

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 156.790 van 23 maart 2006
in de zaak A. 166.306/VII-34.634**

In zake : 1. de n.v. ELECTRABEL,
 2. de n.v. ONDERNEMINGEN JAN DE NUL,
 samen vormend de tijdelijke vereniging ELECTRABEL-
 ONDERNEMINGEN JAN DE NUL,
 3. de n.v. ELECTRABEL SEANERGY,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaten T. VANDENPUT en P. DE MAEYER,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Tedescolaan 7

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van
Begroting en Overheidsbedrijven,
die woonplaats kiest bij
Advocaat L. DENYS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Jan Jacobsplein 1.

tussenkommende partijen :

1. het ZEEVISSERIJFONDS,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat B. SCHUTYSER,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Goedheidsstraat 5-7.
2. Yvette SOETE,
3. de gemeente KNOKKE-HEIST,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat A. LUST,
kantoor houdende te BRUGGE-SINT-ANDRIES,
Burggraaf de Nieulantlaan 14,

DE RAAD VAN STATE, VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. ELECTRABEL, de n.v. ONDERNEMINGEN JAN DE NUL, samen vormend de tijdelijke vereniging ELECTRABEL-ONDERNEMINGEN JAN DE NUL en de n.v. ELECTRABEL SEANERGY op 23 september 2005 hebben ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het ministerieel besluit van 25 juli 2005 houdende opheffing van het ministerieel besluit van 25 juni 2002 houdende toekenning aan de tijdelijke vereniging ELECTRABEL-ONDERNEMINGEN JAN DE NUL van een

machtiging voor de bouw van een park van 50 windmolens met een nominaal vermogen van 2MV voor de productie van elektriciteit uit winden in de zeegebieden ten noorden van de Vlakte van de Raan en van het ministerieel besluit van 25 juni 2002 houdende toekenning van de tijdelijke vereniging ELECTRABEL-ONDERNEMINGEN JAN DE NUL van een vergunning voor de exploitatie van een park van 50 windmolens met een nominaal vermogen van 2MV voor de productie van elektriciteit uit winden in de zeegebieden ten noorden van de Vlakte van de Raan;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de Auditeur-generaal of zijn gemachtigde;

Gelet op de beschikking van 22 december 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 januari 2006;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat P. DE MAEYER, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van Advocaten L. DENYS en M. DENYS, die verschijnen voor de verwerende partij, van Advocaat B. SCHUTYSER, die verschijnt voor de eerste tussenkomende partij en van Advocaat J. GOETHALS die, loco Advocaat A. LUST verschijnt voor de tweede en derde tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1.1. Overwegende dat het ZEEVISSERIJFONDS op 3 november 2005 heeft gevraagd om in het administratief kort geding tussen te komen;

1.1. Overwegende dat Yvette SOETE en de gemeente KNOKKE-HEIST op 4 november 2005 hebben gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

1.3. Overwegende dat de verzoekende partijen in tussenkomst destijds een beroep tot schorsing en vernietiging bij de Raad van State hebben ingediend tegen de bouw- en exploitatievergunning voor het windmolenproject op de Vlakte van de Raan, hetgeen aantoonde dat zij de uitvoering van dit project willen beletten; dat het thans bestreden besluit, dat de bouw- en exploitatievergunning opheft, er toe strekt dat het project inderdaad geen doorgang kan vinden; dat die partijen er dus belang bij hebben dat de bestreden beslissing behouden blijft; dat de verzoeken tot tussenkomst kunnen worden ingewilligd;

2. Overwegende dat de voornaamste feitelijke gegevens van de zaak, dienstig voor de oplossing van het voorliggend geschil, als volgt kunnen worden samengevat :

2.1. De tijdelijke vereniging ELECTRABEL-ONDERNEMINGEN JAN DE NUL wil ten noorden van de Vlakte van de Raan in de Belgische Noordzee een park met 50 windturbines exploiteren. Hiertoe verkreeg zij op 25 juni 2002 enerzijds een bouwmachtiging, en anderzijds een exploitatievergunning. Voordien al had zij op 27 maart 2002 een domeinconcessie gekregen.

2.2. Vermits het windmolenproject op de bewuste locatie fel omstreden was, werden er verschillende annulatieberoepen met een daarbij horende vordering tot schorsing ingediend. Sommige beroepen zijn enkel gericht tegen de bouwmachtiging, sommige enkel tegen de exploitatievergunning, en nog andere tegen de beide beslissingen.

Op grond van de vorderingen tot schorsing die waren ingeleid door Yvette SOETE en de gemeente KNOKKE-HEIST, werden met het arrest nr. 117.482 van 25 maart 2003 de bouwmachtiging en de exploitatievergunning van 25 juni 2002 geschorst. Met het arrest nr. 147.047 van 30 juni 2005 werden de annulatieberoepen van Yvette SOETE en de gemeente KNOKKE-HEIST evenwel verworpen, en werd de bij arrest nr. 117.482 bevolen schorsing van de tenuitvoerlegging van de bouwmachtiging en de exploitatievergunning opgeheven. Over de andere ingestelde beroepen werd nog geen uitspraak gedaan.

De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de domeinconcessie van 27 maart 2002 mondde met het arrest nr. 110.794 van 1 oktober 2002 uit in een afstand van het geding. Het annulatieberoep is nog hangende.

2.3. Tussen het schorsingsarrest nr. 117.482 van 25 maart 2003 en de thans bestreden beslissing deden zich evenwel volgende beleidsmatige evoluties voor:

Op 19 december 2003 keurt de ministerraad een aantal voorstellen goed die vervat waren in fine van een uitgedeelde nota die betrekking had op het duurzaam beheer van de Noordzee (Fase I). Inzonderheid had die nota betrekking op de exploratie en exploitatie van zeezand en -grind, en op de offshore elektriciteitsproductie. Wat betreft de offshore electriciteitsproductie wordt in de nota vermeld dat één globale zone voorgesteld wordt voor de inplanting van nieuwe windmolenparken. Die zone is de Thorntonbank. De ministerraad gaat akkoord met de voorgestelde afbakening van de zones. Aan de minister bevoegd voor economie wordt opdracht gegeven een koninklijk besluit te maken ter vaststelling van de zone van inplanting voor offshore-elektriciteitsproductie voor wat de nieuwe aanvragen betreft.

Met een koninklijk besluit van 17 mei 2004 wordt het koninklijk besluit van 20 december 2000 betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies voor de bouw en exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit water, stromen of winden, in de zeegebieden waarin België rechtsmacht kan uitoefenen overeenkomstig het internationaal zeerecht gewijzigd. Ingevolge dit koninklijk besluit zal de zone waarin windturbines zouden kunnen worden gebouwd en geëxploiteerd gelegen zijn ter hoogte van de Thorntonbank, en dus niet op de Vlakte van de Raan, maar dit koninklijk besluit is evenwel enkel van toepassing op aanvragen tot het verkrijgen van een domeinconcessie die ná 30 juni 2004 zijn ingediend. De tijdelijke vereniging ELECTRABEL- ONDERNEMINGEN JAN DE NUL verkreeg reeds op 17 maart 2002 de domeinconcessie voor het windmolenpark op de Vlakte van de Raan.

In een persmededeling van 31 mei 2005 wordt medegedeeld dat de minister bevoegd voor de Noordzee concrete maatregelen voor de afbakening van de beschermde mariene gebieden heeft voorgesteld. Er worden drie speciale beschermingszones voor vogels voorgesteld, en twee speciale zones voor natuurbehoud. Tot deze laatste behoort ook de Vlakte van de Raan.

