

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 147.556 van 11 juli 2005
in de zaak A. 150.636/X-11.836.**

In zake : de gemeente KRUIBEKE,
die woonplaats kiest bij
Advocaat, P. FLAMEY,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Jan Van Ryswycklaan 16

tegen :

het Vlaamse Gewest,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

DE R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de gemeente KRUIBEKE op 13 april 2004 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van de Vlaamse regering van 16 januari 2004 houdende definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voor de afbakening van de gebieden van de natuurlijke en agrarische structuur: "gecontroleerd overstromingsgebied met natuurverwevingsgebied Kruibeke-Bazel-Rupelmonde", bekend-gemaakt in het Belgisch Staatsblad van 12 februari 2004;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur J. CLEMENT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 24 juni 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 oktober 2004;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J. BOSQUET die, loco Advocaat P. FLAMEY verschijnt voor de verzoekende partij en van Advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur J. CLEMENT;

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;

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

Overwegende dat het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan Sint-Niklaas-Lokeren, zoals gewijzigd bij de besluiten van de Vlaamse regering van 17 juni 1996 en 1 juni 1999, de polders van Kruibeke-Bazel-Rupelmonde ten westen van de Schelde bestemt tot bosgebied, valleigebied, natuurgebied en landschappelijk waardevol agrarisch gebied, alle met in overdruk de letters "GH", zijnde "gecontroleerd overstromingsgebied"; dat de Vlaamse regering bij besluit van 9 mei 2003 het ontwerp van gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan "gecontroleerd overstromingsgebied Kruibeke-Bazel-Rupelmonde" voorlopig heeft vastgesteld; dat het ontwerpplan de herbestemming behelst van de genoemde polders tot "gecontroleerd overstromings- en natuurgebied Kruibeke-Bazel-Rupelmonde" met in overdruk onderscheidenlijk "natuurverwevingsgebied Kruibeke-Bazel-Rupelmonde", "gebied voor waterbeheersing", "gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen" en "bouwvrij agrarisch gebied"; dat van 2 juni 2003 tot 31 juli 2003 een openbaar onderzoek over het ontwerpplan wordt gehouden; dat er naar aanleiding van dit openbaar onderzoek 119 bezwaarschriften worden ingediend, waaronder één door verzoekster; dat de gemeenteraad van de gemeente Kruibeke bij besluit van 21 juli 2003 een ongunstig advies heeft verstrekt over het ontwerp-uitvoeringsplan; dat de Vlaamse Commissie voor Ruimtelijke Ordening op 28 oktober 2003 een voorwaardelijk gunstig advies heeft verleend over het ontwerpplan; dat de Vlaamse regering bij het thans bestreden besluit van 16 januari 2004 het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voor de afbakening van de gebieden van de natuurlijke en de agrarische structuur: "gecontroleerd overstromingsgebied met natuurverwevingsgebied Kruibeke-Bazel-Rupelmonde" definitief heeft vastgesteld;

Overwegende dat de verwerende partij een exceptie van ontvankelijkheid aanvoert; dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen exceptie uitspraak te doen; dat een onderzoek van en uitspraak over deze exceptie alleen nodig is indien zou komen vast te staan dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is;

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 vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat artikel 17, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de vordering tot schorsing een uiteenzetting van de middelen en de feiten dient te bevatten die volgens de indiener ervan het bevelen van de schorsing rechtvaardigen; dat artikel 8, tweede lid, 5°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State bepaalt dat de vordering tot schorsing dient te bevatten "een uiteenzetting van de feiten die kunnen aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement de eiser een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen"; dat uit deze bepalingen volgt dat verzoekende partij in haar verzoekschrift duidelijk en concreet dient aan te geven waarin precies het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat zij ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit ondergaat of dreigt te ondergaan, en dat met niet in het verzoekschrift tot schorsing opgenomen feiten en verklaringen hieromtrent geen rekening kan worden gehouden;

Overwegende dat de verzoekende partij met betrekking tot het moeilijk te herstellen ernstig nadeel laat gelden wat volgt :

"2. De definitieve vaststelling van het GRUP in kwestie doorkruist het gemeentelijk (stedenbouwkundige) beleid van de gemeente Kruibeke op onomkeerbare wijze.

