

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 201.909 van 16 maart 2010
in de zaak A. 193.890/X-14.381.**

In zake:

1. Roger SCHRAMME
2. Adelin DE NAEGHEL
3. Chris DHONDT
4. Serge STROO
5. Francine BUYCK
6. Martine SCHOUTEETEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Thomas Bienstman
kantoor houdend te 9000 GENT
Vlaanderenstraat 78
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
Regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Paul Aerts
kantoor houdend te 9000 GENT
Coupure 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de n.v. INFRABEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Donatienne Ryckbost en Emmanuel Ryckbost
kantoor houdend te 8400 OOSTENDE
E. Beernaertstraat 80
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 september 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “het Besluit van de Vlaamse Regering van 19 juni 2009 houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘afbakening zeehavengebied Zeebrugge’”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

Met toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 29 januari 2010.

Staatsraad Jeroen Van Nieuwenhove heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Bienstman, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Sara Verstraete, die loco advocaat Paul Aerts verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Donatienne Ryckbost, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Tussenkomst

3. Met een op 27 oktober 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de n.v. INFRABEL om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4. De verzoekende partijen zijn landbouwers die landbouwgronden en hoeves bezitten of exploiteren binnen het plangebied van het bestreden plan.

5. Naar aanleiding van het planningsproces voor de afbakening van het zeehavengebied van Zeebrugge wordt onder meer een strategisch plan-MER (milieueffectrapport over een plan) opgemaakt voor het gebied, alsook een ruimtelijk veiligheidsrapport. Daarnaast worden enkele specifieke plan-MERs opgemaakt, waaronder een voor de aanleg van de nieuwe hoofdweg AX tussen de N31 te Brugge en de N49 te Westkapelle.

Op 22 maart 2006 wordt het kennisgevingsdossier van het milieueffectrapport (hierna: MER) voor de aanleg van de nieuwe hoofdweg volledig verklaard door de dienst m.e.r. van de afdeling Milieu-, Natuur- en Energiebeleid.

Van 27 maart 2006 tot 25 april 2006 vindt een publieke consultatie over het betrokken plan-MER plaats. Er worden bezwaarschriften ingediend door de v.z.w. Zwinpolder, de v.z.w. Groen en 150 burgers. Verder wordt een petitie ingediend, ondertekend door 270 gezinnen. Er worden ook reacties ingediend door verscheidene administraties, overheidsinstellingen en openbare besturen.

Op 7 april 2008 wordt het MER, na enige aanpassingen, goedgekeurd door de dienst m.e.r. van de afdeling Milieu-, Natuur- en Energiebeleid.

6. Op 16 april 2008 vindt de plenaire vergadering over het voorontwerp van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan plaats.

Het ontwerpplan omvat 4 deelplannen. Het deelplan “Infrastructuur AX en Bocht Ter Doest” voorziet ter hoogte van de landbouwgronden van de verzoekende partijen in een reservatiestrook voor lijninfrastructuur met het oog op de aanleg van de nieuwe hoofdweg.

7. Bij besluit van 5 september 2008 stelt de Vlaamse regering het ontwerp van gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voorlopig vast.

8. Tussen 6 oktober 2008 en 4 december 2008 wordt een openbaar onderzoek gehouden over het ontwerpplan. Er worden 36 bezwaarschriften ingediend door 316 indieners.

9. Op 27 november 2008 verleent de provincieraad van de provincie West-Vlaanderen een voorwaardelijk gunstig advies.

Op 28 november 2008 verleent de gemeenteraad van de stad Brugge zijn advies, waarin een aantal bemerkingen bij het ontwerpplan worden geformuleerd.

10. Op 10 maart 2009 verleent de Vlaamse commissie voor ruimtelijke ordening (hierna: Vlacoro) een voorwaardelijk gunstig advies.

11. Op 28 mei 2009 verleent de afdeling wetgeving van de Raad van State advies over het ontwerpbesluit tot vaststelling van het plan.

12. Bij het bestreden besluit van 19 juni 2009 stelt de Vlaamse Regering het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “afbakening zeehavengebied Zeebrugge” definitief vast.