Op 8 juli 2005 hecht de ministerraad zijn principiële goedkeuring aan twee ontwerpen van koninklijke besluiten die enerzijds betrekking hebben op

gebruikersovereenkomsten en beleidsplannen voor beschermde mariene gebieden, en anderzijds op de instelling van speciale beschermingszones en speciale zones voor natuurbehoud in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België.

Nadat voorliggend schorsingsverzoek werd ingediend, verscheen in het Belgisch Staatsblad van 13 oktober 2005 de wet van 17 september 2005 tot wijziging van de wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België. Deze wetswijziging heeft onder meer betrekking op de gerichte mariene reservaten, en op de speciale beschermingszones en speciale zones voor natuurbehoud.

Eveneens na het instellen van voorliggend schorsingsverzoek werden op 14 oktober 2005 twee koninklijke besluiten genomen :

- het koninklijk besluit tot instelling van speciale beschermingszones en speciale zones voor natuurbehoud in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België. Ingevolge dit koninklijk besluit wordt de Vlakte van de Raan ingesteld als speciale zone voor natuurbehoud (art. 8). In zulk een zone zijn activiteiten van burgerlijke bouwkunde verboden (art. 10, 1°);
- het koninklijk besluit betreffende de voorwaarden, sluiting, uitvoering en beëindiging van gebruikersovereenkomsten en het opstellen van beleidsplannen voor de beschermde mariene gebieden in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België.

2.4. In het kader van de hierboven geschetste evolutie in het beleid delen de minister bevoegd voor economie en energie, en de minister bevoegd voor de Noordzee op 30 april 2004 aan de tijdelijke vereniging ELECTRABEL-ONDERNEMINGEN JAN DE NUL mee "dat de regering op 19 december 2003 in het kader van het Duurzaam Beheer van de Noordzee de beslissing heeft genomen om enkel nog nieuwe aanvragen voor offshore windmolenparken in aanmerking te nemen, wanneer deze gesitueerd zijn op en achter de Thorntonbank".

2.5. Op 25 juli 2005 wordt de thans bestreden beslissing genomen. Met die beslissing worden de ministeriële besluiten van 25 juni 2002 opgeheven. De aanhef van het bestreden besluit luidt als volgt :

"(...)

Gelet op het feit dat de Minister van Consumentenzaken, Volksgezondheid en Leefmilieu het ministerieel besluit van 25 juni 2002 houdende toekenning aan de Tijdelijke Vereniging Electrabel-Ondernemingen Jan De Nul van een machtiging voor de bouw van een park van 50 windmolens met een nominaal vermogen van 2 MW voor de productie van elektriciteit uit winden in de zeegebieden ten noorden van de Vlake van de Raan (hierna genoemd 'de bouwmachtiging van 25 juni 2002') en het ministerieel besluit van 25 juni 2002 houdende toekenning aan de Tijdelijke Vereniging Electrabel-Ondernemingen Jan De Nul van een vergunning voor de exploitatie van een park van 50 windmolens met een nominaal vermogen van 2 MW voor de productie van elektriciteit uit winden in de zeegebieden ten noorden van de Vlake van de Raan (hierna genoemd 'de exploitatievergunning van 25 juni 2002') heeft genomen;

Gelet op het feit dat tegen de bouwmachtiging van 25 juni 2002 en de exploitatievergunning van 25 juni 2002 een vernietigingsberoep met een daarbij horende vordering tot schorsing bij de Raad van State werd ingediend door de Provincie West-Vlaanderen (zaak 126.597/VII-27.896);

dat in deze zaak de provincie West-Vlaanderen als middel inroept dat de bestreden bouwmachtiging van 25 juni 2002 en exploitatievergunning van 25 juni 2002 werden verleend zonder een eerste ordening van de zeegebieden overeenkomstig de wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België;

Gelet op het feit dat op de ministerraden van 19 december 2003 en 20 maart 2004 een algemeen beleidskader werd goedgekeurd, dat dient te worden beschouwd als een globaal ruimtelijk ordeningsplan van de Belgische zeegebieden, zoals hierna wordt verduidelijkt;

dat, na overleg met alle betrokken actoren en met specifieke aandacht voor de integratie van de economische, sociale en leefmilieuaspecten overeenkomstig het Federaal Plan Duurzame Ontwikkeling 2002-2004, op bovenvermelde ministerraden in het bijzonder een plan werd goedgekeurd met de vast te leggen zones voor de exploratie en de exploitatie van zeezand en zeegrind en voor de offshore elektriciteitsproductie;

dat ter uitvoering van dit beleidsplan, het koninklijk besluit van 20 december 2000 betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van domeinconcessies, voor de bouw en de exploitatie van installaties voor de productie van elektriciteit uit water, stromen of winden, in de zeegebieden waarin België rechtsmacht kan uitoefenen overeenkomstig het internationaal recht door een koninklijk besluit van 17 mei 2004 werd gewijzigd; dat de zone ter hoogte van de Thorntonbank in de Belgische zeegebieden werd weerhouden als enige locatie waar nog windturbines kunnen worden gebouwd en geëxploiteerd;

dat de ingebruikneming van de bouwmachtiging van 25 juni 2002 en de exploitatievergunning van 25 juni 2002 door de Tijdelijke Vereniging Electrabel-Ondernemingen Jan De Nul niet verzoenbaar is met de coherente uitvoering van het bovenvermeld algemeen omvattend 'Plan Duurzaam Beheer van de Noordzee' dat het resultaat is van een grondige afweging van de belangen van alle actoren in de Belgische zeegebieden;

dat de Raad van State in de zaken 126.455/VII-27.895 en 126.451/VII-27.837 waarbij vernietigingsberoepen werden ingesteld met daarbij horende vorderingen tot schorsing, uitspraak heeft gedaan (R.v.St. nr.147.047, SOETE-KNOKKE-HEIST, van 30 juni 2005); dat de Raad van State in deze zaken de beroepen heeft verworpen en de, bij arrest nr. 117.482 van 25 maart 2003, bevolen schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden besluiten heeft opgeheven;

dat derhalve ook de rechtszekerheid gediend wordt door de opheffing van de bouwmachtiging van 25 juni 2002 en de exploitatievergunning van 25 juni 2002";

3. Overwegende dat de derde verzoekende partij niet de houder is van de in het geding zijnde bouwmachtiging en exploitatievergunning; dat prima facie zij niet de vereiste hoedanigheid heeft om de vernietiging en de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing tot opheffing van die bouwmachtiging en exploitatievergunning;

4. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

4.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat de verzoekende partijen volgend betoog houden :

"B. Bespreking van het dreigende moeilijk te herstellen en ernstig nadeel.

In artikel 17, § 2 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State wordt ook een tweede grondvoorwaarde vermeld noodzakelijk om een schorsing van een administratieve rechtshandeling te bekomen bij Uw Raad.

Die voorwaarde houdt in dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Verzoekende partijen zijn van oordeel dat zij door het opheffingsbesluit inderdaad zulk nadeel zullen lijden.

Vooreerst is er uiteraard het financieel nadeel dat door de verzoekende partijen wordt geleden dat, zoals hen bekend is, in principe althans, herstelbaar is.

Het nadeel dat evenwel door verzoekende partijen wordt geleden is meer dan louter pecuniair.

Er dient immers rekening mee te worden gehouden dat het project op zich, wat financiële omvang betreft, een zo immens karakter heeft dat het niet doorgaan van die opdracht op zich reeds als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient beschouwd te worden, naar analogie met de rechtspraak terzake inzake overheidsopdrachten. (R.v.St, nr. 40.733, 13 oktober 1992, n.v. Bouwbedrijf REYNDERS ; R.v.St., nr. 37.788, 1 oktober 1991, n.v. AEG ; R.v.St. nr. 37.387, 28 juni 1991, n.v. ARALCO).

