

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 179.336 van 7 februari 2008
in de zaak A. 128.116/VII-37.043.**

In zake : de n.v. MAATSCHAPPIJ VAN DE BRUGSE ZEEVAARTIN-
RICHTINGEN ("MBZ"),
die woonplaats kiest bij
advocaten B. MARTENS en G. VAN CALSTER,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 106

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. BRONDERS,
kantoor houdende te OOSTENDE,
E. Beernaertstraat 106.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. MAATSCHAPPIJ VAN DE BRUGSE ZEEVAARTINRICHTINGEN op 16 oktober 2002 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002 tot vaststelling van de gebieden die in uitvoering van artikel 4, lid 1, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna aan de Europese Commissie zijn voorgesteld als speciale beschermingszones, "meer in het bijzonder, met betrekking tot het gebied bekend met de code BE250001 'Duingebieden inclusief Ijzermording en Zwin': het deelgebied BE2500001-24 (Kleiputten van Heist, zoals aangegeven op de betrokken kaart(en) van artikel 2 van het bestreden besluit (...); en met betrekking tot het gebied bekend met de code BE2500002 'Polders' : de deelgebieden BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren), BE2500002-16 (vlakke Ter Doest), BE2500002-25, BE2500002-30, BE2500002-32, zoals aangegeven op de betrokken kaart(en) van artikel 2 van het bestreden besluit (...) en tevens de in artikel 1, 2/, c) vermelde habitat en soorten:

- habitat 91E0* Alluviale bossen met *Alnion glutinosa* en *Fraxinus excelsior* (*Alno-Padion*, *Alnion incanae*, *Salicion albae*),
- zoogdieren 1318 *Myotis dasyneme* (Meervleermuis)
- amfibieën 1166 *Triturus cristatus* (Kamsalamander)";

Gelet op het arrest nr. 118.965 van 5 mei 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting ingediend door de verzoekende partij;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur J. CLEMENT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 8 november 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 december 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. MARTENS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat P. LOUAGE die, loco advocaat B. BRONDERS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur J. CLEMENT;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. De verzoekende partij is verantwoordelijk voor de (uit)bouw en het beheer van de haven van Zeebrugge. Zij verkreeg hiervoor een concessie tot 2097.

1.2. Op 21 mei 1992 wordt door de Raad van de Europese Gemeenschappen de Richtlijn 92/43/EEG inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (hierna : Habitatrichtlijn) goedgekeurd. De Raad oordeelt hierbij dat er speciale beschermingszones moeten worden aangewezen om volgens een welbepaald tijdschema een coherent Europees ecologisch netwerk, "Natura 2000" genaamd, tot stand te brengen.

1.3. In 1995 wordt voor het Vlaamse Gewest door het Instituut voor Natuurbehoud een voorstel gedaan van inventaris en afbakening van speciale beschermingszones.

1.4. De voorgestelde gebieden en hun afbakening worden goedgekeurd bij beslissing van de Vlaamse regering van 14 februari 1996.

1.5. Op basis van het evaluatieverslag van de ETCNC (European Topic Centre on Nature Conservation) wordt het Vlaamse Gewest door de Europese Commissie aangemaand haar voorstel aan te passen.

1.6. Bij beslissing van de Vlaamse regering van 4 mei 2001 wordt het voorstel aangevuld en aangepast.

1.7. Op 24 mei 2002 wordt door de Vlaamse regering het thans bestreden besluit genomen waarbij, rondom de haven, de "Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin" en de "Polders" als speciale beschermingszones worden erkend en specifieke habitats en soorten in de speciale beschermingszone "Polders" worden opgenomen.

1.8. Op 3 maart 2004 verwerpt het Grondwettelijk Hof bij arrest nr. 31/2004 de door de v.z.w. HUBERTUSVERENIGING VLAANDEREN, de v.z.w. WILDBEHEERENHEID VOGELSANCK en P. CRAHAY gevorderde

nietigverklaring van, onder meer, de paragrafen 12 en 13 van artikel 36bis en het artikel 36ter van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (hierna : natuurbehouddecreet). In dit arrest wordt onder meer het volgende overwogen:

"B.4.1. Het tweede middel is afgeleid uit een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat artikel 25 van het wijzigingsdecreet een verschil in behandeling doet ontstaan tussen personen die over een recht beschikken of een activiteit uitoefenen in een gebied dat als speciale beschermingszone wordt vastgesteld naargelang zij al dan niet over de mogelijkheid beschikken hun zienswijze, opmerkingen en bezwaren via een openbaar onderzoek te kennen te geven.

B.4.2. Artikel 4, leden 1 en 2, van de vogelrichtlijn houdt voor de lidstaten de verplichting in om de gebieden die aan de in die bepalingen genoemde ornithologische criteria voldoen, als speciale beschermingszones aan te wijzen (H.v.J., 20 maart 2003, Commissie t/ Italiaanse Republiek, C-378/01, r.o. 14). Artikel 4 van de habitatrichtlijn noopt de lidstaten ertoe de gebieden aan te wijzen waarin bepaalde habitats en dier- en plantensoorten voorkomen. Wanneer de Commissie een dergelijk gebied van communautair belang verklaart, dient de lidstaat dat gebied als speciale beschermingszone aan te wijzen.

B.4.3. Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de decreetgever om voorafgaand aan de definitieve vaststelling van gebieden die in aanmerking komen als speciale beschermingszones in een openbaar onderzoek te voorzien.

De voormelde richtlijnen houden daaromtrent geen verplichtingen in. De decreetgever dient evenwel, wanneer hij in een openbaar onderzoek voorziet, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet na te leven.

B.4.4. De gebieden die als speciale beschermingszone in aanmerking komen, worden door de Vlaamse Regering voorlopig vastgesteld. Het voorlopige vaststellingsbesluit wordt vervolgens aan een openbaar onderzoek onderworpen, waarna de Vlaamse Regering de gebieden definitief vaststelt.

Bepaalde gebieden zijn evenwel uitgezonderd van die regeling en worden geacht definitief te zijn vastgesteld. Het betreft gebieden die door de besluiten van de Vlaamse Regering van 17 oktober 1988 en 24 mei 2002, ter uitvoering van de vogelrichtlijn en de habitatrichtlijn, als speciale beschermingszones zijn aangewezen.

B.4.5. In het voormelde besluit van 17 oktober 1988 werd een aantal speciale beschermingszones in de zin van artikel 4 van de vogelrichtlijn aangewezen. Aan die aanwijzing ging geen openbaar onderzoek vooraf.

In een arrest van 27 februari 2003 heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat het besluit van 17 oktober 1988 een gebrekkige uitvoering is van artikel 4 van de vogelrichtlijn.

B.4.6. In het voormelde besluit van 24 mei 2002 werd een aantal gebieden in de zin van artikel 4 van de habitatrichtlijn vastgesteld. Aan die vaststelling ging geen openbaar onderzoek vooraf.

Die gebieden werden aan de Europese Commissie voorgesteld als speciale beschermingszones, maar zij werden nog niet van communautair belang verklaard.

