

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.971 van 17 november 2008
in de zaak A. 188.749/X-13.821.**

In zake : Gery DE CLOEDT,
die woonplaats kiest bij
advocaat A. LUST,
kantoor houdende te 8310 BRUGGE,
Baron Ruzettelaan 27

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

tussenkommende partij :

de n.v. WATERWEGEN EN ZEEKANAAL,
die woonplaats kiest bij
advocaat S. VERNAILLEN,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 27.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Gery DE CLOEDT op 27 juni 2008 heeft ingediend, en waarin hij de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van het besluit van 11 april 2008 van de Vlaamse regering houdende definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Intergetijdengebied Noordelijk gedeelte Prosperpolder”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 7 oktober 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad P. LEFRANC;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. LUST, die verschijnt voor de verzoeker, van advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaten S. VERNAILLEN en Y. LOIX, die verschijnen voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. EYLENBOSCH;

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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. RECHTSPLEGING

Het extern verzelfstandigd agentschap Waterwegen en Zeekanaal n.v. heeft met een verzoekschrift van 29 juli 2008 gevraagd om in het geding tussen te komen. Er is grond om het verzoek in te willigen.

2. FEITEN

2.1. De Hertogin Hedwigepolder is ongeveer 325 ha groot waarvan 25 ha zich op Belgisch grondgebied en het overige deel op Nederlands grondgebied bevindt. De verzoeker is er eigenaar van.

2.2. In 2001 stelt de Technische Scheldecommissie de Nederlands-Vlaamse “Lange Termijnvisie voor het Schelde-estuarium” vast inzake de veiligheid, toegankelijkheid en natuurlijkheid ervan tot 2030.

De “Ontwikkelingsschets 2010 Schelde-estuarium” bevat daartoe maatregelen en projecten op korte en middellange termijn. De ontwikkeling van een intergetijdengebied in de Hertogin Hedwigepolder en het noordelijk gedeelte van de Prosperpolder wordt als uitvoeringsproject voorop gezet:

“Ontwikkelen van intergetijdengebied in de Hertogin Hedwigepolder en het noordelijk gedeelte van Prosperpolder (440 ha). Deze maatregel voorziet in een uitbreiding van het bestaande natuurgebied ‘het verdronken land van Saeftinge’, waardoor een aaneengesloten ‘Groot Saeftinge’ zal ontstaan, dat eveneens een bijdrage tot de veiligheid tegen overstromen levert door dissipatie

van de vloedgolf. Dit gebied is gelegen in het brakke gedeelte van het estuarium en krijgt daardoor een grote ecologische waarde. Het gebied ligt op de Belgisch-Nederlandse grens met 295 ha op Nederlands grondgebied en 145 ha op Belgisch grondgebied. Inrichtingseisen die voortvloeien uit het 'Raamplan Natuur' zullen daarbij als uitgangspunt worden meegenomen”.

De Vlaamse en Nederlandse regeringen stellen in het Memorandum van Vlissingen van 11 maart 2005 de Ontwikkelingsschets 2010 Schelde-estuarium vast.

2.3. Op 17 december 2004 beslist de Vlaamse regering de pijler “natuurlijkheid” van de Ontwikkelingsschets 2010 mee onder te brengen in het -na de overstromingen van 1976 in Ruisbroek opgemaakte en als kader van de realisatie van de veiligheidsprojecten opgevatte - Sigmaplan en die actualisatie op te vatten als een plan-MER.

De Cel MER keurt op 27 juni 2005 de milieueffectrapportage voor de actualisatie van het Sigmaplan goed.

De Vlaamse regering keurt op 22 juli 2005 het geactualiseerde Sigmaplan goed. Deze beslissing wordt aangevuld met de beslissing van de Vlaamse regering van 28 april 2006 betreffende de Ontwikkelingsschets 2010 voor het Schelde-estuarium en het geactualiseerd Sigmaplan ter beheersing van het Zeescheldebekken voor het onderdeel Rupel, Zenne, Dijle en Nete's. Het “Meest Wenselijke Alternatief”, bestaande uit een optimale combinatie van dijkverhoging en de aanleg van gecontroleerde overstromingsgebieden (GOG's) en gecontroleerd gereduceerde getijgebieden (GGG's), waaronder het ontpolderingsproject Hedwigepolder – Noordelijk deel Prosperpolder is begrepen, wordt bekrachtigd als “uitgangspunt voor de concretisering en verdere uitwerking van het geactualiseerd Sigmaplan, als uitgangspunt voor de realisatie van de instandhoudingsdoelstellingen, en als werkingsgebied voor de inzet van flankerende maatregelen voor landbouw en plattelandsrecreatie”.