Ook zal het niet kunnen realiseren van het project een zeker verlies aan reputatie van verzoekende partijen tot gevolg hebben.

Er mag immers niet vergeten worden dat het eerste windmolenproject voor de Belgische kust betreft en de realisatie van dat project belangrijk is bij het verder opbouwen van een reputatie in de markt voor groene stroomproductie.

Thans dreigt het groene imago van eerste verzoekende partij volledig ondermijnd te worden omdat het opheffingsbesluit er voor zorgt dat er minstens

een vertraging in de realisatie van het project tot stand zal komen, waardoor er minstens tijdelijk geen groenestroomcertificaten zullen kunnen worden afgeleverd en waardoor eerste verzoekende partij zeer zeker niet aan de opgelegde quotaverplichtingen zal kunnen voldoen, die in het Vlaamse Gewest werden opgelegd en vermeld worden in artikel 23 van het Electriciteitsdecreet (Decreet van 17 juli 2000 houdende de organisatie van de elektriciteitsmarkt).

De zekere afwezigheid van groenestroomcertificaten die rechtstreeks voortvloeit uit het opheffingsbesluit tast zeer zeker het groene imago van eerste verzoekende partij aan en is daarom als een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel te beschouwen.

Bovendien heeft de afwezigheid van die groenestroomcertificaten ook verregaande pecuniaire gevolgen.

Bij een tekort aan die certificaten legt de VREG immers systematisch administratieve geldboetes op op grond van art. 37 van voormeld Electriciteitsdecreet.

De beslissingen terzake zijn Uw Raad bekend, aangezien ze door eerste verzoekende partij worden aangevochten in de zaken G/A 139.392/IX-3865, G/A 139.053/IX-3857, G/A 154.872/IX-4626 en G/A 164.633/IX-4985.

Het betreft de beslissingen waarbij een boete wordt opgelegd wegens een tekort aan voormelde certificaten voor de jaren 2002, 2003 en 2004.

Het gaat meestal om administratieve geldboetes van om en bij de 18 miljoen EURO per jaar.

Ook al is dit laatste gegeven (en het daaruit voortvloeiend nadeel) louter financieel, er kan niet betwist worden dat ook dit nadeel toch een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel is, omdat door het blijvend uitblijven van die certificaten de boetes jaarlijks zullen terugkeren en de verdere leefbaarheid van eerste verzoekende partij dreigt aan te tasten.

Wat tweede verzoekende partij betreft kan gesteld worden dat van bij haar oprichting in 1938 Ondernemingen Jan De Nul N.V. zich heeft gespecialiseerd in civiele, industriële en maritieme bouw, waarbij de laatste 20 jaar vooral de klemtoon lag op de ontwikkeling van de nearshore en offshore constructie.

De gestage groei die tweede verzoekende partij kende, was voornamelijk het gevolg van het zich focussen op de groeiende markt van gespecialiseerde waterwerken en het continu investeren in nieuwe en geavanceerde technologie in deze kapitaalsintensieve markt.

Momenteel kent de bouw van offshore windmolenparken wereldwijd expansie. Aangezien tweede verzoekende partij reeds geruime tijd een belangrijke speler is op het gebied van de nearshore en offshore constructie was het dan ook voor de hand liggend dat zij zich ook tot deze groeiemarkt zou richten. Alle parameters waren voorhanden om te slagen in dit opzet.

Gezien :

- het track record van tweede verzoekende partij,
 - de focus die tweede verzoekende partij steeds gelegd heeft op maritieme projecten, waartoe ook de installatie van offshore windmolenparken behoren,
 - haar duidelijke beleidsverklaringen om hierin actief te zijn,
 - de aanwezigheid van een concreet project op haar thuismarkt,
- leidt het geen twijfel dat tweede verzoekende partij erin zou slagen een belangrijk aandeel in de markt van de bouw van offshore windmolenparken voor zich te winnen.

De gunning van de bouw en exploitatie van een windmolenpark op de Vlakte van de Raan fungeerde voor tweede verzoekende partij als een belangrijke hefboom in haar lancering in dit ontwikkelend marktsegment.

Met het windmolenpark op de Vlakte van de Raan zou zij immers een belangrijke referentie verwerven in haar thuismarkt op gebied van de globale installatie van een grootschalig windmolenpark.

Dit zou op haar beurt de aanzet betekend hebben voor de uitbouw van de activiteiten op het gebied van de offshore installatie van funderingspalen en windmolencomponenten, een markt die momenteel in volle uitbouw is in Europa. (zie stuk 4)

Zonder exhaustief te willen zijn, zou de volbrenging van het project een belangrijke ervaring aantonen met onder andere volgende kernactiviteiten :

- Ontwerp van funderingsconstructies t.b.v. windmolenparken
- Transport van funderingspalen en windmolencomponenten
- Voorbereidende baggerwerken offshore
- Offshore heien van funderingspalen
- Voorbereidende montagewerken aan land
- Offshore transport en montage van windmolens
- Aanvoer van breukstenen voor steenbestortingen en overslag
- Steenbestortingen rond funderingspalen
- Installatie van funderingen en modules voor transformatorstation (jacketconstructie)
- Baggerwerken voor aanleg van elektriciteitskabels
- Kruisingen voor kabels (plaatsen van asfaltmatten en steenbestortingen)

Het unieke in het project op de Vlakte van de Raan bestond erin dat tweede verzoekende partij voor dat project geen referentie inzake bouw van een windmolenpark diende voor te leggen daar zij mee investeerde in het ganse project en niet enkel als aannemer fungeerde.

In de T.V. Electrabel-Ondernemingen Jan De Nul en de N.V. Electrabel-Seanergy participeerde tweede verzoekende partij ten belope van 20% en nam zij een hoofdelijke aansprakelijkheid op zich voor het geheel tegenover de Belgische Staat. Tweede verzoekende partij gaf aldus blijk van euvele moed teneinde aan een referentie te geraken in de sector van offshore windmolenparken.

Naast het verlies van een belangrijke referentie, zal verder ook het commercieel prestige dat aan de opdracht verbonden is, volledig met het opheffingsbesluit verdwijnen, met alle gevolgen vandien, zoals imagoschade en winstderving.

De geconsolideerde omzet van Jan De Nul Group bedroeg de voorbije jaren 600 à 700 miljoen € per jaar. De doelstelling was om 10% van de jaaromzet te realiseren via offshore windmolenparken, hetzij 60 à 70 miljoen € per jaar. Het bestreden besluit maakt zulks thans onmogelijk (zie stuk 4).

Bovendien is het onbetwistbaar zo dat zulk omvangrijk project slechts kan gerealiseerd worden door een beroep te doen op derden.

Verzoekende partijen hebben dan ook onderscheiden contracten afgesloten met (onder)aannemers teneinde het betrokken project te kunnen realiseren. (zie stuk 4)

Het spreekt voor zich dat de verhoudingen met die derden negatief zullen worden beïnvloed door het opheffingsbesluit dat thans werd genomen.

De betrokken onderaannemers zouden immers weinig geneigd kunnen zijn om in de toekomst nog verder samen te werken met verzoekende partijen, die toch niet de noodzakelijke steun van de overheid blijken te krijgen. Een bepaalde onderaannemer (het Deense bedrijf WELCON) heeft zich overigens reeds uit het project teruggetrokken.

Derhalve zou het opheffingsbesluit zeer zeker een negatieve invloed kunnen hebben op de bevoorrechte handelsrelaties die de verzoekende partijen thans met hun onderaannemers onderhouden (DEWAELE, T., Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in het administratief kortgeding inzake leefmilieu en onroerend goed : een overzicht van rechtspraak met commentaar (tweede deel), CDPK, 1997, p. 686).