B.4.7. De gebieden die in de voormelde besluiten zijn bedoeld, hebben gemeen dat zij, vóór de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen, het voorwerp hebben uitgemaakt van een vaststelling als speciale beschermingszone. Het is derhalve niet kennelijk onredelijk dat zij, in tegenstelling tot de gebieden die op het ogenblik van de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen nog niet

als speciale beschermingszone waren vastgesteld, niet aan een openbaar onderzoek dienen te worden onderworpen.

De vaststelling dat, enerzijds, de aanwijzing van de speciale beschermingszones in de zin van artikel 4 van de vogelrichtlijn in het verleden op gebrekkige wijze geschiedde en dat, anderzijds, de speciale beschermingszones in de zin van artikel 4 van de habitatrichtlijn nog niet van communautair belang werden verklaard, is niet van dien aard dat zij afbreuk zou kunnen doen aan het verantwoorde karakter van het aangevoerde verschil in behandeling.

B.4.8. Het middel kan niet worden aangenomen".

1.9. De Europese Commissie heeft bij beschikking van 7 december 2004 de voorlopige lijst van gebieden van communautair belang voor de Atlantische biogeografische regio vastgesteld, waaronder de speciale beschermingszones BE2500001 "Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin" en BE2500002 "Polders", met inbegrip van de in onderhavige zaak betrokken deelgebieden. Dezelfde beschikking duidt ook drie speciale beschermingszones aan die gelegen zijn in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en 53 speciale beschermingszones die gelegen zijn in het Waalse Gewest.

2. De ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij voert de onontvankelijkheid aan van onderhavig annulatieberoep, in de mate dat de nietigverklaring wordt gevorderd van de opname van de specifieke deelgebieden in de speciale beschermingszones "Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin" (BE2500001) en "Polders" (BE2500002), alsook van de opname van specifieke habitats en soorten in de speciale beschermingszone "Polders", meer bepaald van :

- de habitat 91E0* Alluviale bossen met *Alnion glutinosa* en *Fraxinus excelsior* (*Alno-Padion*, *Alnion incanae*, *Salicion albae*);
- de zoogdieren 1318 *Myotis dasyneme* (Meervleermuis); en,
- de amfibieën 1166 *Triturus cristatus* (Kamsalamander).

2.2. Artikel 36bis, paragrafen 6 tot 12, en de beschermingsbepalingen van artikel 36ter, paragrafen 3 tot 6, van het natuurbeschouddecreet stellen het volgende :

"Artikel 36bis
(...)

§ 6. De Vlaamse regering stelt binnen 60 dagen na het einde van het openbaar onderzoek de gebieden die in aanmerking komen als speciale beschermingszone definitief vast.

Bij de definitieve vaststelling van de gebieden bedoeld in het eerste lid kunnen ten opzichte van het voorlopige vaststellingsbesluit slechts wijzigingen

worden aangebracht, die gebaseerd zijn op of voortvloeien uit de tijdens het openbaar onderzoek geformuleerde bezwaren en opmerkingen of de adviezen, en dit telkens voor zover hierbij de bepalingen van § 1, derde of vierde lid, worden in acht genomen.

De definitieve vaststelling van de gebieden bedoeld in het eerste lid kan echter geen betrekking hebben op delen van het grondgebied die niet opgenomen zijn in het voorlopig vaststellingsbesluit.

§ 7. Het definitieve vaststellingsbesluit wordt door de Vlaamse regering bij uittreksel bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* binnen 30 dagen na de definitieve vaststelling.

Het besluit treedt in werking veertien dagen na de bekendmaking. De kaarten hebben voorrang op het tekstgedeelte.

De Vlaamse regering stuurt een afschrift van het definitieve vaststellingsbesluit naar de betrokken provincie(s) en gemeenten, waar het kan worden ingekeken.

Voor de speciale beschermingszones in toepassing van de Vogelrichtlijn vormt het definitieve vaststellingsbesluit tevens het aanwijzingsbesluit zoals bedoeld in § 9.

§ 8. Binnen de termijn bedoeld in § 7, tweede lid, zendt de Vlaamse regering het in § 7 bedoelde besluit toe aan de Europese Commissie.

§ 9. Binnen drie maanden nadat de Commissie een in het Vlaamse Gewest gelegen gebied van communautair belang heeft verklaard, wijst de Vlaamse regering dit gebied bij besluit aan als speciale beschermingszone. Dit gebeurt met inachtneming van de bepalingen van § 1, tweede lid. Dit aanwijzingsbesluit wordt door de Vlaamse regering bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.

Het aanwijzingsbesluit treedt in werking veertien dagen na de bekendmaking. De kaarten hebben voorrang op het tekstgedeelte.

De Vlaamse regering stuurt een afschrift van het aanwijzingsbesluit aan de betrokken provincie(s) en gemeenten, waar het kan worden ingekeken.

§ 10. Het in § 9 bedoelde aanwijzingsbesluit vervangt vanaf zijn inwerkingtreding het in § 12 bedoelde besluit of het besluit houdende definitieve vaststelling van de gebieden bedoeld in § 6, eerste lid, wat betreft elk gebied dat het voorwerp uitmaakt van het eerstgenoemde besluit.

Binnen drie maanden nadat de Commissie beslist heeft een gebied dat definitief vastgesteld werd krachtens § 6 of dat het voorwerp uitmaakt van het in § 12 bedoelde besluit, niet van communautair belang te verklaren, heft de Vlaamse regering het betreffende besluit op voor zover het betrekking heeft op dat gebied. De Vlaamse regering stuurt een afschrift van het opheffingsbesluit naar de betrokken provincie(s) en gemeenten.

§ 11. Wat betreft de gebieden waarop de in artikel 5 van de Habitatrichtlijn bedoelde overlegprocedure betrekking heeft, neemt elke administratieve overheid, binnen haar bevoegdheden, de nodige maatregelen om er gedurende de overlegperiode en in afwachting van een besluit van de Europese Raad een ernstige aantasting van de natuurkwaliteit te voorkomen. Op de gebieden die als gevolg van het overleg of krachtens het besluit van de Europese Raad geselecteerd zijn als gebied van communautair belang, zijn de bepalingen van § 9 van overeenkomstige toepassing.

§ 12. De gebieden bedoeld in het besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002 tot vaststelling van de gebieden die in uitvoering van artikel 4, lid 1, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna aan de Europese Commissie zijn voorgesteld als speciale beschermingszones worden geacht definitief te zijn vastgesteld, in de zin van § 6.

(...)

Artikel 36ter

(...) § 3. Een vergunningsplichtige activiteit die, of een plan of programma dat, afzonderlijk of in combinatie met een of meerdere bestaande of voorgestelde activiteiten, plannen of programma's, een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken, dient onderworpen te worden aan een passende beoordeling wat betreft de betekenisvolle effecten voor de speciale beschermingszone.

De verplichting tot het uitvoeren van een passende beoordeling geldt ook indien wegens het verstrijken van de lopende vergunning van de vergunningsplichtige activiteit een nieuwe vergunning moet worden aangevraagd.