Dit besluit wordt gemotiveerd als volgt:

“Overwegende dat het ruimtelijk uitvoeringsplan ‘afbakening zeehavengebied Zeebrugge’ uitvoering geeft aan de bindende bepalingen van het ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen waarin staat dat de Vlaamse overheid de afbakening van de zeehavens in een ruimtelijk uitvoeringsplan vastlegt; dat richtinggevend het ontwikkelingsperspectief voor de geselecteerde poort zeehaven Zeebrugge is bepaald in het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen;

Overwegende dat de ontsluitende infrastructuur spoorbocht Ter Doest en AX essentieel zijn voor het functioneren van de zeehaven Zeebrugge; dat drie spoorverbindingen vanuit Zeebrugge bindend geselecteerd zijn in het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen; dat de bocht tussen lijnen 51B en 51A richtinggevend is opgenomen in het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen; dat de AX bindend geselecteerd is als hoofdweg vanaf de N31 tot de N49; dat daarom de herbestemmingen voor deze infrastructuur deel uitmaken van het voorliggende gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan;

Overwegende dat de ruimtelijke ontwikkelingen voor de zeehaven Zeebrugge, voorzien in voorliggend gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, steunen op het streefbeeld van het strategisch plan voor de haven Brugge-Zeebrugge van 30 november 2004; dat het strategisch plan voor de haven Brugge-Zeebrugge onderwerp is geweest van breed overleg met de betrokkenen in de regio;

Overwegende dat het decreet van 2002 geen specifieke procedureregels bevatte voor de plan-MER; dat de plenaire vergadering van dit ruimtelijk uitvoeringsplan plaatsvond vóór 1 juni 2008 zodat de bepalingen van artikel 4.2.4, §1 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en artikel 49 van het decreet van 25 mei 2007 houdende diverse bepalingen inzake leefmilieu, energie en openbare werken bijgevolg van toepassing zijn; dat aan deze voorwaarde is voldaan vermits de plenaire vergadering heeft plaatsgevonden op 16 april 2008; dat in het kader van het strategisch plan van de zeehaven Brugge-Zeebrugge een planMER en ruimtelijk veiligheidsrapport is opgesteld; dat eveneens een planMER en projectMER is opgemaakt voor de aanleg van de AX tussen de N31 te Brugge en de N49 te

Westkapelle; dat bijkomend volgende milieubeoordelingen werden opgemaakt: MER aanleg spoorverbinding te Lissewege tussen L51A en L51B 'Bocht ter Doest', milieubeoordeling van het plan tot uitbreiding en optimalisatie van het vormingsstation van de zeehaven Brugge-Zeebrugge en projectMER uitbouw zuidelijke achterhaven Zeebrugge; dat de resultaten van deze milieubeoordelingen vertaald zijn in het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan;

Overwegende dat in het kader van bovenvermelde milieubeoordelingen volgende passende beoordelingen werden opgesteld: passende beoordeling op strategisch planniveau voor de haven van Brugge-Zeebrugge, passende beoordeling aanleg van de AX tussen de N31 te Brugge en de N49 te Westkapelle, passende beoordeling aanleg van de spoorwegbocht Ter Doest, passende beoordeling voor de aanleg van de verbinding oostelijke voor- en achterhaven; passende beoordeling bij (ingewilligde) ontheffingsaanvraag voor de aanleg van een stikstofleiding tussen de NMP-leiding Zeebrugge-Gent en de LNG-terminal, dat in uitvoering van de milieubeoordelingen en passende beoordeling de nodige compensaties zijn voorzien; dat de Vlaamse Regering op 5 september 2008 heeft beslist dat de uitbouw van de zuidelijke achterhaven van de haven van Brugge-Zeebrugge en de aanleg van de hoofdweg AX tussen N31 en A11 projecten betreffen waarvoor dwingende redenen van groot openbaar belang, in de betekenis van artikel 36 ter van het decreet Natuurbehoud en artikel 6 van de habitatrichtlijn, worden ingeroepen;

Overwegende dat op 5 september 2008 de Vlaamse minister, bevoegd voor de havens, werd gelast een dossier met betrekking tot het inroepen van dwingende redenen van groot openbaar belang in te dienen voor het strategisch haveninfrastructuurproject;