Overigens dient bij de beoordeling van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel van verzoekende partijen rekening te worden gehouden met de ernst van de aangevoerde middelen.

Uit de bespreking van de middelen blijkt zeer duidelijk dat een aantal van die middelen manifest gegrond dienen beschouwd te worden.

De ernst van het nadeel dient in dat licht beoordeeld te worden.

Tenslotte wensen de verzoekende partijen uitdrukkelijk melding te maken van de rechtspraak van Uw Raad die toelaat dat ook het nadeel dat derden zullen ondergaan als gevolg van de opheffingsbeslissing mee in beschouwing zou worden genomen om het nadeel te evalueren.

(R.v.St., bvba SOUND & VISION, nr. 38.108, 14 november 1991).

Zoals eerder reeds werd aangegeven hebben verzoekende partijen met een groot aantal onderaannemers contracten afgesloten die tot de realisatie van het betrokken project dienen te leiden.

Bepaalde van die onderaannemers hebben niet het omzetcijfer dat verzoekende partijen realiseren en het betrokken project is voor de verdere levensvatbaarheid van die onderaannemers van cruciaal belang, minstens zal de verdere samenwerking tussen de betrokken onderaannemers en verzoekende partijen op fundamentele wijze beïnvloed worden door de tenuitvoerlegging van het opheffingsbesluit.

De nadelen die het opheffingsbesluit aldus ook in hoofde van die onderaannemers zal aanbrengen dienen eveneens mee in de beoordeling te worden betrokken.

Gelet op wat voorafgaat en gelet op het feit dat de hiervoor vermelde nadelen in globo moeten beoordeeld worden, dient er geconcludeerd te worden dat er mede gelet op de ernst van de middelen, er wel degelijk sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat tot de schorsing van de betrokken beslissingen dient te leiden.

Ook de tweede schorsingsvoorwaarde is dan ook vervuld";

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota daarop volgende repliek geeft :

"2.1. Het beweerde moeilijk te herstellen nadeel in hoofde van de eerste en de tweede verzoekende partij

2.1.1. Het beweerde financieel verlies naar analogie met de rechtspraak aangaande overheidsopdrachten

Vooreerst zal Uw Raad moeten vaststellen dat eerste en tweede verzoekende partijen zelf toegeven dat het financieel nadeel dat zij zouden lijden herstelbaar is.

Volgens verzoekende partijen zou het windturbineproject op zich, wat financiële omvang betreft, zo (een) immens karakter hebben dat het niet doorgaan van die opdracht op zich reeds als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient beschouwd te worden, naar analogie met de rechtspraak terzake inzake overheidsopdrachten (R.v.St., nr. 40.733, 13 oktober 1992, n.v. Bouwbedrijf REYNDERS; R.v.St., nr. 37.788, 1 oktober 1991, n.v. AEG; R.v.St. nr. 37.387, 28 juni 1991, n.v. ARALCO).

Het niet doorgaan van de 'opdracht' op zichzelf reeds als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel beschouwen kan in onderhavige zaak geen steun vinden in de ingeroepen jurisprudentie. De bouw - en exploitatievergunningen zijn immers geen (met) overheidsopdrachten vergelijkbare projecten.

Verder is de in deze zaak toepasselijke wetgeving (het openbaar gunnen van overheidsopdrachten) wezenlijk van een andere aard en met een geheel ander beslissingsmechanisme dan in onderhavige zaak aan de orde. Bij de invoering

van het schorsingscontentieux bij de Raad van State lag het vooral in de bedoeling om een betere preventieve rechtsbescherming te verlenen inzake overheidsopdrachten. De rechtspraak van uw Raad leert dat het missen van een opdracht op zichzelf wegens het verlies aan prestige en referenties onder omstandigheden als moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan worden beschouwd. Daarbij moeten de Verzoekende partijen wel in concreto aangeven wat het belang is van 'de opdracht' om Uw Raad in staat te stellen om de prestige en referentiewaarden enigszins rudimentair te onderzoeken (RvS nr. 95.346 van 14 mei 2001). Daarbij is de vereiste van een interpretatie van rechtsbescherming conform het terzake geldend bijzonder Europees Recht, geheel eigen aan de regelgeving voor overheidsopdrachten. Dit kan niet worden uitgebreid tot onderhavige regelgeving.

In tegenstelling tot de zaken waarnaar is verwezen leidt de schorsing van het opheffingsbesluit niet tot de reële mogelijkheid voor Verzoekende partijen zonder meer de machtiging in gebruik te nemen en uitvoering te geven aan het integrale project gelet op de vele nog te vervullen voorwaarden en o.m. hangende de beide annulatieisico's (d.i. van de oorspronkelijke machtiging en van het opheffingsbesluit).

De alternatieve kansen om met even groot succes een off-shore windmolenpark te realiseren in de Noordzee, met name op de Thorntonbank die in aanmerking komt en die juist o.m. voor windmolenparken is gereserveerd, zijn onverkort.

Bovendien heeft de gevraagde schorsing geen preventieve werking want het stelt de overheid niet reëel in staat de beslissing te heroverwegen. De gevraagde schorsing zou de overheid niet veel andere keuze laten dan in te gaan tegen het Beleidsplan Duurzaam Beheer Noordzee waarvoor een ruim maatschappelijk draagvlak is gevormd i.t.t. de bouw en exploitatie van een windmolenpark op de Vlake van de Raan.

De uitvoering van het project is afhankelijk van vele nog niet vervulde voorwaarden zoals o.m. een uitspraak over de hangende annulatieberoepen, het vervullen van vele technische, soms risicovolle voorwaarden. Het vermeende nadeel is in het licht van uw rechtspraak dan ook te hypothetisch en te onzeker.

Verzoekende partij dient overigens in concreto aan te geven wat het belang is van het project (dat geen opdracht is) en dient de Raad van State in staat te stellen de waarde te onderzoeken door bv. de passende referentiewaarden en de meetbaarheid ervan aan te reiken, quod non.

Niet aangetoond wordt verder dat het vermeende financieel dreigende nadeel voor het voortbestaan van een onderneming wordt weggenomen door de schorsing van de opheffingsbeslissing.

Schorsing en annulatie van de opheffingsbeslissing vermogen dan ook niet het aangevoerde, financiële nadeel weg te nemen.

In vergelijking met de situatie tijdens de schorsing van 2003 tot 2006 en waarvoor reeds een schadeprocedure voor de gewone Rechtbank is ingeleid (met een deskundigenopdracht om deze te begroten) (cfr. stuk 32 en 33) heeft het opheffingsbesluit op zichzelf beschouwd geen nieuw ernstig dreigend nadeel opgeroepen.

2.1.2. Eerste en tweede verzoekende partijen zouden ook aan reputatieverlies lijden indien het project niet zou doorgaan.

Verzoekende partijen stellen dat het windturbinepark het eerste windturbinepark voor de Belgische kust betreft en dat de realisatie van dat project belangrijk zou zijn bij het verder opbouwen van een reputatie in de markt voor groene stroomproductie van eerste en tweede verzoekende partijen.

De reputatie, en met name het groene imago van eerste Verzoeker zou dus volledig ondermijnd worden wanneer de schorsing van het opheffingsbesluit niet plaatsvindt.

Verwerende partij meent dat het imagoverlies of het verlies aan reputatie voor zover niet concreet c.q. vaststaand als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan worden beschouwd in toepassing van gevestigde rechtspraak van Uw Raad (vgl. RvS 79.749 d.d. 1 april 1999; RvS, 126.681 d.d. 22 december 2003).