De initiatiefnemer is verantwoordelijk voor het opstellen van de passende beoordeling. Indien een vergunningsplichtige activiteit of een plan of programma onderworpen is aan de verplichting tot milieueffectrapportage overeenkomstig de wetgeving in uitvoering van de project-MERrichtlijn of de plan-MERrichtlijn, geschiedt de passende beoordeling in het kader van de milieueffectrapportage. De Vlaamse regering kan nadere regels vaststellen in verband met de herkenbaarheid van de passende beoordeling in het milieueffectrapport.

Indien een vergunningsplichtige activiteit of een plan of programma niet onderworpen is aan de verplichting tot milieueffectrapportage overeenkomstig de wetgeving in uitvoering van de project-MERrichtlijn of de plan-MERrichtlijn, vraagt de administratieve overheid steeds het advies van de administratie bevoegd voor het natuurbehoud.

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

§ 4. De overheid die over een vergunningsaanvraag, een plan of programma moet beslissen, mag de vergunning slechts toestaan of het plan of programma slechts goedkeuren indien het plan of programma of de uitvoering van de activiteit geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betrokken speciale beschermingszone kan veroorzaken. De bevoegde overheid draagt er steeds zorg voor dat door het opleggen van voorwaarden er geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan ontstaan.

§ 5. In afwijking op de bepalingen van § 4, kan een vergunningsplichtige activiteit die of een plan of programma dat afzonderlijk of in combinatie met één of meer bestaande of voorgestelde activiteiten, plannen of programma's, een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone kan veroorzaken, slechts toegestaan of goedgekeurd worden a) nadat is gebleken dat er voor de natuurlijke kenmerken van de speciale beschermingszone geen minder schadelijke alternatieve oplossingen zijn en b) omwille van dwingende redenen van groot openbaar belang met inbegrip van redenen van sociale of economische aard. Wanneer de betrokken speciale beschermingszone of een deelgebied ervan, een gebied met een prioritair type natuurlijke habitat of een prioritaire soort is, komen alleen argumenten die verband houden met de menselijke gezondheid, de openbare veiligheid of met voor het milieu wezenlijk gunstige effecten dan wel, na advies van de Europese Commissie, andere dwingende redenen van groot openbaar belang, in aanmerking.

De afwijking bedoeld in het voorgaande lid kan bovendien slechts toegestaan worden nadat voldaan is aan de volgende voorwaarden :

1/ de nodige compenserende maatregelen genomen zijn en de nodige actieve instandhoudingsmaatregelen genomen zijn of worden die waarborgen dat de algehele samenhang van de speciale beschermingszone en -zones bewaard blijft;

2/ de compenserende maatregelen zijn van die aard dat een evenwaardige habitat of het natuurlijk milieu ervan, van minstens een gelijkaardige oppervlakte in principe actief is ontwikkeld.

De Vlaamse regering kan nadere regels vaststellen voor het opstellen van een passende beoordeling van de effecten van de activiteit op de habitats, de habitats van een soort en op de soort of soorten waarvoor de speciale beschermingszone is aangewezen, voor het onderzoeken van minder schadelijke alternatieven en inzake de compenserende maatregelen. De Vlaamse regering oordeelt over het bestaan van een dwingende reden van groot openbaar belang met inbegrip van redenen van sociale of economische aard. Elke beslissing in uitvoering van de afwijkingsprocedure van deze paragraaf, wordt met redenen omkleed.

§ 6. De overheid houdt bij haar beslissing over de voorgenomen actie, en in voorkomend geval ook bij de uitwerking ervan, rekening met het goedgekeurde milieueffectrapport, de passende beoordeling of het advies van de administratie bevoegd voor het natuurbehoud.

De overheid motiveert elke beslissing over de voorgenomen actie in het bijzonder op volgende punten :

1/ de keuze voor de voorgenomen actie, een bepaald alternatief of bepaalde deelalternatieven;

2/ de aanvaardbaarheid van de te verwachten betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone;

3/ de in het milieueffectrapport, in de passende beoordeling of de in het advies van de administratie bevoegd voor het natuurbehoud voorgestelde compenserende maatregelen en actieve instandhoudingsmaatregelen. Wordt deze beslissing genomen in het kader van een vergunningverlening of het verlenen van een toestemming of machtiging, dan deelt de overheid haar beslissing mee aan de aanvrager op dezelfde wijze als de beslissing op de aanvraag voor de vergunning of de toestemming of machtiging wordt meegedeeld".

2.3. Volgens de verwerende partij zal een eventuele vernietiging van het thans bestreden besluit - voor zover het betrekking heeft op voornoemde habitats en soorten - niet kunnen leiden tot de vernietiging van de aanwijzing van de speciale beschermingsgebieden, noch van de door de verzoekende partij bestreden deelgebieden, die ook voor andere niet bestreden habitats en soorten worden voorgesteld en aangemeld. Zij betoogt dat van zodra een soort van bijlage III van de Habitatrichtlijn, zoals de meervleermuis of de kamsalamander, voorkomt in een speciale beschermingszone of in een gebied dat vastgesteld is in de zin van artikel 36bis, § 6 of § 12, de beschermingsbepalingen van artikel 36ter, paragrafen 3 tot 6, van het natuurbehouddecreet ook ten aanzien van die soort in acht moeten worden genomen, los van de vraag of dat gebied voor die soort is aangewezen of is aangemeld aan de Europese Commissie als in aanmerking komend als speciale beschermingszone en dat hetzelfde geldt voor de beschermingsbepalingen van artikel 36ter, paragrafen 1 en 2 van het natuurbehouddecreet.

2.4. De verzoekende partij stelt in haar memorie van wederantwoord dat zij wel degelijk belang heeft bij de nietigverklaring van de voornoemde

deelgebieden, habitats en soorten doordat zij beheersrechten uitoefent in de algemene deelgebieden en zij door de onwettige opname in deze deelgebieden wordt "gefnuikt" in de uitoefening van haar decretaal opgelegde plicht tot het uitbouwen van de haven. Zij is van oordeel dat artikel 36ter van het natuurbehouddecreet de bescherming voorziet van de soorten en habitats die voorkomen in de speciale beschermingszones, of waarvoor deze werd aangewezen.

Een "speciale beschermingszone" wordt volgens de verzoekende partij overeenkomstig artikel 2, 43/, van het natuurbehouddecreet gedefinieerd als een "gebied aangewezen door de Vlaamse regering in toepassing van de Vogelrichtlijn of van de Habitatrichtlijn". Ook de definitie van "de natuurlijke kenmerken van de betrokken speciale beschermingszone", waarnaar de verwerende partij zelf verwijst, duidt er volgens de verzoekende partij op dat het gaat om de soorten vermeld in bijlage III van de Habitatrichtlijn voor zover uiteraard deze soorten voorkomen in de speciale beschermingszone of waarvoor deze werd aangewezen. Zoniet zou men niet spreken van "de natuurlijke kenmerken van de betrokken speciale beschermingszone". De verzoekende partij leidt daaruit af dat er naast de aanduiding van de speciale beschermingszones en de daarin gevatte habitats en soorten, geen bijzondere beschermingsmaatregelen gelden, terwijl zij te dezen juist de onwettige aanduiding van een aantal deelgebieden als speciale beschermingszone aanvecht, evenals sommige onterecht opgenomen soorten en habitats. Zij besluit dat zij, in tegenstelling tot hetgeen de verwerende partij beweert, dan ook over het rechtens vereiste belang beschikt bij de vernietiging van de aangevochten deelgebieden, habitats en soorten, zodat de exceptie van de verwerende partij moet worden verworpen.

