.

Wat een voldoende belang en een inbreuk op een recht vormt wordt vastgesteld in overeenstemming met de eisen van nationaal recht en strokend met het doel aan het betrokken publiek binnen het toepassingsgebied van dit Verdrag ruim toegang tot de rechter te verschaffen. Hiertoe wordt het belang van elke niet-gouvernementele organisatie die voldoet aan de in artikel 2, vijfde lid, gestelde eisen voldoende geacht in de zin van het voorgaande onderdeel a). Dergelijke organisaties worden tevens geacht rechten te hebben waarop inbreuk kan worden gemaakt in de zin van het voorgaande onderdeel b).

De bepalingen van dit tweede lid sluiten niet de mogelijkheid uit van een herzieningsprocedure voor een bestuursrechtelijke instantie en laten onverlet de eis van het uitputten van de bestuursrechtelijke beroepsgang alvorens over te gaan tot rechterlijke herzieningsprocedures, wanneer die eis bestaat naar nationaal recht.

[...]

4. Aanvullend op en onverminderd het voorgaande eerste lid, voorzien de in het voorgaande eerste, tweede en derde lid bedoelde procedures in passende en doeltreffende middelen, met inbegrip van, zo nodig, een dwangmiddel tot rechtsherstel en zijn zij billijk, snel en niet onevenredig kostbaar. Beslissingen ingevolge dit artikel zijn schriftelijk of worden schriftelijk vastgelegd. Beslissingen van rechterlijke instanties, en waar mogelijk van andere organen, zijn voor het publiek toegankelijk ».

Bijlage I bij het Verdrag van Aarhus, met als opschrift « Lijst van activiteiten bedoeld in artikel 6, eerste lid, onderdeel a) » bepaalt :

« 1. Energiesector :

- Aardolie- en gasraffinaderijen;
- Installaties voor vergassing en vloeibaarmaking;
- Thermische centrales en andere verbrandingsinstallaties met een warmtevermogen van ten minste 50 megawatt (MW);
- Cokesfabrieken;
- Kerncentrales en andere kernreactoren, met inbegrip van de ontmanteling of buitengebruikstelling van dergelijke centrales of reactoren) (met uitzondering van onderzoeksinstallaties voor de productie en verwerking van splijt- en kweekstoffen, met een constant vermogen van ten hoogste 1 thermische kW);
- Installaties voor de opwerking van bestraalde splijtstoffen;
- Installaties die ontworpen zijn :
 - . voor de productie of de verrijking van splijtstoffen,
 - . voor de behandeling van bestraalde splijtstoffen of hoog radioactief afval,
 - . voor de definitieve verwijdering van bestraalde splijtstoffen,
 - . uitsluitend voor de definitieve verwijdering van radioactief afval,
 - . uitsluitend voor de (voor meer dan tien jaar geplande) opslag van bestraalde splijtstoffen of radioactief afval op een andere plaats dan het productieterrein ».

B.26.2. Installaties voor de productie van windenergie zijn niet vermeld in bijlage I bij het Verdrag van Aarhus. Evenwel dienen de bepalingen van artikel 6 van dat Verdrag ook te worden toegepast, in overeenstemming met de nationale wetgeving, op besluiten over niet in bijlage I vermelde voorgestelde activiteiten die een aanzienlijk effect op het milieu kunnen hebben (artikel 6, lid 1, b).

Zonder dat het nodig is na te gaan of de bestreden bepaling een aanzienlijk effect op het milieu heeft, volstaat de vaststelling dat zij geen betrekking heeft op een « specifieke activiteit » in de zin van artikel 6. De bestreden bepaling valideert immers geen concrete vergunningen.

Daar de bestreden bepaling niet valt onder het toepassingsgebied van artikel 6 van het Verdrag van Aarhus, valt zij evenmin onder het toepassingsgebied van artikel 9, leden 2 en 4,

van dat Verdrag. Om dezelfde reden dient de vraag of de bestreden bepaling tegemoetkomt aan de vereisten van het recht van de Europese Unie inzake de « specifieke wet », zoals zij zijn vastgelegd door het Hof van Justitie in zijn arrest van 18 oktober 2011 in zake *Boxus e.a.* (C-128/09 tot C-131/09, C-134/09 en C-135/09, punt 37) en in zijn arrest van 16 februari 2012 in zake *Solvay e.a.* (C-182/10, punt 43), en beoordeeld door het Grondwettelijk Hof in zijn arresten nrs. 144/2012 (B.12.3) en 11/2013 (B.11), niet te worden onderzocht.