Overwegende dat de Vlaamse Regering, na adviesgeving van de Vlaamse Havencommissie en van de Vlaamse Milieu- en natuurraad, op 22 september 2006 akte heeft genomen van het strategisch plan voor de zeehaven Brugge-Zeebrugge; dat in diezelfde beslissing de Vlaamse minister bevoegd voor de ruimtelijke ordening werd belast met de opmaak van een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, conform een principieel programma voor herbestemmingen en afbakening;

Overwegende dat de neerslag van de ruimtelijke afweging is opgenomen in de toelichting bij het ruimtelijk uitvoeringsplan

Overwegende dat in uitvoering van voormeld decreet inzake integraal waterbeleid een watertoets is uitgevoerd; dat met het watersysteem ook rekening is gehouden bij de redactie van de stedenbouwkundige voorschriften; dat uit het gevoerde onderzoek blijkt dat het plan geen betekenisvolle impact zal hebben op het watersysteem

Overwegende dat de Vlaamse commissie voor ruimtelijke ordening op 10 maart 2009 een gunstig advies heeft uitgebracht op voorwaarde dat rekening gehouden wordt met de in het advies geformuleerde opmerkingen;

Overwegende dat in het advies van Vlacoro de verschillende bezwaren, opmerkingen en adviezen per ingediend bezwaar worden behandeld; dat hieronder omwille van de leesbaarheid en duidelijkheid voor een andere opdeling geopteerd wordt; dat hierbij eerst wordt ingegaan op de algemene bemerkingen uit het openbaar onderzoek en op de eigen opmerkingen van Vlacoro; dat vervolgens op de bezwaren en opmerkingen op de inhoud en stedenbouwkundige voorschriften van de verschillende deelgebieden wordt ingegaan;

Overwegende dat de algemene opmerkingen onder andere ingaan op de ruimteboekhouding, begripsverwarring met betrekking tot waterweginfrastructuur en het stedelijk netwerk van de kust; dat het advies van Vlacoro hierover is gevolgd;

Overwegende dat een aantal bezwaren en opmerkingen niet zozeer handelen over het voorliggende ruimtelijk uitvoeringsplan maar wel over de hierbij

horende milieueffectrapportages, veiligheidsrapportage, het strategisch plan van de haven van Brugge - Zeebrugge en de beslissing van de Vlaamse Regering houdende de voorlopige vaststelling voor voorliggend gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (ontvenning Sashul); dat deze documenten ter onderbouwing, ter volledigheid en ter informatie bij het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan zijn gevoegd; dat opmerkingen op deze documenten niet kunnen leiden tot een bijstelling ervan; dat de project- en plan-MER's en het ruimtelijk veiligheidsrapport reeds een procedure van openbaarheid hebben doorlopen en in deze fase reeds zijn goedgekeurd door de bevoegde diensten; dat het advies van Vlacoro is gevolgd;

Overwegende dat door een aantal bezwaarindieners de problematiek van ontvenning wordt aangehaald (zuidelijke kanaalberm Boudewijnkanaal en Sashul); dat de ontvenning van het gebied 'Sashul' geen deel uitmaakt van voorliggende gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan; dat voor de ontvenning die wel gelegen is binnen de perimeter van voorliggende gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan Vlacoro adviseert dat die onvoldoende gemotiveerd is en om de afbakeningslijn van het zeehavengebied in te krimpen zodat er geen ontvenning meer is in het geheel van het ruimtelijk uitvoeringsplan; dat volgens Vlacoro het gebied langs het Boudewijnkanaal buiten de afbakeningslijn meer potenties biedt om de haven op een natuurlijke en landschappelijke manier te bufferen; dat het advies van Vlacoro niet wordt gevolgd; dat in lijn met de beslissing van 22 september 2006 en de voorlopige vaststelling van 5 september 2008, wordt verkozen om de opheffing van het VEN statuut te handhaven; dat deze keuze uitgaat van de gelijkwaardigheid van natuurfuncties en havenfuncties met betrekking tot de betrokken zone, en wordt verantwoord vanwege de beperkende implicaties die er in die optiek kunnen vasthangen aan het VEN-statuuut voor de exploitatie van het havengebied; dat het artikel 25 van het natuurdecreet stelt dat de natuurfunctie 'voorrang' heeft op de andere functies, wat niet de bedoeling is voor deze zone; dat de natuurregeling voor het overige, te beginnen bij artikel 25 van het natuurdecreet, voor het VEN een reeks gebods- en verbodsbepalingen invoert, die een realisatie van de functies van de betrokken zone - of van de naburige, feitelijke havengronden - onmogelijk kunnen maken of ernstig kunnen bemoeilijken; dat de algemene ontheffing met betrekking tot VEN, die er ten behoeve van de waterloopbeheerder verleend wordt in artikel 22 van het besluit van de Vlaamse Regering van 21 november 2003, niet volstaat wat het Boudewijnkanaal betreft, vermits deze ontheffing alleen slaat op projecten met het oog op natuurontwikkeling; dat de ontheffing door middel van een natuurrichtplan in principe weliswaar een mogelijkheid verschaft tot maatwerk ten behoeve van deze zone, maar dat de opmaak van een natuurrichtplan veel tijd kost en dat de uitkomst ervan onvoorspelbaar is in relatie tot de beoogde evenwaardigheid van functies in deze zone; dat naast de reeds gegeven algemene verantwoording van de afbakening van het zeehavengebied, de opname van deze specifieke zone binnen de afbakeningslijn van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan verantwoord is; dat slechts door opname binnen het zeehavengebied van deze zone de beoogde gelijkwaardigheid van functies gecontinueerd en gegarandeerd kan worden; dat compenserende VEN-afbakeningen in dit GRUP zijn opgenomen; dat hierdoor een gelijktijdigheid en een één-op-één relatie qua oppervlakte en qua voor het gebied relevante natuurwaarden gegarandeerd wordt;