2.5. De ontvankelijkheid moet afzonderlijk worden onderzocht naargelang het verzoekschrift gericht is tegen de opname van specifieke deelgebieden in de speciale beschermingszones "Polders" en "Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin" enerzijds, en tegen de opname van specifieke habitats en soorten in de speciale beschermingszone "Polders", anderzijds.

2.5.1. De verzoekende partij vraagt de nietigverklaring van het besluit van 24 mei 2002 van de Vlaamse regering "meer in het bijzonder, met betrekking tot het gebied bekend met de code BE250001 'Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin': het deelgebied BE2500001-24 (Kleiputten van Heist, zoals aangegeven op de betrokken kaart(en) van artikel 2 van het bestreden besluit (...) en met betrekking tot het gebied bekend met de code BE2500002 'Polders' : de deelgebiede-

den BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren), BE2500002-16 (vlakke Ter Doest), BE2500002-25, BE2500002-30, BE2500002-32, zoals aangegeven op de betrokken kaart(en) van artikel 2 van het bestreden besluit".

Krachtens artikel 9, §1, van het decreet van 2 maart 1999 houdende het beleid en het beheer van de zeehavens beheert de verzoekende partij het binnen het havengebied gelegen openbaar domein waarvan zij het eigendomsrecht heeft of dat haar in beheer werd gegeven, evenals het binnen het havengebied gelegen privaat domein van de overheid waarop zij een zakelijk recht heeft of dat haar in concessie werd gegeven. Het wordt niet betwist dat de verzoekende partij in uitvoering van deze decretale bepaling de deelgebieden BE2500002-25, BE2500002-30, BE2500002-31 en BE2500002-32 beheert.

De verzoekende partij voert aan dat op de deelgebieden BE2500001-24 en BE2500002-16 respectievelijk de aanleg van een havenverbindingsweg en een spoorwegbocht voorzien zijn voor de betere ontsluiting van de haven. Daar deze percelen - zo ze er al geen deel van uitmaken - in ieder geval grenzen aan het havengebied, doet de verzoekende partij ook voor deze percelen blijken van een rechtstreeks en geïndividualiseerd belang.

In haar exceptie ontkent de verwerende partij niet dat de percelen BE2500001-24 en BE2500002-16 als gevolg van hun opname in een speciale beschermingszone onderworpen zijn aan het door het decreet van 19 juli 2002 ingevoegde artikel 36ter van het natuurbehouddecreet. Het belang voor de verzoekende partij is precies gelegen in het vermijden van dit rechtsgevolg. Zij heeft er dus belang bij voor de Raad van State te vorderen dat de hiervoor vernoemde percelen uit de speciale beschermingszones "Duingebieden inclusief Ijzermonding en Zwin" en "Polders" zouden worden gelicht. Het blijkt niet dat het onttrekken van deze deelgebieden aan de betrokken beschermingszones de algemene economie van deze zones of van het aanwijzingsbesluit in haar geheel zou aantasten.

De verzoekende partij doet bijgevolg blijken van het rechtens vereiste belang bij het bestrijden van de opname van de genoemde percelen in een speciale beschermingszone, zoals die in het bestreden besluit is afgebakend in uitvoering van artikel 4, lid 1, van de Habitatrictlijn.

De exceptie is in zoverre ongegrond.

2.5.2. Ook vraagt de verzoekende partij de nietigverklaring van het bestreden besluit, "meer in het bijzonder (...) met betrekking tot het gebied bekend met de code BE2500002 'Polders' (...) : de in artikel 1, 2/, c) vermelde habitat en soorten:

- habitat 91E0* Alluviale bossen met *Alnion glutinosa* en *Fraxinus excelsior* (Alno-Padion, *Alnion incanae*, *Salicion albae*),
- zoogdieren 1318 *Myotis dasyneme* (Meervleermuis)
- amfibieën 1166 *Triturus cristatus* (Kamsalamander)".

Buiten de door de verzoekende partij aangehaalde habitat en soorten worden in artikel 1, 2/, c) nog volgende habitats vermeld:

"1310 Eénjarige pioniervegetaties van slik- en zandgebieden met *Salicornia*-soorten en andere zoutminnende planten
1330 Atlantische schorren (*Glauco-Puccinellietalia maritima*)
6430 Voedselrijke ruigten
6410 Grasland met *Molinia* op kalkhoudende bodem en kleibodem (Eu-Molinion)".

Blijkbaar wil de verzoekende partij verkrijgen dat binnen de speciale beschermingszone "Polders" enkel de vier laatstgenoemde habitats zouden worden beschermd. Een dergelijke partiële vernietiging zou de algemene economie van de speciale beschermingszone "Polders" of zelfs het gehele aanwijzingsbesluit verstoren, aangezien speciale beschermingszones klaarblijkelijk als één geheel zijn opgevat.

De besproken exceptie is dus gegrond, en het verzoekschrift dus onontvankelijk, in zoverre de verzoekende partij de vernietiging vordert van "de in artikel 1, 2/, c) vermelde habitat en soorten:

- habitat 91E0* Alluviale bossen met *Alnion glutinosa* en *Fraxinus excelsior* (Alno-Padion, *Alnion incanae*, *Salicion albae*),
- zoogdieren 1318 *Myotis dasyneme* (Meervleermuis)
- amfibieën 1166 *Triturus cristatus* (Kamsalamander)".

3. De grond van de zaak

3.1.1. In een eerste middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 7 van "het Decreet Openbaarheid van Bestuur", van artikel 32 van de Grondwet, van artikel 6 van het Europees verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna :

EVRM), goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel, en van het recht van verdediging.

In een eerste onderdeel stelt zij dat de verwerende partij haar geen inzage heeft verleend in alle verslagen, databanken met wetenschappelijke gegevens en voorbereidende documenten, terwijl zij daar uitdrukkelijk om heeft verzocht bij aangetekend schrijven van 19 augustus 2002. Zij stelt dat zij van de verwerende partij "geen enkele reactie" heeft gekregen en spreekt hierbij van "een manifeste rechtsweigering" in hoofde van de verwerende partij.

In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat het bestreden besluit niet aangeeft op welke wetenschappelijke basis het is gebaseerd. Zij voegt hieraan toe dat zij bovendien niet de kans heeft gekregen om zich te verdedigen, waardoor haar recht van verdediging zou zijn geschonden. Ten slotte wijst de verzoekende partij erop dat er geen openbaar onderzoek werd georganiseerd en er dus geen enkele vorm van inspraak werd geboden bij de totstandkoming van het bestreden besluit.

3.1.2. In haar memorie van antwoord reageert de verwerende partij dat het eerste middel kennelijk onontvankelijk zou zijn, omdat de kritiek van de verzoekende partij betrekking heeft op "omstandigheden en feiten die zich situeren na de totstandkoming van het bestreden besluit en bijgevolg de wettigheid ervan niet kunnen aantasten noch tot nietigverklaring ervan kunnen leiden". Zij merkt op dat zij op 25 oktober 2002 wel degelijk heeft geantwoord op het schrijven van de verzoekende partij.