Door de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied worden landbouwactiviteiten uitgesloten aangezien quasi het volledige plangebied wordt herbestemd tot natuur- en overstromingsgebied.

Bij de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied wordt het landschap onherroepelijk verminkt. Door de aanleg van de ringdijk verdwijnt

minstens 16 ha bos dat biologisch zeer waardevol is. Door dit biotoopverlies zal de fauna en flora verdwijnen. Het is onaanvaardbaar dat er door dit waardevol gebied een ringdijk wordt gebouwd waardoor de polder een eiland zal worden, afgesloten van de rest van Kruibeke, dit ter realisatie van de aan de Europese Commissie aangemelde natuurcompensatie voor de aanleg van het Deurganckdok.

Bij de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied wordt recreatie onmogelijk gemaakt. Vissen aan de Rupelmondse kreek wordt onmogelijk. Het vuile Scheldewater zal immers vissterfte veroorzaken in de kreek en de kleinere visputten. De polder zal slecht toegankelijk zijn. De mogelijkheden voor wandelaars en fietsers zullen sterk beperkt worden, dit terwijl de polder van Kruibeke de enige plaats is in de wijde regio waar nog aan recreatie kan gedaan worden. Het gebied wordt enkel nog toegankelijk via enkele dijken.

Bij de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied - werken die jaren zullen duren - zal de gemeente Kruibeke voortdurend hinder ondervinden van lawaai: vrachtwagens die aan en af rijden, bulldozers die dijken leggen, werfwegen effenen, verkeer zal omgeleid worden.

Al deze aspecten interfereren noodzakelijkerwijze met het beleid dat de gemeente Kruibeke wenst te voeren (sociaal-economisch, toeristisch, mobiliteit, milieu, ruimtelijke ordening, ...).

3. In het bijzonder dient er op gewezen te worden dat - zoals aangetoond in het vierde middel - er in de stedenbouwkundige voorschriften van het door het bestreden besluit definitief vastgestelde GRUP een aantal elementen opgenomen werden die duidelijk van lokaal belang zijn waarvoor het gemeentelijke niveau het meest geëigende niveau is.

Zo werd in artikel 1 van de voorschriften betreffende de bestemming Gecontroleerd Overstromings- en Natuurgebied 'Kruibeke-Bazel-Rupelmonde' (GON) - waar natuur en beveiliging nevensgeschikte hoofdfuncties zijn - een specifieke regeling opgenomen voor het verbouwen of herbouwen van bestaande woningen en horecazaken (artikel 1.2., vierde lid, 3°). In artikel 2, gebied voor waterbeheersing, worden eveneens elementen van lokaal belang (...) geregeld: het oprichten, onderhouden, renoveren, verbouwen van gebouwen voor jeugdlokalen (artikel 2.1., vierde lid, 7°). Het bestreden besluit heeft bijkomend in de stedenbouwkundige voorschriften laten opnemen dat het oprichten van tuinhuisjes vergunbaar is op percelen aansluitend op percelen waarop bestaande vergunde of vergund geachte woningen staan (artikel 2.1., vierde lid, 8°).

Het zijn nochtans de gemeenten die op grond van hun grondige lokale kennis van het terrein zelf en van de diverse maatschappelijke activiteiten via structuurplanning en ruimtelijke uitvoeringsplanning tot die bodembestemming kunnen komen - desnoods per kadastraal perceel - die het meest aangewezen en/of aanvaardbaar is voor alle betrokkenen. Het structuurplanningsproces en het concept van ruimtelijke uitvoeringsplannen (RUPS) is gebaseerd op het principe van subsidiariteit. De opportuniteitsbeoordeling moet op het laagste bestuurlijke niveau geregeld worden. De gemeente kan door de opmaak van een ruimtelijk structuurplan (RSP) en ruimtelijke uitvoeringsplannen (RUP's) perfect inspelen op bepaalde conflictpunten, zoals bv. een horecazaak in of aan de rand van een natuurgebied, voor zonevreemde woningen en bedrijven (...).