Overwegende dat door Vlacoro wordt gesteld dat de totaliteit van de buffering van het havengebied op een meer gestructureerde wijze moet bekeken worden; dat wordt gesteld dat deze zones onvoldoende bouwvrij worden gehouden; dat de buffers die in het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan worden voorzien, ingetekend zijn op basis van de principes van het strategisch plan van de zeehaven van Brugge - Zeebrugge en de beslissing van de Vlaamse

Regering van 22 september 2006 over het principieel programma voor het afbakeningsRUP voor de haven van Brugge - Zeebrugge; dat hierbij maximaal de buffers werden opgenomen waarvoor vanuit de verschillende milieueffectrapportages, het strategisch plan van de zeehaven van Brugge - Zeebrugge en de beslissing van de Vlaamse Regering van 22 september 2006 werd aangegeven dat een bestemming in functie van een actieve buffering van het havengebied (en dit binnen het kader van het havendecreet) noodzakelijk was; dat de manier waarop deze buffers in het plan zijn ingetekend (volumebuffer, afstandsbuffer) en de verschillende functies die al dan niet in deze zones worden toegelaten, eveneens het gevolg zijn van de hierboven aangehaalde onderzoeken en beslissingen; dat om dit te verduidelijken extra toelichting is opgenomen in deel 3C van de toelichtingsnota;

Overwegende dat Vlacoro, op basis van de ingediende adviezen, adviseert om de AX te onttrekken aan het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan indien geen keuze gemaakt is over het exacte tracé van de AX op basis van het projectMER AX; dat de projectMER concludeert dat de variant T5, uitvoeringsvariant UV2, de meest milieuvriendelijke keuze is; dat derhalve het reservatiegebied voor infrastructuur werd beperkt tot deze variant;

Overwegende dat een bezwaar vraagt om binnen het havengebied zelf tijdelijke landbouwactiviteiten mogelijk te maken en om landbouwactiviteiten ook in een tijdelijke situatie uitdrukkelijk op te nemen in artikel 3 (gebied voor zeehaven- en watergebonden bedrijven - bestaande bedrijven), artikel 4 (gebied voor zeehaven- en watergebonden bedrijven op de niet-watergebonden terreinen) en artikel 5 (gebied voor zeehaven- en watergebonden bedrijven op de watergebonden terreinen); dat Vlacoro stelt om een overgangsbepaling toe te voegen aan de stedenbouwkundige voorschriften van artikel 3,4 en 5; dat het advies van Vlacoro niet wordt gevolgd; dat geopteerd wordt om dergelijke overgangsbepalingen niet op te nemen in deze gebieden omdat de gebieden die in voorliggend RUP worden bestemd als artikel 3,4 en 5 volgens het momenteel geldende gewestplan reeds bestemd zijn als industriegebied (milieubelastende industrie);