3.1.3. In haar memorie van wederantwoord wijst de verzoekende partij er nog op dat zij na het verstrijken van de termijn tot het indienen van het verzoekschrift tot schorsing, en ondanks de tijdige herinnering van de verwerende partij, slechts "enkele documenten" heeft ontvangen.

3.1.4. In haar laatste memorie verwijst de verzoekende partij naar het Verdrag van Aarhus en poneert zij dat uit dit verdrag zou volgen dat geen acht meer moet worden geslagen op het arrest nr. 31/2004 van het Grondwettelijk Hof, waarnaar in het verslag van de auditeur wordt verwezen.

3.1.5. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de verzoekende partij met een aangetekend schrijven van 19 augustus 2002 een aanvraag tot openbaarmaking in de zin van artikel 11 van het decreet van 18 mei 1999 heeft gedaan. Huidig beroep is niet gericht tegen de beslissing van de administratieve overheid over deze aanvraag. Het valt niet in te zien hoe het beweerde gebrekkige antwoord dat de verwerende partij gegeven zou hebben op de aanvraag van de verzoekende partij van 19 augustus 2002, van invloed zou kunnen zijn op de wettigheid van het bestreden besluit van 24 mei 2002 dat op 17 augustus 2002 werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. Een eventuele tekortkoming inzake het verlenen van openbaarheid aan voorbereidende documenten die na het nemen van het bestreden besluit begaan zou zijn, tast de regelmatigheid van dit besluit zelf niet aan en kan bijgevolg niet dienstig worden aangevoerd als annulatiemiddel tegen dat besluit zelf.

Artikel 6 van het EVRM is niet van toepassing op een administratieve procedure die leidt tot een overheidsbeslissing die voor de rechter kan worden aangevochten, wat te dezen het geval is. De verzoekende partij verwijst vergeefs naar de rechten van verdediging aangezien deze rechten enkel gelden in tuchtzaken en voor rechtscolleges, en het te dezen gaat om de beslissing van een orgaan van het actief bestuur en niet om een tuchtzaak.

De verzoekende partij stipt in haar memorie van wederantwoord terecht aan dat artikel 36bis, paragrafen 1 tot 6, van het natuurbehouddecreet weliswaar voorzien in een openbaar onderzoek voor het aanwijzen van speciale beschermingszones, doch dat § 12 van hetzelfde artikel stelt dat de gebieden bedoeld in het bestreden besluit worden geacht definitief te zijn vastgesteld in de zin van § 6 van artikel 36bis. Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest nr. 31/2004 geoordeeld dat het niet kennelijk onredelijk is dat de gebieden bedoeld in het bestreden besluit - in tegenstelling tot de gebieden die op het ogenblik van de inwerkingtreding van de decretale bepalingen nog niet als speciale beschermingszone waren vastgesteld - niet aan een openbaar onderzoek dienen te worden onderworpen.

Het eerste middel is niet gegrond.

3.2.1. In een eerste onderdeel van het tweede middel wordt geargumenteed dat het bestreden besluit enkel het Vlaamse grondgebied als referentiekader gebruikt en onterecht geen rekening houdt met het Waalse en het Brusselse grondgebied. Voorts wordt er op gewezen dat er geen samenwerkingsakkoord werd gesloten tussen de drie gewesten, teneinde overeenkomstig de Habitatrichtlijn het

ationale grondgebied als referentiekader te gebruiken en dat de lijsten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en het Waalse Gewest tot op heden niet in het Belgisch Staatsblad werden gepubliceerd.

In een tweede onderdeel van het tweede middel voert de verzoekende partij aan dat zij, uit de enkele documenten die zij wist te bemachtigen, heeft kunnen afleiden dat de lijst van de speciale beschermingszones gebaseerd is op documenten die louter het Vlaamse grondgebied, en niet het nationale grondgebied, betreffen. Zij merkt hierbij op dat artikel 4, lid 1, van de Habitatrichtlijn echter uitdrukkelijk voorschrijft dat iedere lidstaat van de Europese Gemeenschap verplicht is om op basis van de criteria van bijlage III van de Habitatrichtlijn gebieden voor te stellen die in aanmerking komen als speciale beschermingszones en dat deze bijlage uitdrukkelijk verwijst naar het nationale grondgebied van de lidstaten als referentiebasis. De verzoekende partij concludeert hierbij dat het bestreden besluit dit referentiekader op generlei wijze heeft gebruikt.

3.2.2. In haar memorie van antwoord stelt de verwerende partij hieromtrent het volgende :

"2.2 . Ter weerlegging van het middel dient vooreerst opgemerkt dat het uiteindelijke betrokken referentiekader voor het vaststellen van de speciale beschermingszones in uitvoering van het Natura 2000 Netwerk, de 'Atlantische biogeografische regio' is .

Voor België betreft dit het volledige Vlaamse Gewest (met uitzondering van Voeren dat tot de Continentale regio behoort), het Brussels Gewest en een gedeelte van het Waals Gewest (ongeveer tot de lijn Samber-Maas).

2.3. Gezien het natuurbehoud een gewestelijke aangelegenheid is, werden ook alle afbakeningen en onderbouwing gebaseerd op de aanwezigheid van de betreffende habitats en soorten op het grondgebied van elk gewest. De percentages voor aanwezigheid van betreffende habitats en soorten opgenomen in de afgebakende habitatgebieden in Vlaanderen werden berekend op basis van de totale oppervlakte van deze habitats en soorten op het grondgebied van Vlaanderen zelf.

Indien dezelfde habitattypen of soorten ook in de andere gewesten voorkomen worden de procentuele aanwijzingen getoetst tegenover de aanwezigheid op hun eigen grondgebied.

Gezien er met relatieve oppervlakte wordt gewerkt per habitat en per soort is deze berekening wel degelijk een correcte benadering . Bij de evaluatie van de aangemelde gebieden door de Europese Commissie worden de relatieve oppervlakten van de 3 gewesten samen bekeken tegenover de samengebrachte totalen. Als elk gewest voldoet aan de normen van deze relatieve oppervlakten die dienen te worden aangewezen, zal de som van deze relatieve oppervlakten voldoen tegenover de som van het totaal dat aanwezig is in het Rijk.

Voor wat het Vlaamse Gewest betreft, werd dus rekening gehouden met relatieve oppervlakten van habitats in de gebieden tegenover de totale oppervlakte van deze habitats in Vlaanderen zelf en met de omvang en

dichtheid van populaties van soorten ten opzichte van de populaties in Vlaanderen.

Het verslag van de 2de evaluatie van het European Topic Center voor de Atlantische Regio van de afgebakende gebieden die bij de Europese Commissie werden aangemeld, toont aan dat met deze regionale bevoegdheid rekening werd gehouden: enkel voor Wallonië werd een tekort aan gebieden aangegeven ('insufficiency for Wallonia').

De wetenschappelijke onderbouwing van de aangemelde gebieden is derhalve wel degelijk deugdelijk, zodat ook het bestreden besluit gesteund is op correcte gegevens.