B.26.3. De artikelen 7 en 8 van het Verdrag van Aarhus zijn evenmin van toepassing op de aanneming van de bestreden decretale bepaling, nu het geen plan of programma in de zin van artikel 7 van dat Verdrag betreft, noch een door een « overheidsinstantie » voorbereide uitvoerende regel of een « andere algemeen toepasselijke wettelijk bindende [regel] die een aanzienlijk effect [kan] hebben op het milieu », als bedoeld in artikel 8. Decretale bepalingen zijn door die laatste bepaling immers niet bedoeld, nu onder « overheidsinstanties » geen organen of instellingen zijn begrepen die optreden in een wetgevende hoedanigheid. Aangezien de juiste toepassing van het Verdrag van Aarhus, dat deel uitmaakt van het Unierecht, zo evident is, dat redelijkerwijze geen ruimte voor twijfel kan bestaan (HvJ, 6 oktober 1982, C-283/81, *CILFIT*, punt 21), dient de door de verzoekende en tussenkommende partijen in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7554 gesuggereerde prejudiciële vraag over het toepassingsgebied van artikel 7 van het Verdrag van Aarhus niet te worden gesteld.

B.27. Artikel 2 van het Verdrag van Espoo bepaalt :

« 1. De partijen nemen, afzonderlijk of gezamenlijk, alle passende en doeltreffende maatregelen ter voorkoming, beperking en beheersing van belangrijke nadelige grensoverschrijdende milieu-effecten van voorgenomen activiteiten.

2. Elke partij neemt de nodige wettelijke, bestuurlijke of andere maatregelen ter uitvoering van de bepalingen van dit Verdrag; onder meer stelt zij ten aanzien van de in Aanhangsel I genoemde voorgenomen activiteiten die mogelijk een belangrijk nadelig grensoverschrijdend effect hebben, een milieu-effectrapportageprocedure vast die deelneming door het publiek toelaat en voorziet in het opstellen van het in Aanhangsel II nader omschreven milieu-effectrapport.

3. De partij van herkomst draagt er zorg voor dat in overeenstemming met de bepalingen van dit Verdrag milieu-effectrapportage plaatsvindt voordat er een besluit tot machtiging of

uitvoering van een in Aanhangsel I genoemde voorgenomen activiteit die mogelijk een belangrijk nadelig grensoverschrijdend effect heeft, wordt genomen.

4. De partij van herkomst draagt er overeenkomstig de bepalingen van dit Verdrag zorg voor dat de mogelijk benadeelde partijen in kennis worden gesteld van het feit dat er sprake is van een in Aanhangsel I genoemde voor genomen activiteit die mogelijk een belangrijk nadelig grensoverschrijdend effect heeft.

5. Betrokken partijen bespreken, op initiatief van een van hen, of een niet in Aanhangsel I genoemde voorgenomen activiteit mogelijk een belangrijk nadelig grensoverschrijdend effect heeft en of zij derhalve moet worden behandeld alsof zij wel als zodanig wordt genoemd. Indien de partijen dit overeenkomen, wordt deze activiteit als zodanig behandeld. Algemene richtsnoeren voor het kiezen van criteria om te bepalen of er al dan niet sprake is van een belangrijk nadelig grensoverschrijdend effect, worden gegeven in Aanhangsel III.

6. De partij van herkomst biedt, in overeenstemming met de bepalingen van dit Verdrag, het publiek in de gebieden die het effect mogelijk raakt, de gelegenheid deel te nemen aan desbetreffende milieu-effectrapportageprocedures ten aanzien van voorgenomen activiteiten en draagt er zorg voor dat de gelegenheid die wordt geboden aan het publiek van de mogelijk benadeelde partij gelijkwaardig is aan die welke wordt geboden aan het publiek in de partij van herkomst.

7. Milieu-effectrapportage als voorgeschreven door dit Verdrag vindt ten minste plaats op projectniveau. Voor zover relevant trachten de partijen de beginselen van milieu-effectrapportage eveneens toe te passen op beleidsvoornemens, plannen en programma's.

8. De bepalingen van dit Verdrag doen geen afbreuk aan het recht van partijen nationale wetten, regelingen, bestuurlijke bepalingen of algemeen aanvaarde rechtspraktijken toe te passen ter bescherming van informatie waarvan de verschaffing schadelijk zou zijn voor industriële geheimen en handelsgeheimen of voor de nationale veiligheid.

9. De bepalingen van dit Verdrag doen geen afbreuk aan het recht van partijen om, eventueel door bilaterale of multilaterale regelingen, strengere maatregelen toe te passen dan voorzien in dit Verdrag.