Bovendien zou de aan het voorgenomen project te ontleen reputatie slechts kunnen ontstaan door het succesvol bouwen en exploiteren van het windmolenpark, een gegeven dat bij het schorsen van het opheffingsbesluit lang niet zou zijn c.q. met voldoende graad van waarschijnlijkheid zal worden gerealiseerd. Het project was een pilootproject waarvan de realisatie van de verschillende fasen telkens afhankelijk was van toekomstige onzekere gebeurtenissen die zich bij het schorsen van het opheffingsbesluit daarom nog niet met enige ernstige graad van zekerheid aandienen.

Verwerende partij merkt op dat het eventuele annulatie-arrest de vermeende schade die het direct gevolg is van het opheffingsbesluit zelf, aan het groene imago zou toebrengen - quod non - genoegzaam kan herstellen (vgl. RVS 7 dec. 1998, nr. 77.437).

Eerste Verzoeker toont niet aan over een algemeen erkend groen imago te beschikken, noch welk impact een schorsing hierop kan hebben.

Het beweerde nadeel is dermate vaag dat het zich niet leent tot een enigszins rudimentair onderzoek naar de ernst ervan. Verzoekende partijen geven onvoldoende precieze en concrete aanduidingen omtrent aard en omvang van het nadeel bestaande in een reputatieverlies (vgl. RvS nr. 105.340 van 29 maart 2002).

Bovendien is het imago reeds sinds 2002 niet aantoonbaar gunstig beïnvloed door het vooruitzicht op een windmolenpark op de Vlake van de Raan waar heel veel bezwaren van ecologische aard in de brede lagen van de bevolking werden waargenomen zodanig dat de Verwerende partij heeft moeten vaststellen dat er geen voldoende draagvlak was voor een windmolenpark op de Vlake van de Raan en dat i.t.t. op de Thorntonbank.

Verzoekende partijen hebben in de periode voorafgaand aan het arrest van uw Raad tot opheffing van de schorsing (30 juni 2005, nr. 147.047) laten blijken zelf ernstig te twijfelen aan de ingebruikname van de machtigingen. In het tussenvonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel m.b.t. schadevergoedingszaak overweegt de Rechtbank :

'Ook Electrabel- Jan de Nul-Seanergy heeft nog niet beslist om het project definitief stop te zetten : zij voert in conclusies aan dat nog geen duidelijkheid is op dit punt'. (vonnis 21 maart 2005, Rechtbank Brussel, p. 12, 2^{de} al.)

Het ingeroepen nadeel van reputatieverlies - voor zover reëel (quod erat demonstrandum) - heeft zich desgevallend veeleer in het tijdsverloop van 2002 tot heden reeds voorgedaan zodat een schorsing van het opheffingsbesluit alleen, het (geleden) nadeel niet meer kan voorkomen (vgl. RvS, 11 september 2000, nr. 89.580 en 31 augustus 2000, nr. 89.431). Er wordt ook geen voldoende rechtstreeks verband aangetoond tussen het voorkomen van het ingeroepen nadeel en het schorsen van het opheffingsbesluit.

Verzoekende partijen hebben Verwerende partij gedagvaard om schadevergoeding te bekomen voor schade als gevolg van het stilleggen van het project door het schorsingsarrest van 25 maart 2003 (RvS, nr. 27.837; stuk 7).

Dit heeft geleid (zie stuk 32 en 33) tot het voeren van een procedure van deskundigenonderzoek, reeds in dit stadium van de gang van zaken, om de door de schorsing ontstane schade te ramen en met de opdracht om schade beperkende maatregelen te adviseren; de procedure reeds ingespannen voor de gewone rechtbanken bieden voldoende mogelijkheden om een passende schadevergoeding te bekomen.

Verzoekende partijen vorderen er trouwens compensatie voor winstderving en imagoverlies.

In de hypothese dat Uw Raad zou oordelen dat het verlies aan reputatie toch een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt, quod non, dan nog tonen verzoekende partijen niet aan dat het niet kunnen bouwen en exploiteren van een windturbinepark op de Vlake van de Raan hun reputatie raakt.

Hierbij verwijst verwerende partij naar een gelijkaardig windturbinepark dat als eerste near shore windturbinepark in Europa te Horn's Rev aan de kust van Denemarken werd gebouwd en geëxploiteerd en waarover Verwerende partij het Deskundigencollege bedoeld in bovenvermelde procedure voor de Rechtbank van Eerste Aanleg heeft geïnformeerd.

Dit Deens windturbinepark kan volledig worden vergeleken met het project van windturbinepark ten noorden van de Vlake van de Raan. Het gaat om hetzelfde type en aantal van windturbines als deze die verzoekende partijen wensten te bouwen en te exploiteren ten noorden van de Vlake van de Raan.

De exploitant van het Deens windturbinepark heeft echter zoveel technische problemen gekend dat hij de windturbines heeft moeten laten ontmantelen en op het vasteland heeft moeten laten repareren.

Verzoekende partijen zouden soortgelijke technische problemen kunnen ontmoeten met het project ten noorden van de Vlake van de Raan of het risico had minstens bestaan dat dezelfde problemen als deze met het windturbinepark te Horn Riv zich zouden voordoen.

Verzoekende partijen kunnen dan ook bezwaarlijk stellen dat het windturbinepark ten noorden van de Vlake van de Raan hun reputatie zeker ten goede had gekomen en dat zij derhalve door het opheffingsbesluit van 25 juli 2005 aan reputatieverlies zullen lijden.

2.2. Het beweerdte moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de eerste verzoekende partij uit hoofde van het gebrek aan groene stroomcertificaten

2.2.1. Eerste verzoekende partij zou een verlies aan groen imago en een pecuniair verlies lijden ingevolge het feit dat er minstens tijdelijk geen groenestroomcertificaten zullen kunnen worden afgeleverd.

Wat de groencertificaten betreft toont eerste Verzoeker niet aan dat er een ernstig nadeel is toe te schrijven aan het opheffingsbesluit. Er bestaat geen voldoende causaal verband met het mogelijks gebrek aan groencertificaten.

Bovendien is verre van aangetoond dat de leefbaarheid van Verzoekende partij Electrabel hierdoor zou zijn aangetast, bij gebreke van voorlegging van relevante gegevens zoals omzetcijfers, winstgevendheid en financiële reserves.

Zoals hoger gesteld meent Verwerende partij dat het verlies aan groen imago en een louter pecuniair verlies niet als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen worden weerhouden.

In de hypothese dat Uw Raad zou oordelen dat het verlies aan groen imago en een herstelbaar financieel verlies als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet worden weerhouden, quod non, dan nog blijven verzoekende partijen in gebreke aan te tonen dat zij daadwerkelijk een financieel verlies zullen lijden zoals verwerende partij het hierna aantoon.

2.2.2. Verwerende partij wenst de aandacht van Uw Raad te vestigen op het feit dat eerste verzoekende partij verwerende partij op 24 juli 2003 heeft gedagvaard in gedwongen tussenkomst tot gemeenverklaring van vonnis in de zaak, die eerste verzoekende partij heeft ingespannen tegen het Vlaams Gewest betreffende de beslissing van 19 mei 2003 van de Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt (hierna genoemd 'de V.R.E.G.') tot het opleggen van een administratieve geldboete (bevestigd door de beslissing van 19 mei 2003) ingevolge het niet behalen van de vereiste groenestroomcertificaten voor het jaar 2002; ook de N.V. Electrabel Customer Solutions heeft verwerende partij gedagvaard tegen de beslissingen van de V.R.E.G. om een administratieve geldboete op te leggen ingevolge het niet behalen van de nodige groenestroomcertificaten in de jaren 2002 en 2003.