Uit voorgaande volgt dat het middel ongegrond is.

2.4. Het middel is ook kennelijk onontvankelijk, gezien de gebieden (duinen en polders) die door het bestreden besluit zijn aangewezen als habitatrichtlijn-gebied enkel op het grondgebied van het Vlaamse Gewest voorkomen. (...).

3.2.3. In de memorie van wederantwoord expliciteert de verzoekende partij de argumentatie die zij in haar verzoekschrift heeft uiteengezet en benadrukt zij het feit dat er geen overleg tussen de gewesten heeft plaatsgevonden.

3.2.4. In de laatste memorie legt de verzoekende partij vooral de nadruk op het feit dat het gehele grondgebied van de lidstaat als referentiekader moet worden gebruikt. Dit is, steeds volgens de verzoekende partij, te dezen niet het geval. Zij tracht met een mathematisch voorbeeld aan te tonen dat de beoordeling anders zou zijn geweest indien er een deugdelijke vergelijking werd gemaakt tussen de habitats in de drie gewesten. Zij stelt dat door een habitat afzonderlijk te bekijken per gewest men een verschillend resultaat krijgt dan wanneer het volledig Belgische grondgebied als referentiekader wordt gebruikt.

3.2.5. De verzoekende partij ontkent niet dat volgens de intern-Belgische constitutionele regels de verwerende partij bevoegd is voor het aanduiden van speciale beschermingszones in de voornoemde "eerste fase". Zij voert geen internrechtelijke normen aan waaruit zou volgen dat er over de aanduiding van deze zones een samenwerkingsakkoord zou moeten worden gesloten tussen het Vlaamse Gewest, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en het Waalse Gewest.

Wat betreft het argument van de verzoekende partij dat de Habitatrichtlijn ertoe verplicht het grondgebied van België als referentiekader te gebruiken, stelt de verwerende partij terecht dat de gebieden (duinen en polders) die door het bestreden besluit zijn aangewezen als habitatrichtlijngebied enkel op het grondgebied van het Vlaamse Gewest voorkomen.

Ook beschrijft de verwerende partij de door haar gevolgde werkwijze als volgt:

"De percentages voor aanwezigheid van betreffende habitats en soorten opgenomen in de afgebakende habitatgebieden in Vlaanderen werden berekend op basis van de totale oppervlakte van deze habitats en soorten op het grondgebied van Vlaanderen zelf.

Indien dezelfde habitattypen of soorten ook in de andere gewesten voorkomen worden de procentuele aanwijzingen getoetst tegenover de aanwezigheid op hun eigen grondgebied".

De verzoekende partij toont niet aan dat deze werkwijze onjuist is of in strijd is met de Habitatrichtlijn of enig door haar aangehaald beginsel.

Inmiddels heeft de Europese Commissie bij beschikking van 7 december 2004 de voorlopige lijst van gebieden van communautair belang voor de Atlantische biogeografische regio vastgesteld, waaronder de speciale beschermingszones BE2500001 "Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin" en BE2500002 "Polders", met inbegrip van de in onderhavige zaak betrokken deelgebieden. Dezelfde beschikking duidt ook drie speciale beschermingszones aan die gelegen zijn in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en 53 speciale beschermingszones die gelegen zijn in het Waalse Gewest. Op Europees vlak is er dus alleszins wel rekening gehouden met het gehele grondgebied van de lidstaat België.

Het tweede middel is niet gegrond.

3.3.1. In een derde middel wordt aangevoerd dat de bestreden beslissing het "consistentie"-, en het legaliteitsbeginsel schendt en de nodige feitelijke en juridische grondslag mist. De verzoekende partij betoogt dat het bestreden besluit niet voldoende wetenschappelijk is onderbouwd, maar veeleer gebaseerd is op een willekeurige interpretatie en hantering van het bronnenmateriaal, terwijl artikel 4, lid 1, van de Habitatrichtlijn uitdrukkelijk voorschrijft dat iedere lidstaat van de Europese Gemeenschap verplicht is om op basis van de criteria van bijlage III van de Habitatrichtlijn de relevante wetenschappelijke gegevens voor te stellen van de gebieden die in aanmerking komen als speciale beschermingszones. Zij stelt hieromtrent het volgende :

"(...) Het vaststellen van het gebied 'Polders' op basis van de wetenschappelijke gegevens die naar alle waarschijnlijkheid (zie echter in dit verband de schending van de rechten van de verdediging die verzoekster ondergaat) aan de

basis liggen van het Besluit, is niet conform de criteria van fase 1 van bijlage III van de habitatrichtlijn. Onder andere is het vermelden van
zoogdier: 1318 *Myotis dasycneme* (Meervleermuis)
amfibieën : 1166 *Triturus cristatus* (Kamsalamander)
habitat : 91E0* Alluviale bossen met *alnion glutinosa* en *Fraxinus excelsior* (Alno-Padion, *Alnion incanae*, *Salicion albae*)
en de opname van het gebied BE250002-31 op de betrokken kaart op schaal 1/20.000 volgens artikel 2 in het gebied BE250002 'Polders' niet conform de criteria van fase 1 van bijlage III van de habitatrichtlijn en geeft dit aanleiding tot een oncorrecte beoordeling en uitvoering van fase 2 van de vaststelling van de habitatgebieden.
(...)

Gezien het voorgaande, is het naar het oordeel van de verzoekster duidelijk dat de opname van deze soort in het bestreden besluit niet wetenschappelijk is gefundeerd.

De vermelding van (de) kamsalamander bij de vaststelling van dit habitatgebied is derhalve wetenschappelijk niet verantwoord.

Het middel is dan ook gegrond".

3.3.2. In haar memorie van antwoord betoogt de verwerende partij dat bij het nemen van het thans bestreden besluit wel degelijk een wetenschappelijk verantwoorde onderzoeksmethodologie werd gevolgd.

3.3.3. In de laatste memorie beklemt de verzoekende partij, kort samengevat, dat zij de Raad van State niet uitnodigt om de opportuniteit van de aangevochten regeling te beoordelen, maar om de wettigheid, meer bepaald de conformiteit ervan met de Habitatrichtlijn en zijn bijlage III, te beoordelen.

3.3.4. Zoals hiervoor reeds is gesteld, is het beroep niet ontvankelijk in zoverre het betrekking heeft op de in artikel 1, 2/, c), van het bestreden besluit vermelde habitat en soorten. Hieruit volgt dus dat de verzoekende partij enkel belang bij het middel heeft in zoverre zij de opname van de deelgebieden BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren), BE2500002-16 (vlakte Ter Doest), BE2500002-25, BE2500002-30, BE2500002-32 in de speciale beschermingszone BE2500002 "Polders" bestrijdt. In de toelichting bij het middel brengt de verzoekende partij echter alleen het deelgebied BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren) ter sprake.

Verder moet de aanwijzing van een beschermingsgebied steunen op wetenschappelijke criteria die voor het betrokken gebied concreet worden getoetst. Het komt de Raad van State evenwel niet toe in de plaats van de overheid te beslissen of een bepaald gebied al dan niet als speciale beschermingszone moet worden aangewezen. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat het deelgebied

BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren) opgenomen is omdat het als deelgebied het laatste min of meer goed bewaarde voorbeeld van het habitattype 91E0* Alluviale bossen op de kleibodem van de polder-ecoregio is. De verzoekende partij toont niet aan dat deze redenen voor de aanwijzing feitelijk onjuist of onwettig zouden zijn.