Overwegende dat in één van de bezwaarschriften wordt gepleit om de typevoorschriften aan te passen in functie van de mogelijke aanleg van rioolwaterleidingen; dat Vlacoro adviseert dit aspect verder te onderzoeken hetzij in het kader van de typevoorschriften, hetzij via andere oplossingsmogelijkheden; dat deze problematiek de vaststellingsprocedure van voorliggend ruimtelijk uitvoeringsplan overstijgt omdat ze zich mogelijk ook stelt binnen de bestemmingen van het gewestplan; dat dit bezwaar geen belemmering vormt voor de definitieve vaststelling van het plan; dat er op dit ogenblik geen concrete projecten voor rioolwaterleidingen zijn die er mogelijk gehypothekeerd door worden; dat een oplossing voor deze problematiek gevonden kan worden in een aanpassing van het uitvoeringsbesluit van kleine werken van algemeen belang; dat hierdoor deze problematiek globaal worden aangepakt; dat derhalve een aanpassing van de stedenbouwkundige voorschriften van voorliggend gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan niet noodzakelijk is; dat het advies van Vlacoro wordt gevolgd;

Overwegende dat hieronder de bezwaren, opmerkingen en adviezen per deelplan worden behandeld;

(...)

deelgebied 4 'Infrastructuur AX en bocht ter Doest'

Overwegende dat de bezwaren, opmerkingen en adviezen over het deelgebied 4 'Infrastructuur AX en bocht Ter Doest' hebben geleid tot een aanvulling van de toelichtingsnota betreffende de projectMER van de AX en tot een beperking van het reservatiegebied voor infrastructuur conform de conclusie van de projectMER AX".

V. Ontvankelijkheid van de vordering

13. De verwerende partij en de tussenkomende partij betwisten het belang van de verzoekende partijen bij de vordering. De tussenkomende partij betwist voorts ook de ontvankelijkheid van een aantal middelen die niet gericht zouden zijn tegen het bestreden plan. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over deze excepties dringt zich immers slechts op indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn, hetgeen te dezen, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Onderzoek van de vordering

14. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de 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 beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Ernst van de middelen

1. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

15. In het eerste middel wordt de schending aangevoerd van artikel 36ter, § 5 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (hierna: het decreet natuurbehoud).

De verzoekende partijen betogen dat in het plangebied verscheidene speciale beschermingszones gelegen zijn. Het bestreden plan brengt een betekenisvolle aantasting met zich mee voor die zones, door het innemen en het wijzigen van de beschermingszones, alsook door verstoring door geluid, licht en visuele hinder. Het nulalternatief, noch de mogelijkheid tot uitbreiding van de bestaande infrastructuur werd onderzocht en dit om redenen die ondergeschikt hadden moeten blijven aan de ecologische criteria. Wat betreft de alternatieven waarbij de beschermingszones niet worden gevrijwaard, is evenmin gekozen voor het ecologisch minst schadelijk alternatief.

Voorts mochten, gelet op de aanwezigheid van prioritaire habitats in de betrokken beschermingszones, enkel de menselijke gezondheid, de openbare veiligheid of voor het milieu wezenlijk gunstige effecten als dwingende redenen van groot openbaar belang in aanmerking worden genomen bij de vaststelling van het bestreden plan, hetgeen te dezen niet het geval is.

Het bestreden plan voert als dwingende reden van openbaar belang aan dat uitvoering wordt gegeven aan bepalingen in het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen met betrekking tot de zeehavens en dat de ontsluitende infrastructuur van de spoorbocht “Ter Doest” en de AX essentieel is voor het functioneren van de zeehaven. Er wordt echter uitgegaan van algemene veronderstellingen, bijvoorbeeld met betrekking tot de groeiende havenactiviteit, zonder dat in concreto wordt beoordeeld of het gaat om dwingende redenen van openbaar belang. Bovendien worden die dwingende redenen van economisch belang ten onrechte niet afgewogen tegen de ecologische criteria.