Bovenvermelde rechtsprocedures maken deel uit van een belangrijk aantal rechtsprocedures, die eerste verzoekende partij en andere betrokken partijen hebben ingespannen voor Uw Raad, het Arbitragehof en de gewone rechtbanken waarbij heel het systeem van groenestroomcertificaten in vraag wordt gesteld.

Deze rechtsprocedures, waarvan een aantal nog lopende zijn, plaatsen de administratieve geldboetes die werden opgelegd en die in de toekomst nog kunnen worden opgelegd, totaal op de helling.

Daarbij zou in de nabije toekomst de bestaande Vlaamse reglementering inzake de groenestroomcertificaten worden herzien.

Gezien het voorgaande, stelt zich dan ook de vraag of de administratieve geldboetes waarnaar verzoekende partijen verwijzen, hen ten laste zullen zijn, zeker nu ervan mag worden uitgegaan - zo er sprake is van een onterecht nadeel - dat deze procedures voor voldoende financieel en rechtsherstel zullen zorgen.

2.2.3. In de hypothese dat verzoekende partijen toch tot de bouw en de exploitatie van het windturbinepark zouden overgaan, dan nog zou het weinig waarschijnlijk zijn dat het windturbinepark op zeer korte termijn kan worden geëxploiteerd en groenestroomcertificaten zou opleveren. Hierbij wordt onder meer verwezen naar het bovenvermeld project te Horn Riv waar ingevolge technische problemen de verwachte elektriciteitsproductie niet werd gehaald.

2.2.4. Tenslotte wenst verwerende partij de aandacht van Uw Raad te vestigen op het feit dat de Vlaamse reglementering inzake de groenestroomcertificaten vele manieren voorziet om groenestroomcertificaten te verwerven.

Krachtens artikel 8, § 1 van het Besluit van de Vlaamse regering van 28 september 2001 inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen aanvaardt de V.R.E.G. voor het voldoen aan de verplichting :

'opgelegd aan de netbeheerders en houders van een leveringsvergunning ingevolge artikel 23 van het Elektriciteitsdecreet (...) enkel de groenestroomcertificaten die worden toegekend voor elektriciteit, opgewekt in het Vlaamse Gewest of in de gebieden zoals bedoeld in artikel 6 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (noot van Verwerende partij : de zeegebieden waarin België rechtsbevoegdheid kan uitoefenen) door middel van :

- 1° zonne-energie;
- 2° windenergie;
- 3° waterkracht < 10 MW;
- 4° getijdenenergie en golfslagenergie;
- 5° geothermie;
- 6° biogas dat voortkomt uit de vergisting van organisch biologische stoffen hetzij in storten, hetzij in vergistingsinstallaties;
- 7° dierlijke mest, inclusief het daaruit opgewekte biogas;
- 8° biomassa, inclusief het daaruit opgewekte biogas; indien ze niet samen met restafval verwerkt wordt;
- 9° de energie opgewekt uit organisch-biologische stoffen afkomstig van de volgende afvalstromen die niet onder de definitie van biomassa vallen, inclusief het daaruit opgewerkte biogas, en indien die stoffen niet samen met restafval verwerkt worden :
 - a) dierlijk afval;
 - b) bermmaaisel;
 - c) groente-, fruit- en tuinafval;
 - d) groenafval;
 - e) organisch-biologisch afval dat selectief ingezameld wordt of dat gesorteerd wordt uit restafval;
 - j) zuiveringsslib;
 - g) frituuroliën'.(...)

Er kan dan ook cijfermatig worden aangetoond dat het niet onmogelijk is om de opgelegde quota aan groenestroomcertificaten te halen of om groenestroominstallaties - andere dan een windturbinepark in zee - te bouwen zoals blijkt uit de cijfers die door de V.R.E.G. werden gepubliceerd (stuk 37; zie <http://www.vreg.be>).

Trouwens eerste verzoekende partij haalt haar groenestroomcertificaten reeds uit de productie van elektriciteit uit andere hernieuwbare energiebronnen dan windturbines en meer bepaald uit biomassa (stuk 38).

2.2.5. Tenslotte wenst verwerende partij nog de aandacht van Uw Raad te vestigen op het feit dat de Vlaamse Regering het bovenvermeld Besluit van 28 september 2001 inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen heeft opgeheven door het Besluit van 5 maart 2004 inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen (artikel 20 van het Besluit van 5 maart 2004 inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen).

Het artikel 15 van dit Besluit van 5 maart 2004 inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen werd in die zin gewijzigd dat voor het voldoen aan de certificatenverplichting de V.R.E.G. enkel nog de groenestroomcertificaten, die werden toegekend voor elektriciteit opgewekt in het Vlaamse gewest, aanvaardt. Immers de zinsnede 'opgewekt in het Vlaamse Gewest of in de gebieden bedoeld in artikel 6 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt' werd uit het artikel 15 van het Besluit van 5 maart 2004 gehaald.

Eerste en tweede verzoekende partijen beweren dan ook onterecht dat het niet kunnen exploiteren van een windturbinepark in de Belgische zeegebieden tot onoverkomelijk gevolg zal hebben dat zij administratieve geldboetes zullen moeten betalen in het Vlaamse gewest.

2.2.6. Gezien het voorgaande, is het ook niet verwonderlijk dat verzoekende partijen niet op cijfermatige wijze aan Uw Raad kan aantonen dat zij in de toekomst het opgelegde aantal aan groenestroomcertificaten niet zal halen en welk verlies zij zou lijden ingevolge het eventueel gebrek aan groenestroomcertificaten.

Gezien het voorgaande tonen verzoekende partijen geenszins aan dat zij minder aan imagoverlies zou lijden wanneer het opheffingsbesluit zou worden geschorst.

2.3. Het beweerdde moeilijk te herstellen nadeel in hoofde van de tweede Verzoekende partij

2.3.1. Verwerende partij herhaalt dat imagoverlies en winstverlies door Uw Raad in gevestigde rechtspraak niet wordt aanvaard als zijnde moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

In de hypothese dat Uw Raad toch van oordeel zou zijn dat het imagoverlies en winstverlies in aanmerking moeten worden genomen als moeilijk te herstellen nadeel, quod non, dan nog zal tweede verzoekende partij voldoende elementen moeten aanreiken opdat Uw Raad zou kunnen oordelen dat zij wel degelijk imagoverlies en winstverlies zullen lijden ingevolge het opheffingsbesluit van 25 juli 2005 : de eigen nota aan Verzoekende partij als bijlage 4 van het Verzoekschrift is niet door deskundigen gecertificeerd en toont inhoudelijk het ernstig nadeel niet overtuigend aan.

2.3.2. Tweede Verzoekende partij stelt door het opheffingsbesluit een kans op een belangrijke referentie in haar thuismarkt te verliezen

Verwerende partij verwijst naar hetgeen hierboven is aangevoerd ter zake van het financieel herstel hiervan.

Tweede Verzoeker brengt overigens een louter hypothetisch nadeel naar voor, verlies van een kans, een referentie op de thuismarkt te verwerven, en levert hiervoor geen enkele stevige onderbouwing. (vgl : RvS, 2 februari 2000, nr. 85.032).

De Verwerende partij merkt op dat een project op de Thorntonbank een valabel alternatief biedt.

Bovendien leidt een schorsing al dan niet gevolgd door een annulatie, zoals hoger gesteld, in deze zaak niet tot het tenietgaan van het nadeel of tot het vermijden ervan.

2.4. Het beweerdde moeilijk te herstellen nadeel in hoofde van derde partijen

2.4.1. Verwerende partij meent dat behoudens uitzonderlijke omstandigheden waarover uw Raad heeft geoordeeld (vgl RvS 14 november 1991, nr. 38.108) het nadeel in hoofde van derde partijen niet als een moeilijk te herstellen nadeel kan worden weerhouden.