Het derde middel is niet gegrond.

3.4.1. In een vierde middel voert de verzoekende partij aan dat het deelgebied BE2500002-31 met prioritaire habitat 91E0* Alluviale bossen met alnion glutinosa en Fraxinus excelsior (Alno-Padion, Alnion incanae, Salicion albae) is opgenomen in het habitatgebied "Polders" bekend onder de code BE2500002 en deze habitat in de overige gebieden van de Polders niet voorkomt. Zij voegt hieraan toe dat hierdoor het ganse gebied "Polders" de kwalificatie "gebied van communautair belang" verkrijgt. Ten slotte merkt zij nog op dat het opnemen van voormelde prioritaire habitat 91E0* bij het habitatgebied "Polders" in strijd is met de bijlage III, fase 1, c, van de Habitatrichtlijn.

3.4.2. In haar memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat het vierde middel kennelijk ongegrond is. Zij wijst nogmaals op het feit dat het bestreden besluit niet meer omvat dan de vaststelling van de gebieden die in uitvoering van artikel 4, lid 1, van de Habitatrichtlijn zijn voorgesteld aan de Europese Commissie als gebieden die in aanmerking komen als speciale beschermingszones.

3.4.3. In haar memorie van wederantwoord heeft de verzoekende partij haar belang bij het vierde middel als volgt omschreven:

"De opmerking van verweerster op blz. 23 van haar memorie van antwoord als zou de toevoeging van de prioritaire habitat bij het deelgebied thans nog geen ernstig gevolg voor verzoekster teweeg brengen, is evenmin terecht. Het systeem van de aanduiding van de habitatgebieden moet een procedure volgen in drie grote fasen:

- een eerste fase op nationaal niveau
- een tweede fase op Europees niveau die afgehandeld wordt op basis van de gegevens van de eerste fase: d.i. aan de hand van de aanwezigheid van een prioritaire habitat in het gebied of niet. Bij afwezigheid van een prioritaire habitat wordt een andere procedure gevolgd in de tweede fase, dan bij aanwezigheid van een prioritaire habitat.
- Een derde fase waarbij de vastgestelde lijst van het Europees (sic) door de Lidstaat op nationaal niveau wordt gepubliceerd.

In casu wordt het deelgebied BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren) met een prioritaire habitat (door de opname van alluviale bossen)

onterecht ingedeeld in het habitatgebied 'Polders'. Dit heeft tot gevolg dat het gans gebied BE2500002 'Polders' (inclusief alle deelgebieden) als prioritair wordt aanzien en dat op het Europeesrechtelijk niveau het verkeerde beoordelingssysteem in de tweede fase wordt toegepast.

Immers op grond van de door de Lidstaten aangewezen gebieden, stelt de Europese Commissie een ontwerp-lijst van gebieden van communautair belang op. Met betrekking tot de door de Lidstaten voorgestelde gebieden met prioritaire typen natuurlijke habitats en/of prioritaire soorten, moet de Europese Commissie, deze gebieden aanduiden als gebieden van communautair belang. Zij heeft dienaangaande geen beoordelingsmarge (zie Bijlage III, Fase 2,1 van de Habitatrichtlijn), en dit in tegenstelling tot de beoordeling over de voorgestelde habitatgebieden zonder een prioritaire habitat of soort.

Dit heeft in casu tot gevolg dat door de verkeerde opname van de alluviale bossen bij het gebied Polders (in plaats van bij het gebied BE2500004, waarbij het krachtens Bijlage III, Fase 1.c. van de Habitatrichtlijn bij hoort), het gebied Polders (inclusief de deelgebieden) automatisch als gebied van communautair belang zal worden aangeduid. Het aangevochten besluit leidt onherroepelijk en automatisch tot de classificatie als gebied van Communautair belang".

3.4.4. In de laatste memorie stelt de verzoekende partij dat zij ondanks het tussenkomen van de beschikking van de Europese Commissie van 7 december 2004 toch nog belang behoudt bij het vierde middel. Zij houdt staande dat de Europese Commissie na een arrest van de Raad van State waarin het vierde middel gegrond wordt bevonden de beschikking van 7 december 2004 zal aanpassen door het deelgebied BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren) uit het habitatgebied "Polders" te lichten en op te nemen in habitatgebied BE2500004 "Bossen, heiden en valleigebieden van zandig Vlaanderen: westelijk deel".

3.4.5. Het middel komt erop neer dat het deelgebied BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren) niet in de speciale beschermingszone BE2500002 "Polders" had moeten worden opgenomen, maar in de speciale beschermingszone BE2500004 "Bossen, heiden en valleigebieden van zandig Vlaanderen : westelijk deel".

De redenering die de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord ontwikkelt komt erop neer dat zij belang heeft bij dit middel omdat het rechtsherstel na het gegrond bevinden ervan het mogelijk zou maken dat de Europese Commissie het gebied BE2500002 "Polders" niet zou aanduiden als gebied van communautair belang.

Inmiddels heeft de Europese Commissie met een beschikking van 7 december 2004 het gebied BE2500002 "Polders", met inbegrip van het deelgebied BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren), aangeduid als gebied van communautair belang. In zoverre de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord al op ontvankelijke wijze kan aanvoeren dat het deelgebied BE2500001-24 (Kleiputten van Heist) niet in de speciale beschermingszone BE2500001 "Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin", maar in de speciale beschermingszone BE2500002 "Polders" had moeten worden opgenomen, heeft zij geen belang bij het middelonderdeel daar de beschikking van 7 december 2004 het gebied BE2500001 "Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin", met inbegrip van het deelgebied BE2500001-24 (Kleiputten van Heist), eveneens aanduidt als gebied van communautair belang.

De nietigverklaring van dit onderdeel van de bestreden beslissing zou voor de verzoekende partij geen voordeel kunnen opleveren. Dit is een gevolg van het tussenkomen van de beschikking van 7 december 2004 én van de wijze waarop de verzoekende partij dit middel heeft ontwikkeld (enkel procedurele kritiek ten aanzien van het deelgebied BE2500002-31 (ter hoogte van Brugge Blauwe Toren). Met een gebrek aan toegang tot de rechter heeft dit, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert in haar laatste memorie, geen uitstaans.

Het vierde middel is niet ontvankelijk. Bijgevolg moet de prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie, die de verzoekende partij in haar laatste memorie suggereert, niet worden gesteld aangezien het antwoord op die vraag niet nodig is voor het wijzen van het arrest.

3.5.1. In een vijfde middel stelt de verzoekende partij dat het bestreden besluit de vormvoorschriften zoals voorgeschreven door artikel 4, lid 1, juncto artikel 21 van de Habitatrichtlijn niet heeft gerespecteerd en dat minstens, uit het door de in het Belgisch Staatsblad gepubliceerde lijst, niet blijkt dat het Vlaamse Gewest de vormvoorschriften heeft nageleefd, terwijl artikel 4, lid 1, van de Habitatrichtlijn uitdrukkelijk voorschrijft dat iedere lidstaat van de Europese Gemeenschap verplicht is om een lijst van de speciale beschermingszones over te maken op grond van de in artikel 21 voorgeschreven procedure.