10. De bepalingen van dit Verdrag laten iedere verplichting die de partijen krachtens het internationale recht hebben ten aanzien van activiteiten die (mogelijk) een grensoverschrijdend effect hebben, onverlet ».

Aanhangsel I bij het Verdrag van Espoo, met als opschrift « Lijst van activiteiten », bepaalt :

« 1. Raffinaderijen van ruwe aardolie (met uitzondering van bedrijven die uitsluitend smeermiddelen van ruwe olie vervaardigen), alsmede installaties voor de vergassing en vloeibaarmaking van ten minste 500 ton steenkool of bitumineuze schisten per dag.

2. Thermische centrales en andere verbrandingsinstallaties met een warmtevermogen van ten minste 300 mW, alsmede kerncentrales en andere kernreactoren (met uitzondering van de

onderzoekinstallaties voor de productie en verwerking van splijt- en kweekstoffen, met een constant vermogen van ten hoogste 1 thermische kW).

3. Installaties die uitsluitend bestemd zijn voor de productie of de verrijking van splijtstoffen, voor de opwerking van bestraalde splijtstoffen, of voor de opslag, de verwijdering en de behandeling van radioactief afval.

4. Grootschalige hoogovenbedrijven voor de productie van ruwijzer, staal en niet-ijzerhoudende metalen.

5. Installaties voor de winning van asbest, alsmede voor de behandeling en de verwerking van asbest en asbesthoudende producten; voor producten van asbestcement, met een jaarproductie van meer dan 20 000 ton eindproducten, voor remvoeringen, met een jaarproductie van meer dan 50 ton eindproducten, alsmede - voor andere toepassingsmogelijkheden van asbest - met een gebruik van meer dan 200 ton per jaar.

6. Geïntegreerde chemische installaties.

7. Aanleg van autosnelwegen, autowegen, spoorwegtrajecten voor spoorverkeer over lange afstand, alsmede van vliegvelden met een start- en landingsbaan van ten minste 2 100 meter.

8. Olie- en buisleidingen met een grote diameter.

9. Zeehandelshavens alsmede waterwegen en havens voor de binnenvaart, bevaarbaar voor schepen van meer dan 1 350 ton.

10. Afvalverwijderingsinstallaties voor verbranding, chemische omzetting of opslag in de grond van toxische en gevaarlijke afvalstoffen.

11. Grote dammen en waterreservoirs.

12. Werkzaamheden voor het onttrekken van grondwater aan de bodem in gevallen waarin het jaarlijkse volume aan de bodem te onttrekken water 10 miljoen m³ of meer bedraagt.

13. Pulp- en papierproductie van 200 luchtdroge meterton of meer per dag.

14. Grootschalige mijnbouw, winning en verwerking ter plaatse van metallische ertsen of steenkool.

15. Offshore olie- en gaswinning.

16. Grote installaties voor de opslag van aardolie en van petrochemische en chemische producten.

17. Ontbossing van grote gebieden ».

Aangezien windturbines niet worden vermeld in aanhangsel I, vallen zij niet onder het toepassingsgebied van het Verdrag van Espoo. De verzoekende partijen maken overigens niet aannemelijk dat aan de activiteit van windturbines belangrijke nadelige grensoverschrijdende milieueffecten verbonden zouden zijn.

B.28. In zoverre zij zijn afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het Verdrag van Aarhus en met het Verdrag van Espoo, zijn het eerste en het vierde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het eerste en het derde onderdeel en het vierde onderdeel, *primo tot quarto*, van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het tweede en het derde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 niet gegrond.

V. *Wat de standstill-verplichting inzake leefmilieu betreft*

B.29. In het tweede middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het derde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het tweede onderdeel van het tweede middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen *7bis* en 23, derde lid, 4^o, van de Grondwet, doordat zij een aanzienlijke achteruitgang in de bescherming van een gezond leefmilieu veroorzaakt.

B.30.1. Artikel *7bis* van de Grondwet bepaalt :

« Bij de uitoefening van hun respectieve bevoegdheden streven de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten de doelstellingen na van een duurzame ontwikkeling in haar sociale, economische en milieugebonden aspecten, rekening houdend met de solidariteit tussen de generaties ».

Krachtens artikel 142, tweede lid, van de Grondwet en artikel 1 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 is het Hof bevoegd om, bij wijze van arrest, uitspraak te doen op beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel, wegens schending van de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de gemeenschappen en de gewesten, of van de artikelen van titel II (« De Belgen en hun rechten »), van de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet, en van artikel 143, § 1, van de Grondwet.