Zoals hoger aangetoond werd, dient in casu vastgesteld te worden dat het definitief vastgestelde GRUP dat voorligt het subsidiariteitsbeginsel niet respecteert, aangezien in de stedenbouwkundige voorschriften van het door het bestreden besluit definitief vastgestelde GRUP een aantal elementen opgenomen zijn die duidelijk van lokaal belang zijn waarvoor het gemeentelijke niveau het meest geëigende niveau is. In de hierboven genoemde gevallen is het kennelijk duidelijk dat de gemeente gezien haar lokale kennis beter geplaatst is dan het Vlaams Gewest om een oplossing uit te werken en dit volgens het subsidiariteitsbeginsel dan ook op het meest geëigende niveau (d.i. het

gemeentelijke) dient te gebeuren. De miskenning van het subsidiariteitsbeginsel door het bestreden besluit is het voorbeeld bij uitstek van de miskenning van het gemeentelijk beleid inzake ruimtelijke ordening.

Het door de gemeente Kruibeke geleden ernstig nadeel - in de vorm van de miskenning en negatie van het gemeentelijk beleid - is onomkeerbaar en bijgevolg moeilijk te herstellen. Eenmaal het Gewestelijk RUP definitief wordt vastgesteld zal de gemeente ingevolge de hiërarchie van de uitvoeringsplannen gehouden zijn hiermee rekening te houden bij de opmaak van het gemeentelijk RSP en RUP. Volgens artikel 38, §3 DRO heffen de voorschriften van gewestelijke RUP's de voorschriften van gemeentelijke RUP's die daarmee strijdig zijn van rechtswege op. Hieruit volgt dat het nadeel dat wordt teweeggebracht door de schending van het subsidiariteitsbeginsel enkel ongedaan kan worden gemaakt door de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden vaststellingsbesluit, waarna het planningsproces hernomen kan worden met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel.

4. Daarenboven dient uitdrukkelijk gewezen te worden op de rechtsonzekerheid die in het leven wordt geroepen door vaststelling van een GRUP vooraleer er door de Vlaamse Regering een Nieuw Inrichtingsbesluit is goedgekeurd met de stedenbouwkundige voorschriften (en hun grafische weergave) die in een RUP kunnen gehanteerd worden. Zoals aangetoond in het eerste middel kan de door de decreetgever beoogde uniformiteit van de uitvoeringsplannen enkel gegarandeerd indien er een algemene lijst (Nieuw Inrichtingsbesluit) wordt goedgekeurd met de stedenbouwkundige voorschriften waarnaar de RUP's zich kunnen richten, met dien verstande dat gemeentelijke RUP's - en uitzonderlijk provinciale en gewestelijke RUP's - nieuwe voorschriften in het leven kunnen roepen die enerzijds een nieuwe gebiedscategorie invoeren of anderzijds bestaande stedenbouwkundig voorschriften uit het Nieuw Inrichtingsbesluit aanvullen. Indien men - zoals in casu het geval lijkt te zijn - de omgekeerde weg bewandelt (eerst RUP's goedkeuren en dan een Nieuw Inrichtingsbesluit), kan men onmogelijk de uniformiteit en compatibiliteit van de verschillende RUP's garanderen, aangezien er reeds een amalgaam van verschillende voorschriften en gebiedscategorieën in het leven is geroepen in verschillende RUP's vooraleer er algemene voorschriften en gebiedscategorieën zijn vastgesteld. Enkel de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit kan de garantie van de uniformiteit van de uitvoeringsplannen bewerkstelligen.

5. Tenslotte dient benadrukt te worden dat het MTHEN mede volgt uit de ernst der middelen";

Overwegende dat de verwerende partij in haar nota het volgende repliceert :

"2. Als gevolg van de dramatische overstromingen in 1976 besliste de Ministerraad in 1977 om het zogenaamde SIGMA-plan om het Scheldeestuarium te beveiligen tegen overstromingen, uit te voeren. Dat SIGMA-plan had tot doel een hoog veiligheidsniveau langsheen De Schelde en haar zijrivieren te realiseren door enerzijds dijkversterkingen en verhogingen uit te voeren en anderzijds door het inrichten van gecontroleerde overstromingsgebieden.

De aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied d.m.v. van het bestreden besluit is derhalve een werk ter beveiliging tegen overstromingen. Het is de laatste fase van het SIGMA-plan.

Het komt ook de gemeente Kruibeke en haar inwoners en omgeving ten goede. Het stedenbouwkundig beleid kan op lokaal vlak maar gevoerd worden voor individuele initiatieven of, voor wat de planning betreft, op lokaal niveau.

Hoger werd voorgehouden dat de grote infrastructuurwerken en de daaraan noodzakelijk verbonden compenserende maatregelen duidelijk het lokaal belang overstijgen. Er valt dan ook niet in te zien in welke mate het beleid van de gemeente al zou zijn aangetast.

3. Verzoekende partij herhaalt dat door de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied landbouwactiviteiten worden uitgesloten.

Bij de behandeling van het derde middel werd evenwel benadrukt dat dit geenszins het geval is, minstens in het geheel van de natuurverwevingsgebieden moet gezien worden.

Het gebied moet bestemd worden als een gecontroleerd overstromings- en natuurgebied, doch dit beduidt niet dat geen landbouwactiviteiten mogelijk zouden zijn.

In de Toelichtingsnota onder punt 3 punt 9 (vertaling naar verordenende stedenbouwkundige voorschriften en op te heffen voorschriften) wordt (...) gesteld dat hierbij 'het plaatsen van een veekerend raster rondom het volledige gebied en het bouwen van stallingen voor dieren die ingezet worden bij het beheer van het natuurgebied worden toegelaten en extensieve begrazing over het gehele gebied kan worden ingesteld' (...).

Hieruit volgt duidelijk dat onder vorm van beheerslandbouw wel degelijk landbouwactiviteiten mogelijk blijven en zijn.

Verzoekende partij is van oordeel dat het landschap onherroepelijk wordt verminkt. 'Door de aanleg van de ringdijk verdwijnt minstens 16ha bos dat biologisch zeer waardevol is'.

Inzoverre dit als een nadeel kan worden beschouwd, vloeit dit zeker niet voort uit de thans bestreden beslissing maar wel uit de op 18 maart 2002 afgeleverde stedenbouwkundige vergunningen, bekrachtigd bij decreet van 29 maart 2002.

De door verzoekende partij ingeroepen hinder op het ogenblik van de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied, wordt volgens constante rechtspraak van uw Raad niet beschouwd als een ernstig nadeel dat rechtstreeks voortvloeit uit de bestreden beslissing zelf. Ook dit nadeel dient derhalve te worden afgewezen.

Bovendien toont verzoekende partij ook op geen enkele wijze aan in hoeverre het in voorkomend geval dan nog zou gaan om een persoonlijk nadeel in hoofde van de gemeente Kruibeke zelf, rechtstreeks voortvloeiend uit de bestreden beslissing.

4. De ingeroepen schending van het subsidiariteitsbeginsel werd bij de behandeling van het vierde middel weerlegd.

Wanneer het RSV stelt dat 'een beslissing op hoger niveau te verantwoorden is als het belang en/of de reikwijdte ervan het lagere niveau duidelijk overstijgt', dan is de inrichting van een gecontroleerd overstromingsgebied dat Kruibeke en andere dorpen tegen overstromingen moet beschermen, een gegeven dat het lokale niveau overstijgt.

In het advies van VLACORO (...) wordt eveneens benadrukt 'dat voor wat betreft de specifieke aspecten waarvoor de bezwaarindiener de opname ervan in het RUP betwist, m. n. het verbouwen of herbouwen van bestaande woningen en horecazaken en het oprichten, onderhouden, renoveren, verbouwen van gebouwen voor jeugdlokalen, de opname in het plangebied en in de stedenbouwkundige voorschriften van dit RUP opportuun is gezien de ligging van deze functies binnen het globaal plangebied en de bijdrage die deze functies leveren tot de globale doelstelling ervan in richting van dit gebied voor natuur en recreatie'.