Indien Uw Raad echter van oordeel is dat nadeel in hoofde van derde partijen moet worden weerhouden als een moeilijk te herstellen nadeel, dan nog zal Uw Raad moeten vaststellen dat in casu verzoekende partijen ten onrechte stellen dat derde partijen nadeel hebben ondergaan die het gevolg is van het opheffingsbesluit van 25 juli 2005.

2.4.2. Vooreerst vestigen verzoekende partijen de aandacht van Uw Raad op het feit dat verzoekende partijen, voor dat zij over een definitieve bouwvergunning en exploitatievergunning voor het windturbinepark beschikten, wellicht reeds de belangrijke bestellingen hadden geplaatst bij de ondernemingen die zouden instaan voor de bouw en de installatie van het windturbinepark.

Verzoekende partijen hebben derhalve zelf besloten het risico te nemen om reeds bestellingen te plaatsen vooraleer over een bouwvergunning en een exploitatievergunning te beschikken die niet meer voor Uw Raad aanvechtbaar waren.

Het opheffingsbesluit heeft immers geen rechtstreekse invloed op de handelsrelaties met onderaannemers : deze handelsrelaties - die desgevallend voor het gegunde project zeker grotendeels voortijdig tot bindende afspraken gemaakt - zijn trouwens eigen aan de handelswijze van Verzoeker.

Ten aanzien van de onderaannemers kunnen Verzoekers zich niet beroepen op een nadeel waarvan zij zelf de oorzaak zijn als gevolg van de voortijdige contractuele afspraken, gemaakt vóór de machtigingen definitief zijn en in gebruik kunnen worden genomen.

Het sluiten van contracten met onderaannemers hangende schorsings- en annulatieberoepen en hangende de inmiddels opgeheven schorsing in het kader van het annulatieberoep Soete en Knokke-Heist, kan bezwaarlijk leiden tot een 'dreigend' ernstig nadeel dat aan de opheffing van de machtigingen zelfs toeschrijfbaar is. Het nadeel, zo er al een is, is geheel of in hoofdzaak toe te schrijven aan (de) door Verzoekende partijen genomen initiatieven en kan door de schorsing van het opheffingsbesluit niet voorkomen worden.

De aangevoerde beweringen dat voor bepaalde onderaannemers het project cruciaal is voor hun leefbaarheid wordt niet in concreto gestaafd en wordt zelfs weersproken door het uitblijven van levensvatbaarheidsproblemen veroorzaakt door het uitblijven van de ingebruikname van de vergunning en vooral gelet op het lange tijdsverloop sinds de vergunningen werden verleend.

Verzoekende partijen nemen de vrijheid om Uw Raad te verwijzen naar de procedure die verzoekende partijen hebben ingespannen tegen verwerende partij.

Verzoekende partijen hebben verwerende partij bovendien gedagvaard in schadevergoeding en om gedwongen tussen te komen in de zaak waarbij schadevergoeding door onderaannemers wordt gevorderd van Verzoekende partijen (stuk 32 en 33) alwaar passend rechtsherstel zo daartoe aanleiding bestaat, kan worden bekomen.

2.4.3. Gezien het voorgaande, kan dan ook bezwaarlijk worden gesteld dat derde partijen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zouden lijden ingevolge het opheffingsbesluit van 25 juli 2005.

2.5. Ernst van de aangevoerde middelen

Verzoekende partijen verwijzen naar de ernst van de aangevoerde middelen ter beoordeling van het vermeende moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Verwerende partij meent dat de aangevoerde middelen noch ernstig, noch gegrond zijn zoals mag blijken uit de bespreking van de middelen.

Verwerende partij wijst er met nadruk op dat Verzoekende partijen procedures voeren voor de Rechtbank van Eerste Aanleg waar hun rechten en belangen naar behoren kunnen worden verdedigd; Verwerende partij herhaalt dat Verzoekende partijen niet konden meedelen aan de Rechtbank van Eerste Aanleg of zij in het licht van de vele onzekerheden, het project definitief zou stopzetten; Verzoekende partijen hebben hun aanspraak tot ingebruikname van de machtigingen sindsdien niet vooropgesteld en ook niet na opheffing van de schorsing bij arrest van Uw Raad van 30 juni 2005.
(...)"

4.3. Overwegende dat de eerste tussenkomende partij in essentie repliceert dat een groot aantal nadelen die de verzoekende partijen beweren te lijden tot een materieel of financieel nadeel terug te voeren zijn, dat uit de uiteenzetting van de verzoekende partijen in geen enkel opzicht bijzondere omstandigheden kunnen worden afgeleid die toelaten dit nadeel alsnog als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te kwalificeren, dat daarenboven de verzoekende partijen geen enkel cijfermatig gegeven voorleggen dat zou toelaten om de precieze draagwijdte van dit nadeel te kwalificeren, dat de loutere affirmatie dat door de administratieve geldboetes de levensvatbaarheid van de eerste verzoekende partij, zijnde een multinationale onderneming, in het gedrang zou worden gebracht op geen enkele wijze wordt gestaafd, dat overigens in geen enkel opzicht is aangetoond dat de zogenaamde administratieve geldboetes een rechtstreeks oorzakelijk verband in de bestreden beslissing kan vinden, dat het aangevoerde moreel nadeel wordt goedge maakt door de voldoening die een annulatiearrest meebrengt, dat overigens de eerste verzoekende partij nalaat enig stuk of element voor te leggen die haar blote affirmatie inzake haar zogenaamd groene imago kan staven, dat, wat het aangevoerd verlies aan referentie van de tweede verzoekende partij betreft, het verlies van een op zich onzekere referentiewaarde voor de toekomst geen risico op een ernstig en moeilijk herstelbaar nadeel inhoudt nu de bestreden beslissing geen verband houdt met bezwaren die eraan in de weg staan dat de tweede verzoekende partij in de toekomst opdrachten in de wacht zou slepen, dat overigens tot op heden de verzoekende partijen geen enkele poging hebben ondernomen om een vergunning te verkrijgen op de Thorntonbank, dat het nadeel dat de onderaannemers van de tweede verzoekende partij zouden ondervinden een louter blote bewering is en bovendien geen persoonlijk nadeel vormt in hoofde van de tweede verzoekende partij en, tenslotte, dat de verzoekende partijen in hun betoog voorbijgaan aan de dominante

rechtspraak van de Raad van State dat de ernst van de middelen en het moeilijk te herstellen ernstig nadeel twee onderscheiden voorwaarden zijn;