Artikel *7bis* van de Grondwet is bij de grondwetsherziening van 25 april 2007 ingevoegd in een nieuwe titel *Ibis* met als opschrift « Algemene beleidsdoelstellingen van het federale België, de gemeenschappen en de gewesten ». Het Hof is niet bevoegd om rechtstreeks uitspraak te doen over de bestaanbaarheid van de bestreden bepaling met die grondwetsbepaling.

Niets belet evenwel het Hof rekening te houden met andere grondwetsbepalingen dan die waaraan het Hof zijn toetsing uitoefent, krachtens de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof. Derhalve komt het aan het Hof toe de bestreden bepaling te toetsen aan artikel 23, derde lid, 4^o, van de Grondwet, namelijk het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu, dat de goede ruimtelijke ordening omvat, in samenhang gelezen met artikel *7bis* van de Grondwet, dat betrekking heeft op de duurzame ontwikkeling die de decreetgever dient na te streven.

B.30.2. Artikel 23 van de Grondwet bepaalt dat ieder het recht heeft om een menswaardig leven te leiden. Daartoe waarborgen de onderscheiden wetgevers, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen. Artikel 23 van de Grondwet bepaalt niet wat die rechten, waarvan enkel het beginsel wordt uitgedrukt, impliceren, waarbij elke wetgever er mee is belast die rechten te waarborgen, overeenkomstig het tweede lid van dat artikel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten.

Artikel 23 van de Grondwet bevat een *standstill*-verplichting die eraan in de weg staat dat de bevoegde wetgever het beschermingsniveau dat wordt geboden door de van toepassing zijnde wetgeving, in aanzienlijke mate vermindert zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang.

B.30.3. Zonder dat dient te worden onderzocht of de bestreden bepaling het beschermingsniveau met betrekking tot het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu in aanzienlijke mate zou verminderen, is zij verantwoord door de doelstellingen van algemeen belang vermeld in B.11.1 tot B.12.3 en in B.21.1 tot B.21.8.

B.30.4. Het tweede middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448, het derde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het tweede onderdeel van het tweede middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 zijn niet gegrond.

VI. *Wat de overige grieven betreft*

B.31.1. In het vierde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet, in zoverre zij ook uitwerking blijft behouden na het verstrijken van de erin bepaalde termijn van drie jaar. Zij voeren aan dat, indien de MER zou uitwijzen dat de huidige sectorale normen vervat in afdeling 5.20.6 van Vlarem II onvoldoende streng zijn, de op grond ervan vergunde windturbines krachtens de bestreden bepaling toch operationeel kunnen blijven. Dit zou aanleiding geven tot een niet te rechtvaardigen ongelijkheid van behandeling tussen omwonenden van windturbines vergund vóór de inwerkingtreding van de nieuwe sectorale normen en omwonenden van windturbines vergund na de inwerkingtreding ervan.

B.31.2. De bestreden bepaling valideert tijdelijk en ten dele de sectorale normen voor windturbines, maar niet de vergunningsbeslissingen die naar die sectorale normen verwijzen. De geldingsduur van die vergunningen wordt bepaald door de vergunningsbeslissing zelf of door de decretale bepalingen met betrekking tot de vroegere stedenbouwkundige vergunning en milieuvergunning en met betrekking tot de huidige omgevingsvergunning.

De validatie van afdeling 5.20.6 van Vlarem II wijzigt de geldingsduur van de reeds afgegeven of nog af te geven vergunningen voor de bouw en de uitbating van windturbines niet. In die mate vindt de grief van de verzoekende partijen haar oorsprong dus niet in de bestreden bepaling.

B.31.3. Artikel 5.4.7 van het decreet van 5 april 1995 « houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid » bepaalt :

« Tenzij anders bepaald door de Vlaamse Regering zijn de algemene en sectorale milieuvorwaarden al dan niet na afloop van een door de Vlaamse Regering te bepalen overgangstermijn van toepassing op inrichtingen en activiteiten die op de datum van inwerkingtreding van het besluit houdende milieuvorwaarden zijn vergund of waarvoor een meldingsakte bestaat. In afwijking hiervan blijven de strengere bijzondere milieuvorwaarden uit de op die datum lopende vergunning of uit de geldende beslissing verder gelden ».