Op 21 december 2005 sluiten het Vlaamse Gewest en het Koninkrijk der Nederlanden het Verdrag betreffende de uitvoering van de Ontwikkelingsschets 2010 Schelde-estuarium. Artikel 3.2.b bepaalt dat met het grensoverschrijdende project tot het ontwikkelen van een intergetijdengebied met een omvang van minimaal 440 ha in de Hertogin Hedwigepolder en het noordelijk gedeelte van de Prosperpolder ten laatste in 2007 van start zal worden gegaan.

Bij Vlaams decreet van 9 maart 2007 wordt ingestemd met het verdrag. Bij besluit van 18 juli 2008 van de Vlaamse regering wordt het verdrag

geratificeerd. Eén en ander wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 12 september 2008.

2.4. Op 12 december 2006 wordt het voorontwerp van een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (hierna GRUP) “Intergetijdengebied noordelijk gedeelte Prosperpolder” voorgelegd aan de plenaire vergadering. De Vlaamse regering stelt op 20 april 2007 het ontwerp GRUP “Intergetijdengebied noordelijk gedeelte Prosperpolder” voorlopig vast.

Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek van 1 juni tot en met 30 juli 2007 wordt het plan-MER “geactualiseerd Sigmaphan”, de strategische MER “Ontwikkelingsschets 2010 Schelde-estuarium” en het ontwerpproject-MER “ontwikkeling van een intergetijdengebied in Hedwige- en Prosperpolder” ter inzage gelegd. De verzoeker dient een bezwaarschrift in.

Vlacoro adviseert op 27 november 2007 het ontwerp GRUP voorwaardelijk gunstig.

De Vlaamse regering verlengt op 14 december 2007 de vervaltermijn voor de definitieve vaststelling van het GRUP met zestig dagen.

De Afdeling Wetgeving van de Raad van State brengt op 20 maart 2008 advies uit.

De Vlaamse regering stelt met het bestreden besluit van 11 april 2008 het GRUP “Intergetijdengebied noordelijk gedeelte Prosperpolder” definitief vast.

Het GRUP moet de realisatie van een intergetijdengebied in de Hedwige- en Prosperpolder en het inrichten ervan als estuariene natuur mogelijk maken. Een substantieel deel van de polder wordt teruggegeven aan de rivier.

2.5. De Vlaamse minister machtigt op 25 mei 2007 de tussenkomen partij tot onteigening van het deel van de Hedwigepolder op Belgisch grondgebied.

De verzoeker stelt tegen dit onteigeningsbesluit een annulatieberoep in bij de Raad van State (G/A. 185.546/X-13.499).

De vrederechter van het kanton Beveren doet bij vonnis van 2 juli 2008 uitspraak over de regelmatigheid van de onteigening, willigt het verzoek van de onteigenaar in en bepaalt een provisionele onteigeningsvergoeding.

2.6. De tussenkomen partij dient op 25 oktober 2007 bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het uitvoeren van de werken met het oog op

het inrichten van het intergetijdengebied ter hoogte van de Hedwige- en Prosperpolder.

Het ontwerp voorziet in het aanleggen van 3 km nieuwe dijk (op “sigma-hoogte”) landinwaarts, het creëren van een bres in de Scheldedijk ter hoogte van de haven Prosperpolder, het slopen van gebouwen en verwijderen van wegen en dijken, het graven en/of dempen van grachten en rooien van beplantingen en het bouwen van een pompstation.

De aanvraag gaat vergezeld van een door de dienst MER op 20 juli 2007 goedgekeurd project-MER. Het bevat een “passende beoordeling” gelet op de situering van de aanvraag in de Speciale Beschermingszone “Bossen en heiden van zandig Vlaanderen: oostelijk deel”.

Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek van 2 november tot en met 3 december 2007 wordt één bezwaarschrift ingediend. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Beveren verwerpt het bezwaarschrift en adviseert de aanvraag voorwaardelijk gunstig op 31 maart 2008.

Verschillende instanties verlenen advies over de aanvraag.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 16 april 2008 de stedenbouwkundige vergunning mits het naleven van een aantal voorwaarden.

De verzoeker stelt tegen dit laatste besluit een vordering tot schorsing en een annulatieberoep in bij de Raad van State (G/A. 188.979/X-13.848).