De verzoekende partijen argumenteren ten slotte dat de compensatiegebieden een te geringe oppervlakte hebben en bovendien ten onrechte verder werden gereduceerd in de toelichtingsnota bij het bestreden plan. Een dergelijke reductie kon immers enkel op grond van een nieuwe habitattoets worden doorgevoerd. Het project-MER voor de aanleg van de hoofdweg, goedgekeurd op 29 april 2009, voorziet in een te compenseren oppervlakte van 31,7 hectare, terwijl de verwerende partij slechts 15,1 hectare compenseert. Evenmin wordt aangetoond waar de compensatiegebieden zich bevinden, of deze gebieden even waardevol zijn als de aangetaste speciale beschermingszones en of zij dezelfde gebiedseigen natuurwaarden bevatten. Ten slotte werden de compenserende maatregelen nog niet aangevat.

Beoordeling

16. Artikel 36ter, § 5 van het decreet natuurbehoud luidt als volgt:

“§ 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”.

17. Wat betreft het nulalternatief, wordt op het eerste gezicht in het plan-MER op verscheidene plaatsen een omschrijving gegeven van de verkeersproblematiek in en rond het zeehavengebied en wordt de noodzaak van nieuwe maatregelen onderstreept om voor de toekomst het hoofd te bieden aan te verwachten problemen op dit vlak. In het specifieke plan-MER voor de aanleg van de nieuwe hoofdweg AX wordt het nulalternatief uitdrukkelijk als eerste alternatief onderzocht. Het nulalternatief lijkt derhalve op een afdoende wijze geëvalueerd.

Het alternatief waarbij de bestaande infrastructuur zou worden uitgebreid, komt wel degelijk aan bod in het specifieke plan-MER, maar wordt verworpen omdat het een te grote impact zou hebben op de bestaande bewoning. Bij de uitvoering van dat alternatief zouden een dertigtal woningen moeten worden onteigend. Voor de overige woningen zou een te grote overlast ontstaan. Het lijkt niet kennelijk onredelijk dat de overheid in die omstandigheden, die door de verzoekende partijen niet worden betwist, beslist om dit alternatief uit te sluiten. Verder lijkt uit artikel 36ter, § 5 van het decreet natuurbehoud niet de verplichting te kunnen worden afgeleid om voor dit alternatief te kiezen.

Het betoog van de verwerende partij dat de door de verzoekende partijen aangehaalde speciale beschermingszones hetzij niet op betekenisvolle wijze worden aangetast, hetzij gebied betreft met een prioritair type natuurlijke habitat of met een prioritaire soort, lijkt overtuigend. Bijgevolg kunnen economische en sociale factoren van groot openbaar belang op het eerste gezicht wel degelijk in

aanmerking komen bij de besluitvorming. Die factoren lijken in het globale plan-MER op afdoende wijze te zijn onderzocht. Ook het betoog van de verzoekende partijen dat werd uitgegaan van algemene veronderstellingen, lijkt niet overtuigend, nu onder meer het uitgangspunt van de groei van het havengebied wel degelijk op een grondig onderzoek lijkt te zijn gestoeld.

Met betrekking tot de varianten voor het tracé van de nieuwe hoofdweg, bevat het plan-MER op het eerste gezicht pertinente afwegingen die hebben geleid tot de uiteindelijke keuze voor het tracé. De in het bestreden plan voorziene reservatiestrook laat ruimte voor twee alternatieve tracés waartussen zal moeten worden gekozen op basis van de bevindingen in het project-MER. De verwijzing van de verzoekende partijen naar de bevindingen ter zake in het opgestelde project-MER voor de aanleg van de nieuwe hoofdweg, kan de wettigheid van het bestreden plan op het eerste gezicht niet aantasten.

Met betrekking tot de vereiste compensaties, bepaalt het plan-MER dat moet worden voorzien in een gebied van 37,5 hectare ter compensatie van het verlies aan speciale beschermingszones. In de toelichtingsnota bij het bestreden plan wordt berekend dat minimaal 15,1 hectare moet worden gecompenseerd bij de aanleg van het weerhouden tracé. De verzoekende partijen lijken evenwel voorbij te gaan aan de daaropvolgende alinea in de toelichting, waar wordt gesteld dat het bestreden plan voorziet in 37,5 hectare aan compensatie. De argumentatie van de verzoekende partijen lijkt ter zake feitelijke grondslag te missen.