Indien de nieuwe sectorale normen die op grond van artikel 4 van het decreet van 17 juli 2020 worden voorbereid, strenger zijn dan de sectorale normen vervat in afdeling 5.20.6 van Vlarem II, zijn zij krachtens artikel 5.4.7 van het decreet van 5 april 1995 in beginsel onmiddellijk van toepassing op reeds vergunde windturbines, ongeacht of zij reeds operationeel zijn. Die nieuwe sectorale normen kunnen bijgevolg dienen als toetssteen in een gerechtelijke procedure tegen de activiteit van die windturbines, bijvoorbeeld in het kader van een milieustakingsvordering.

Die bepaling laat de Vlaamse Regering weliswaar toe om in het besluit waarmee de nieuwe sectorale normen worden aangenomen, te beslissen om in een overgangstermijn te voorzien of zelfs om helemaal af te zien van de toepassing van die nieuwe sectorale normen op reeds vergunde windturbines. In dat geval vloeit de grief van de verzoekende partijen evenwel voort uit die beslissing van de Vlaamse Regering, waartegen alle beschikbare rechtsmiddelen, met inbegrip van een annulatieberoep bij de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, openstaan.

B.31.4. Het vierde middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 is niet gegrond.

B.32.1. In het vijfde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en in het derde onderdeel van het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in zoverre zij bepaalde plannen en programma's die zijn aangenomen zonder ze voorafgaandelijk te onderwerpen aan een MER en aan inspraak van het publiek, valideert, terwijl zij andere plannen en programma's die zijn aangenomen zonder hen voorafgaand te onderwerpen aan een MER en aan inspraak van het publiek, niet valideert. Ten aanzien van die laatste plannen kunnen procespartijen wel nog steeds op nuttige wijze de schending van de richtlijn 2001/42/EG aanvoeren.

B.32.2. De verzoekende partijen tonen niet aan in welke mate het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 de geldigheid van die andere plannen en programma's beïnvloedt, noch in welke mate dat arrest in de sectoren waarin die plannen en programma's van toepassing zijn, tot eenzelfde rechtsonzekerheid heeft geleid als waartoe het in de sector van de windenergie aanleiding heeft gegeven. Evenmin tonen zij aan dat de eventuele ongeldigheid van die andere plannen en programma's de Belgische doelstellingen inzake hernieuwbare energie in het gedrang brengt of de bevoorradingszekerheid inzake elektriciteit bedreigt.

Het toepassingsgebied van de bestreden bepaling is beperkt tot de materie waarin die problemen wel zijn gerezen. Die bepaling valideert de sectorale normen voor windturbines bovendien slechts in de mate waarin het arrest van 25 juni 2020 tot rechtsonzekerheid heeft geleid en voor de periode die nodig is om een grondige MER en inspraak van het publiek te organiseren voor de nieuwe sectorale normen die thans in voorbereiding zijn. Bijgevolg is het bestreden verschil in behandeling redelijkerwijze verantwoord.

B.32.3. Het vijfde onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7454 en het derde onderdeel van het eerste middel in de zaken nrs. 7449, 7455 en 7456 zijn niet gegrond.

B.33.1. In het vijfde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 en het eerste en tweede onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7554 voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden decreet niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel, met het redelijkheidsbeginsel en met het motiveringsbeginsel, doordat het te haastig werd voorbereid en daardoor onvoldoende wetenschappelijk onderbouwd is.

B.33.2. Het arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 2020 heeft een urgente situatie doen ontstaan. De decreetgever achtte het noodzakelijk om meteen in te grijpen teneinde de ontstane rechtsonzekerheid weg te werken en het risico dat weegt op de bevoorradingszekerheid en op de doelstellingen voor hernieuwbare energie af te wenden. Die spoed heeft de decreetgever er niet van weerhouden die problemen in detail te bespreken in de toelichting bij het decreet en

daarbij aan te tonen dat een beperkte decretale validatie een noodzakelijke maatregel was om daaraan het hoofd te bieden.

Voor het overige vereisen artikel 4 van het bestreden decreet en hoofdstuk II van titel IV van het decreet van 5 april 1995 dat de nieuwe sectorale normen voor windturbines die thans in voorbereiding zijn, wetenschappelijk dienen te zijn onderbouwd. Indien die nieuwe normen op dat vlak tekortschieten, staan daartegen alle beschikbare rechtsmiddelen, met inbegrip van een annulatieberoep bij de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, open.

B.33.3. Het vijfde middel in de zaken nrs. 7440, 7441, 7442 en 7448 en het eerste en tweede onderdeel van het middel in de zaken nrs. 7445, 7446 en 7554 zijn niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt de beroepen tot vernietiging.

Aldus gewezen in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 14 oktober 2021.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

L. Lavrysen