3. GRONDVOORWAARDEN VOOR DE SCHORSING

3.1. Krachtens artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging 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.

Artikel 17, § 3 van dezelfde wet 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. Wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft wordt vastgesteld dat luidens artikel 8, eerste lid, 3/ van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, het enig verzoekschrift “een uiteenzetting (bevat) van de feiten die van aard zijn aan te tonen dat de

onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, waarbij alle stukken worden gevoegd die het risico op dergelijk nadeel aantonen”. Uit deze bepaling volgt dat een verzoeker in zijn verzoekschrift duidelijk en concreet dient aan te geven waarin precies het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat hij 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. De verzoeker mag zich daarbij niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dient integendeel zeer concrete en precieze gegevens aan te brengen waaruit blijkt dat hij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of dreigt te ondergaan.

4.2. De verzoeker stelt dat hij eigenaar is van de Hedwigepolder, “de kadastrale percelen 2g7, 3m8 en 1/2h6 (...) het Belgische gedeelte van de zgn. Hedwige-dijk (vormen) en (...) volgens het onteigeningsplan een oppervlakte van (...) een kleine 7 ha (hebben)”, “het meest beeldbepalend en dominante deel van de polder (...) gevormd (wordt) door de Hedwigedijk, die alleen reeds op Belgisch grondgebied minstens bijna 7 ha oppervlakte heeft”, “aan de zuidzijde (...) op het talud en de voet van de dijk een weelderige begroeiing van bomen te vinden is, zoals o.m. gewone es en meidoorn”, “het dijklichaam zelf (..) op imponerende wijze over de gehele lengte beplant (is) met vijf rijen populieren van een gemiddelde leeftijd van dertig jaar”, “deze laanbeplanting (...) aan de polder landschappelijk een erg gesloten karakter (geeft)”, “aan de noordzijde onder aan het dijktaalud (...) tussen deze landweg en sloot (...) zich spontaan struweel (heeft) gevormd (...) met name: Gewone Vlier, Veldesdoorn, Hazelaar en Meidoorn”, “de Hedwigedijk met zijn meer dan 1.000 bomen en zijn uitzonderlijk rijk struweel geheel wordt verwijderd en afgegraven om plaats te maken voor een slikken- en schorrengebied”, het “de bedoeling is de dijk landinwaarts te verplaatsen”, de verzoeker op ongeveer 250 meter van de Hedwigedijk een vakantiewoning heeft op Nederlands grondgebied “waar hij twee tot drie keer per week naartoe komt om van de unieke omgeving te genieten en zijn eigendom te onderhouden”, “de Hedwigepolder (...) vier generaties lang in het bezit van de familie De Cloedt (is), die hem verzorgt en koestert als een familieschat”, “de verwoesting ervan (...) ook moreel bijzonder zwaar om dragen (is)”, “de (...) werken (...) het uniek karakter van de eigendom van de verzoekende partij totaal ongedaan (zullen) maken en voor de verzoekende partij de belevingswaarde ervan tot nihil herleiden, in elk geval substantieel wijzigen, aangenomen dat verzoeker er eigenaar kan van blijven”, “zijn prachtig visueel

uitzicht op een vele honderden meter lang dijklichaam, beplant met vijf rijen bomen, (...) onherroepelijk (zal) verdwijnen”, “ook het zicht en de belevingswaarde in de richting van Nederland (...) substantieel (zal) wijzigen”, het nadeel van de verzoeker “in die omstandigheden dan ook buitengewoon ernstig” is en “eveneens onomkeerbaar is”, en “de actuele toestand van de Hedwigepolder (...) de vrucht (is) van meer dan honderd jaar inzet, bestaande o.m. in het aanleggen van een dijklichaam, het aanplanten van vele honderden bomen en het geregeld opkronen ervan”.

4.3. De verwerende partij repliceert dat door de ontpoldering “het potentieel areaal slikken en schorren vergroot (...) de bestaande vegetatie (zal) verdwijnen (...) vervolgens vegetatie- en habitatonwikkeling (zich zal) voordoen die eigen is aan deze zone” en “een uitgebreid krekensstelsel (...) te verwachten (is) (...) wat zal leiden tot een grote variatie in vegetatie en fauna”, “de belevingswaarde vergroot zal worden door het natuurlijke karakter en de grote diversiteit aan planten en dieren”, “de nieuwe bestemming als natuurgebied (...) de bewering dat de belevingswaarde van verzoekende partij op een ernstige wijze zou worden aangetast (ontkracht)”, “het (...) ingeroepen nadeel (...) eerder het behoud van diens eigendom (...) dan de belevingswaarde van natuuroogpunt” beoogt, en de beweerdte aantasting van de belevingswaarde weinig concreet en louter subjectief is “om te vergelijken met de te creëren natuurbestemming en dito belevingswaarde”.