4.4. Overwegende dat de tweede en derde tussenkomende partij in essentie repliceren dat het opvalt dat de verzoekende partijen in de voorwaardelijke wijs spreken hetgeen wijst op het hypothetisch karakter van het aangevoerd nadeel, dat het financieel nadeel kan worden hersteld "desnoods na een procedure voor de justitiële rechter", dat overigens de verzoekende partijen "of sommigen onder hen" reeds een schadeclaim bij de bevoegde rechter hebben aanhangig gemaakt, dat de verzoekende partijen nalaten aan te tonen dat door het bestreden besluit hun voortbestaan in het gedrang wordt gebracht, dat het in deze zaak niet gaat om een overheidsopdracht waarbij deze niet wordt gegund aan een verzoekende partij maar aan een derde waardoor die verzoekende partij er zich inderdaad kan over beklagen dat, zo geen schorsing mocht worden bevolen, ondertussen het werk door een derde zal zijn uitgevoerd, dat het opheffingsbesluit nooit in verband werd gebracht met een gebrek aan kwalificatie, deskundigheid of goede naam van de verzoekende partijen "die nu reeds, met of zonder de uitvoering van dit project, concurrentieel in de eerste rij staan", dat de verzoekende partijen niet hard maken dat een uitstel van uitvoering van het betrokken project een verlies aan reputatie of een definitief verlies om een referentie te verwerven meebrengt, dat geenszins is bewezen dat het bestreden besluit voor gevolg zou hebben dat de eerste verzoekende partij tijdelijk niet aan de opgelegde quotaverplichtingen zal kunnen voldoen, dat de kans op het verkrijgen van boeten -de in het verleden opgelegde boeten zijn uiteraard niet veroorzaakt door de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit- hoe dan ook een louter financieel nadeel betreft waarvan de impact op het ganse financieel economisch reilen en zeilen van de eerste verzoekende partij geenszins wordt verduidelijkt, dat de aangevoerde schade aan het groen imago van de eerste verzoekende partij een vrijblijvende bewering is, dat die partij geenszins aantoont dat zij wel zulk imago heeft "en niet dit van een commerciële managementvennootschap die in de allereerste plaats denkt aan de (overigens rechtmatige) belangen van haar aandeelhouders", dat daarenboven niet valt in te zien hoe een mogelijk groen imago bij het publiek zou kunnen afkalven door een overheidsmaatregel waaraan de eerste verzoekende partij geen fout heeft en die het publiek financieel ook niet schaadt, dat de aangevoerde doch op geen enkele wijze bewezen schade in hoofde van niet nader geïdentificeerde onderaannemers niet kan in rekening worden gebracht nu er in hoofde van de rechtstreekse adressaat geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel is aangetoond, dat de beweerdde ernst van de middelen niet aan de orde is bij het onderzoek van het bestaan van een moeilijk te

herstellen ernstig nadeel; dat, wat de derde verzoekende partij betreft, zij er op wijzen dat deze zelfs geen poging doet om te onderschrijven waarin haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel wel zou kunnen bestaan, laat staan om het afdoende aannemelijk te maken;

4.5.1. Overwegende, wat het aangevoerd financieel nadeel betreft, dat de verzoekende partijen nalaten daartoe enig cijfermatig gegeven voor te leggen; dat de verzoekende partijen zeer grote ondernemingen zijn waarvan de financiële draagkracht bezwaarlijk kan worden in twijfel getrokken en waarvan het maatschappelijk doel zeer uitgebreid is; dat de verzoekende partijen niet aantonen dat het hic et nunc niet kunnen bouwen en exploiteren van 50 windturbines hen een dermate ernstig financieel nadeel teweegbrengt, dat hun voortbestaan bedreigd wordt; dat een verwijzing naar de rechtspraak van de Raad van State inzake overheidsopdrachten niet opgaat om reden dat het niet gaat om een overheidsopdracht waarbij een welbepaalde opdracht -die overigens wordt gefinancierd door de overheid- werd gegund aan een andere aannemer;

4.5.2. Overwegende dat de bestreden opheffing niet haar oorzaak vindt in een gebrek aan deskundigheid van de verzoekende partijen maar louter het gevolg is van een recent doorgevoerde ordening van de Belgische zeegebieden, waarbij de zone ter hoogte van de Thorntonbank als enige locatie werd aangeduid waar nog windturbines kunnen worden gebouwd en geëxploiteerd; dat de verzoekende partijen dan ook niet kunnen worden gevolgd in hun bewering dat de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een verlies aan reputatie tot gevolg zou hebben; dat overigens dergelijk nadeel wordt hersteld door een annulatiearrest; dat hetzelfde geldt voor de beweerde ondermijning van het "groene imago van eerste verzoekende partij";

4.5.3. Overwegende dat de administratieve geldboetes wegens een tekort aan groenestroomcertificaten neerkomen op een financieel nadeel; dat de eerste verzoekende partij, zijnde een multinational, niet aantoonde dat die geldboetes haar leefbaarheid in het gedrang brengen; dat de verwerende partij ook kan worden gevolgd in haar betoog dat groenestroomcertificaten kunnen worden verkregen door het opwekken van electriciteit uit andere hernieuwbare energiebronnen dan windturbines; dat overigens nog steeds de mogelijkheid openstaat om een windmolenpark op de Thorntonbank te realiseren en te exploiteren;

4.5.4. Overwegende, wat het door de tweede verzoekende partij aangebracht nadeel gelegen in het niet verwerven van een referentie inzake het realiseren van een windmolenpark op zee betreft, dat wordt vastgesteld dat het gebrek aan zulk een referentie niet heeft gespeeld bij het verkrijgen van de onderhavige bouwmahtiging en exploitatievergunning; dat, gelet op de zeer ruime ervaring en faam op wereldvlak van de tweede verzoekende partij inzake het realiseren van allerhande grootschalige werken voor de offshore industrie, het niet aannemelijk is dat het vooralsnog niet kunnen meerealiseren van een windmolenpark op de Vlakte van de Raan haar een referentie zal ontnemen die van aard is om haar te verhinderen haar activiteiten op het gebied van de offshore installatie van funderingspalen en windmolencomponenten uit te bouwen; dat, zoals reeds gesteld en door de verwerende partij aangegeven, ook voor de verzoekende partijen de mogelijkheid openstaat om een aanvraag in te dienen voor een domeinconcessie voor een windenergiepark en voor een bouwmahtiging en exploitatievergunning ervan op de Thorntonbank;

4.5.5. Overwegende, wat het aangevoerd nadeel betreft gelegen in het niet nakomen van de contracten gesloten met (onder)aannemers teneinde het betrokken project te kunnen realiseren en de daaruit voortvloeiende negatieve beïnvloeding van de verhoudingen met die derden, dat de tweede verzoekende partij een vrijblijvende offerte van MERWEDE Shipyard voor een "self elevating platform", en een vrijblijvende offerte van IZAR voor een "self elevating unit" neerlegt, alsook een orderbevestiging met DEMAG voor een kraan, gedateerd 18 maart 2003; dat een offerte niet als een gesloten contract kan worden gekwalificeerd; dat, voorts, de aankoop van de kraan is geschied op een ogenblik dat niet minder dan 11 vorderingen tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bouwmahtiging en exploitatievergunning waren ingediend; dat de tweede verzoekende partij dan ook een risico heeft genomen om tijdens een periode waarin de verkregen bouwmahtiging nog precair was over te gaan tot de aankoop van de kraan; dat bovendien in evengenoemd contract het bedrijf DEMAG zich ertoe heeft verbonden de kraan terug te kopen op 31 augustus 2004 ofwel op 31 augustus 2005, "dit volgens de wens en op vraag van Jan DE NUL"; dat die elementen in acht genomen, de tweede verzoekende partij geenszins aantoon dat door het niet kunnen nakomen van haar contractuele verplichtingen haar verhoudingen met (onder)aannemers negatief zullen worden beïnvloed;

4.5.6. Overwegende, voorts, dat om de schorsing van de tenuitvoerlegging van een akte te kunnen bevelen er cumulatief aan twee onderscheiden grondvoorwaarden moet zijn voldaan; dat de afwezigheid van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen zonder dat "de ernst van de middelen" moet worden onderzocht; dat de verzoekende partijen dan ook niet nuttig naar de "ernst van de middelen" kunnen verwijzen ter adstructie van het aangevoerd moeilijk te herstellen ernstig nadeel;

4.5.7. Overwegende, tenslotte, dat geen rekening kan worden gehouden met het beweerd nadeel dat derden zouden ondergaan;

4.6. Overwegende dat niet is voldaan aan de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State gestelde schorsingsvoorwaarde; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De verzoeken tot tussenkomst van het ZEEVISSERIJFONDS, Yvette SOETE en de gemeente KNOKKE-HEIST in het administratief kort geding worden ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomsten, bepaald op 375 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor een derde.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op drieëntwintig maart tweeduizend en zes, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.