3.5.2. Met betrekking tot het vijfde middel betoogt de verwerende partij dat het middel kennelijk onontvankelijk is. Volgens haar bepaalt de Habitatrichtlijn niet op welke wijze de informatie over de gebieden gepubliceerd moet worden en

heeft het bestreden besluit tot doel de aan de Europese Commissie voorgestelde gebieden bekend te maken, teneinde de afbakening van de aangemelde gebieden tegenstelbaar en afdwingbaar te maken vooraleer ze door de Europese Commissie als gebieden van communautair belang zullen worden vastgesteld.

3.5.3. In haar memorie van wederantwoord stelt de verzoekende partij het volgende:

"Wat het vijfde middel betreft, is aangetoond dat het bestreden besluit de vormvoorschriften zoals voorgeschreven door artikel 4, lid 1 *juncto* artikel 21 van de Habitatrichtlijn niet heeft gerespecteerd. Minstens blijkt uit het door de in het Belgisch Staatsblad gepubliceerde lijst niet dat verweerster deze vormvoorschriften heeft nageleefd. Dit houdt dan ook een schending van artikel 4, 1 *juncto* artikel 21 van de Habitatrichtlijn, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en de schending van de rechten van verdediging, in.

De verwerende partij betwist echter niet dat (het) meldingsformulier niet in het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd. Haar repliek bestaat er in te vermelden dat de Habitatrichtlijn niet zou bepalen op welke wijze de informatie over de gebieden gepubliceerd dient te worden.

Het aanmeldingsformulier bevat in ieder geval meer informatie dan hetgeen is verschenen in het Belgisch Staatsblad. Het bestreden besluit bevat dan ook geen correcte en precieze gegevens, nu hierin wordt gesteld: 'dit gebied werd aan de Europese Commissie voorgesteld met mededeling van de volgende gegevens: (...)'. Er werden met andere woorden veel meer gegevens aan de Europese Commissie medegedeeld, dan waarvan de verzoekende partij op de hoogte (...) was (middels de publicatie in het Belgisch Staatsblad).

Dergelijk optreden vanwege de verwerende partij miskent echter de rechten van verdediging in hoofde van de verzoekende partij. Te meer daar het aanmeldingsformulier informatie bevat die niet wetenschappelijk onderbouwd is (bv. met betrekking tot de aanwezigheid van de kamsalamander - zie derde middel).

Daarenboven poneert verweerster op blz. 24 van haar memorie van antwoord het volgende:

'het bestreden besluit heeft tot doel de aan de Europese Commissie voorgestelde gebieden bekend te maken, teneinde de afbakening van de aangemelde gebieden tegenstelbaar en, afdwingbaar te maken voor die gevallen waarin de Vlaamse regering of het Vlaams Parlement besliste aan die gebieden reeds een zekere rechtsbescherming te geven - vooraleer deze gebieden door de Europese Commissie als gebieden van communautair belang zullen zijn vastgesteld.'

Verwerende partij erkent dus zelf het cruciale belang om de informatie zoals medegedeeld aan de Europese Commissie in zijn geheel te publiceren, wat zij in casu evenwel niet heeft gedaan.

Het middel is dan ook gegrond".

3.5.4. In zoverre in het vijfde middel de rechten van verdediging geschonden worden geacht, kan worden verwezen naar de uiteenzetting hieromtrent bij de bespreking van het eerste middel.

Het vijfde middel komt er voorts op neer dat artikel 4, lid 1, juncto artikel 21 van de Habitatrichtlijn en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur geschonden zouden zijn omdat voor de aanmelding van de speciale beschermingszones aan de Europese Commissie geen gebruik zou zijn gemaakt van het juiste formulier.

Inmiddels heeft de Europese Commissie met de eerder vermelde beschikking van 7 december 2004 de aangemelde gebieden aangeduid als gebieden van communautair belang. Het beroep kan niet worden uitgebreid tot voormelde beschikking, aangezien de Europese Commissie geen administratieve overheid of instelling is in de zin van artikel 14, §1, van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De besproken onwettigheid is zodoende achterhaald en een vernietiging op die grond zou de verzoekende partij niet vooruit kunnen helpen. Het vijfde middel is om die reden niet ontvankelijk. Bijgevolg moet de prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie, die de verzoekende partij in haar laatste memorie suggereert, niet worden gesteld, aangezien het antwoord op die vraag niet noodzakelijk is voor het wijzen van het arrest.

Het vijfde middel wordt afgewezen.

3.6.1. In een zesde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van 12 januari 1973, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald van het zorgvuldigheids-, het motiverings- en het rechtszekerheidsbeginsel en van artikel 159 van de Grondwet. De verzoekende partij stelt dat er te dezen onterecht geen advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State werd ingewonnen, niettegenstaande het thans bestreden besluit een reglementair karakter heeft.

3.6.2. De verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord dat de bestreden beslissing geen reglementair karakter heeft, omdat ze geen dwingende bepalingen bevat.

3.6.3. In de memorie van wederantwoord antwoordt de verzoekende partij dat uit de bewoordingen van de aanhef van het bestreden besluit af te leiden valt dat het wel degelijk een verordenend karakter heeft.

3.6.4. Door de opname in een speciale beschermingszone wordt een perceel onderworpen aan de rechtsgevolgen van de Habitatrichtlijn en - sedert 10 september 2002 - aan de rechtsgevolgen van het natuurbehouddecreet, zoals het werd gewijzigd door het ter omzetting van voornoemde richtlijn aangenomen decreet van 19 juli 2002. Over het voorstel dat tot dit decreet heeft geleid heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State op 23 april 2002 het advies nr. 33.061/3 gegeven.

Het bestreden besluit voert zelf geen voorschriften in, maar bakent specifieke gebieden als speciale beschermingszones af. In die zin kan het worden vergeleken met een gewestplan dat een gebied afbakt waarin de algemene bestemmingsvoorschriften gelden die zijn bepaald in de artikelen 5 tot 16 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen. Volgens een vaste adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State zijn dergelijke gewestplannen als loutere toepassingsmaatregelen vrijgesteld van de adviesverplichting.

Daar het bestreden besluit - zonder zelf een norm in te voeren - zich beperkt tot het aanwijzen van speciale beschermingszones, mist het een reglementair karakter, vereist door artikel 3, §1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Het zesde middel is bijgevolg niet gegrond.

4. Aangezien op de vordering tot schorsing reeds fiscale zegels werden aangebracht ten bedrage van 350 euro en ook het verzoekschrift tot voortzetting door de verzoekende partij werd gezegeld ten bedrage van 175 euro, moet er 175 euro worden terugbetaald aan de verzoekende partij,

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE:

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

De kosten van het annulatieberoep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Artikel 3.

De teveel betaalde fiscale zegels ten bedrage van 175 euro moeten worden terugbetaald aan de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeven februari tweeduizend en acht, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

L. HELLIN.