Met betrekking tot het kwalitatieve aspect van de compensaties, worden in het specifieke plan-MER voor de nieuwe hoofdweg verscheidene compensatiegebieden voorgesteld. De toelichtingsnota bij het bestreden plan stelt dat, vermits de compensaties geen bestemmingswijzigingen vereisen, de effectieve lokalisatie op projectniveau kan gebeuren. Bij de opmaak van het project-MER voor de aanleg van de nieuwe hoofdweg, wordt het gebied van de “Stadswallen Damme” aangeduid als compensatiegebied. Voorts werd door de verwerende partij een overeenkomst gesloten met de Vlaamse Landmaatschappij. Deze overeenkomst houdt in dat de compensaties moeten gebeuren in het voormelde gebied door het creëren van graslanden die maximaal overeenkomen met de kenmerken van historisch permanent grasland met microreliëf en dat dit kan door hetzij gedegradeerde weilanden op te waarderen, hetzij door akkers om te zetten naar grasland en ecologisch in te richten en te beheren. Vermits in beperkte mate ook rietland verloren gaat, moet, ingevolge dezelfde overeenkomst, ook dit type habitat worden gecreëerd. Het kwalitatieve aspect van de compensaties lijkt bijgevolg afdoende in aanmerking te zijn genomen.

Ten slotte maken de verzoekende partijen op het eerste gezicht niet aannemelijk dat reeds bij de vaststelling van het bestreden plan de compenserende maatregelen overeenkomstig artikel 36ter, § 5 van het decreet natuurbehoud een aanvang hadden moeten nemen. Overigens lijkt door het sluiten van de overeenkomst tussen de verwerende partij en de Vlaamse Landmaatschappij reeds een begin van uitvoering te zijn gegeven aan de plicht tot compensatie.

Het eerste middel is niet ernstig.

2. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

18. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van de artikelen 8 en 25, § 1 van het decreet natuurbehoud, alsook van artikel 7 van het besluit van de Vlaamse Regering van 21 november 2003 houdende maatregelen ter uitvoering van het gebiedsgericht natuurbeleid (hierna: het maatregelenbesluit).

De verzoekende partijen betogen dat het noordelijke deel van de westelijke kanaalbermen van het Boudewijnkanaal behoort tot het VEN-gebied “Polders Boudewijnkanaal”, waarin de natuur en het natuurlijk milieu moeten worden behouden, hersteld en ontwikkeld en waarin de natuurfunctie absolute voorrang heeft ten opzichte van de havenfunctie. Bij de opheffing van dit VEN-statuut mocht bijgevolg niet worden uitgegaan van de gelijkwaardigheid van natuurfuncties en havenfuncties. Deze opheffing houdt een kwantitatieve en kwalitatieve achteruitgang van natuur- en landschapswaarden in, in strijd met het standstillbeginsel, alsook een tekortkoming aan de plicht van de verwerende partij om de verscheidene habitat- en vegetatietypes in stand te houden. Met de opheffing van het VEN-statuut worden de havenbedrijven gevrijwaard van eventuele beperkingen die hen zouden kunnen worden opgelegd ingevolge de VEN-toets bij de beoordeling van aanvragen tot een stedenbouwkundige vergunning of een milieuvergunning.

Beoordeling

19. Artikel 17, § 3 van het decreet natuurbehoud bepaalt onder meer:

“(…) Een volgens artikel 21 vastgesteld afbakeningsplan wordt van rechtswege opgeheven voor het onderdeel waarvoor nadien een ruimtelijk uitvoeringsplan in werking treedt dat aan dit onderdeel een bestemming geeft waardoor dit laatste niet meer krachtens artikel 20 van dit decreet zou kunnen

worden aangeduid als GEN of GENO. Het voorontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan bevat voorstellen voor schadebeperkende en compenserende maatregelen. (...)”.

20. De zo-even vermelde bepaling voorziet uitdrukkelijk in de mogelijkheid om een VEN-statuuut op te heffen door middel van een ruimtelijk uitvoeringsplan, op voorwaarde dat schadebeperkende en compenserende maatregelen worden genomen.