4.4. De tussenkommende partij betoogt dat het nadeel niet voortvloeit uit de bestreden beslissing, blijkens de toelichtingsnota bij de bestreden beslissing er drie alternatieven voor de ontwikkeling van het intergetijdengebied zijn waarvan “één voorziet in de mogelijkheid waarbij bressen in de bestaande dijken worden gemaakt (het bressenalternatief genoemd)” en dat “indien voor dit alternatief wordt gekozen – hetgeen pas in (...) een stedenbouwkundige vergunning zal blijken - (...) de bestaande Hedwigedijk niet geheel (zal) dienen te worden afgegraven en niet geheel dienen te worden verwijderd” zodat het door de verzoeker ingeroepen nadeel “zich niet voor(doe)t in geval wordt geopteerd voor het (...) bressenalternatief”, “de stedenbouwkundige voorschriften garanderen dat er geen werken, handelingen, voorzieningen, inrichtingen of functiewijzigingen zijn toegelaten die een verslechtering van de natuurkwaliteit en het natuurlijk milieu van bedoelde habitats of een betekenisvolle verstoring van de bedoelde soorten zouden veroorzaken”, “de nieuwe bestemming als natuurgebied (...) de bewering dat de belevingswaarde van verzoekende partij op een ernstige wijze zou worden aangetast (ontkracht)”, niet

aannemelijk is gemaakt dat “de belevingswaarde zal worden herleid tot nihil”, “het nadeel (...) uit het geheel verwijderen van de Hedwigedijk (...) onvoldoende (is) aangetoond”.

4.5. De verzoeker betwist niet dat door de inmiddels uitgevoerde kappingen geen beplanting of begroeiing meer aanwezig is over de gehele lengte van het dijklichaam van de Hedwigedijk. Het nadeel dat de verzoeker wijt aan de vergunde kapping kan niet meer worden voorkomen door een schorsing van de tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing.

Het geheel verwijderen en afgraven van het (Hedwige-)dijklichaam is niet enkel hypothetisch maar volgens de gegevens van de zaak zelfs geen voor de inrichting van het intergetijdengebied voorziene ingreep. De in uitvoering van de bestreden beslissing verleende stedenbouwkundige vergunning voorziet immers, wat de dijkwerken betreft, enkel dat “in de bestaande dijken (...) bressen (worden) gecreëerd waardoor de waterkerende functie van de dijken zal verdwijnen (...) aangevuld met bijkomende dijkaftergravingen tot schor- en polderniveau en het verwijderen van verhardingen, de bomen en de struiken op de betreffende dijken”. In zover de verzoeker zijn nadeel put uit het geheel verwijderen en afgraven van het dijklichaam kan het om die reden niet worden aangenomen.

In zover het nadeel het gevolg is van het ongedaan maken van het uniek karakter van de Hedwigepolder stelt de verzoeker zelf dat dit nadeel afhangt van het feit dat hij er eigenaar kan van blijven. Bijgevolg vloeit dit nadeel, daargelaten het reëel karakter ervan, niet rechtstreeks voort uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit.

In zover de verzoeker het nadeel uitdrukt in termen van “verwoesting” van de Hedwigepolder mist het ernst omdat uit het stedenbouwkundig voorschrift van het geldende GRUP blijkt dat het gebied bestemd is voor de instandhouding, de ontwikkeling en het herstel van de natuur en het natuurlijk milieu en bos.

In zover de verzoeker het nadeel omschrijft als een substantiële wijziging van het zicht en de belevingswaarde in de richting van Nederland worden geen precieze gegevens verstrekt om concreet aan te tonen dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing het aangevoerde nadeel zal veroorzaken en de vereiste ernst heeft.

Uit het vorenstaande blijkt dat niet is voldaan aan één van de door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde

voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging te kunnen bevelen. Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de n.v. Waterwegen en Zeekanaal wordt 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 uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de tussenkomst wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeventien november 2008, door :

de H.	P. LEFRANC,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad ,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

P. LEFRANC.