Aangezien dit middel niet ernstig is, kan dit evenmin als een ernstig nadeel worden ingeroepen.

5. Tenslotte herneemt verzoekende partij de ingeroepen schending van het rechtszekerheidsbeginsel door voor te houden dat het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan definitief werd vastgesteld vooraleer er door de Vlaamse Regering een nieuw inrichtingsbesluit werd goedgekeurd met de stedenbouwkundige voorschriften en hun grafische weergave die in een RUP kunnen gehanteerd worden'.

Dit maakt het voorwerp van het eerste middel uit en werd hoger reeds weerlegd.

Waar dit middel als niet ernstig dient te worden beschouwd, kan dit vanzelfsprekend evenmin gelden als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel";

Overwegende dat verzoekster in eerste instantie nadelen aanvoert die volgens haar voortvloeien uit "de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied"; dat bij het onderzoek van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evenwel ook rekening dient te worden gehouden met de voorheen vastgestelde bestemming van het plangebied; dat blijkt dat het gehele gebied krachtens het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgesteld gewestplan Sint-Niklaas - Lokeren, zoals gewijzigd bij de besluiten van de Vlaamse regering van 17 juni 1996 en 1 juni 1999, reeds was bestemd tot "gecontroleerd overstromingsgebied" (letters "GH" in overdruk); dat het betrokken gebiedsdeel aldus volgens de voorheen geldende bestemmingsvoorschriften reeds een "gecontroleerde overstromingsfunctie" had; dat een eventuele schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit derhalve de toestand, wat de nadelen betreft die door verzoekster worden toegeschreven aan "de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied", ongewijzigd laat; dat deze nadelen niet dienstig kunnen worden ingeroepen;

Overwegende voorts dat, gezien het nadeel persoonlijk moet zijn, verzoekster zich slechts nuttig kan beroepen op nadelen die zij als bestuursoverheid dreigt te ondergaan; dat verzoekster aanvoert dat in het betrokken plangebied "landbouwactiviteiten (worden) uitgesloten aangezien quasi het volledige gebied wordt herbestemd tot natuur- en overstromingsgebied"; dat evenwel niet blijkt dat zij landbouwactiviteiten uitoefent in het betrokken plangebied; dat het aangevoerde nadeel evenmin dienstig kan worden ingeroepen;

Overwegende, in zoverre verzoekster inroept dat het bestreden uitvoeringsplan een miskennis inhoudt van het gemeentelijk beleid doordat het principe van de subsidiariteit niet wordt gerespecteerd, dat verzoekster dient aan te tonen waarin het persoonlijk nadeel dat zij hierdoor dreigt te ondergaan is gelegen;

dat verzoekster weliswaar stelt dat zij gezien haar lokale kennis beter geplaatst is dan het Vlaamse Gewest om een oplossing uit te werken en dit volgens het subsidiariteitsbeginsel dan ook op het meest geëigende niveau, maar dat zij nalaat concreet en precies aan te geven welke beleidsinitiatieven zij op dit ogenblik reeds ten aanzien van het betrokken plangebied heeft die door de bestemmingsvoorschriften van het bestreden uitvoeringsplan niet meer kunnen verwezenlijkt worden en waarvan de uitvoering geen verder uitstel kan dulden; dat verzoekster evenmin duidelijk maakt op welke wijze het nog niet goedgekeurd zijn van een "Nieuw Inrichtingsbesluit" haar een ernstig nadeel zou kunnen berokkenen;

Overwegende ten slotte dat de door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging te kunnen bevelen, met name dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, twee afzonderlijk en cumulatief te vervullen voorwaarden zijn; dat het in voorkomend geval voorhanden zijn van ernstige middelen op zich niet aantoonde dat ook aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan;

Overwegende dat niet is voldaan aan de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten voorgeschreven voorwaarde om de schorsing van de tenuitvoerlegging te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het bestreden besluit.

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op elf juli 2005, door de X^e kamer die was samengesteld uit :

de HH..	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad.
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BOVIN.