In het bestreden besluit wordt de keuze om het betrokken VEN-gebied op te nemen in het bestreden plan en het VEN-statuuut op te heffen als volgt toegelicht:

“(…) dat deze keuze uitgaat van de gelijkwaardigheid van natuurfuncties en havenfuncties met betrekking tot de betrokken zone, en wordt verantwoord vanwege de beperkende implicaties die er in die optiek kunnen vasthangen aan het VEN-statuuut voor de exploitatie van het havengebied; dat het artikel 25 van het natuurdecreet stelt dat de natuurfunctie ‘voorrang’ heeft op de andere functies, wat niet de bedoeling is voor deze zone; dat de natuurregelgeving voor het overige, te beginnen bij artikel 25 van het natuurdecreet, voor het VEN een reeks gebods- en verbodsbepalingen invoert, die een realisatie van de functies van de betrokken zone - of van de naburige, feitelijke havengronden - onmogelijk kunnen maken of ernstig kunnen bemoeilijken; dat de algemene ontheffing met betrekking tot VEN, die er ten behoeve van de waterloopbeheerder verleend wordt in artikel 22 van het besluit van de Vlaamse Regering van 21 november 2003, niet volstaat wat het Boudewijnkanaal betreft, vermits deze ontheffing alleen slaat op projecten met het oog op natuurontwikkeling; dat de ontheffing door middel van een natuurrichtplan in principe weliswaar een mogelijkheid verschaft tot maatwerk ten behoeve van deze zone, maar dat de opmaak van een natuurrichtplan veel tijd kost en dat de uitkomst ervan onvoorspelbaar is in relatie tot de beoogde evenwaardigheid van functies in deze zone; dat naast de reeds gegeven algemene verantwoording van de afbakening van het zeehavengebied, de opname van deze specifieke zone binnen de afbakeningslijn van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan verantwoord is; dat slechts door opname binnen het zeehavengebied van deze zone de beoogde gelijkwaardigheid van functies gecontinueerd en gegarandeerd kan worden; dat compenserende VEN-afbakeningen in dit GRUP zijn opgenomen; dat hierdoor een gelijktijdigheid en een één-op-één relatie qua oppervlakte en qua voor het gebied relevante natuurwaarden gegarandeerd wordt”.

Deze motivering verantwoordt op het eerste gezicht op afdoende wijze de opheffing van het VEN-statuuut.

Voorts blijkt het bestreden besluit de opheffing van het betrokken VEN-gebied “Polders Boudewijnkanaal”, overeenkomstig het advies van het Instituut voor natuur- en bosonderzoek, te compenseren door de vervollediging van het VEN-gebied “Ter Doest”. Er lijkt in die omstandigheden geen schending van het standstillbeginsel voor te liggen.

Het tweede middel is niet ernstig.

3. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

21. In een derde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 38, § 1, 5° van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO).

Ze argumenteren dat de opheffing van een gedeelte van het betrokken VEN-gebied niet wordt weergegeven bij de opsomming van de opgeheven stedenbouwkundige voorschriften in het bestreden plan, terwijl de aangehaalde decretale bepaling inhoudt dat de voorschriften die strijdig zijn met het bestreden plan en die worden opgeheven, in het plan moeten worden aangeduid.

Beoordeling

22. Luidens artikel 38, § 1, 5° DRO moet een ruimtelijk uitvoeringsplan in voorkomend geval een “zo mogelijk limitatieve opgave” van de voorschriften bevatten die strijdig zijn met het ruimtelijk uitvoeringsplan en die opgeheven worden.

Uit de bewoordingen van deze bepaling kan op het eerste gezicht worden afgeleid dat opgave van de strijdige en opgeheven voorschriften geen substantiële vormvereiste is en hooguit een indicatieve waarde heeft. Bovendien wordt in de toelichtingsnota uitdrukkelijk vermeld dat met het bestreden plan een deel van het VEN “Polders Boudewijnkanaal” wordt opgeheven. Er lijkt dan ook geen schending van de aangehaalde decretale bepaling voor te liggen.

Het derde middel is niet ernstig.

4. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

23. In een vierde middel wordt de schending aangevoerd van artikel 4.1.7 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid.

De verzoekende partijen argumenteren dat geen enkele van de milderende maatregelen uit de milieueffectrapporten is opgenomen in de verordenende stedenbouwkundige voorschriften bij het bestreden plan, zodat het niet zeker is dat deze maatregelen ook zullen worden uitgevoerd. Er is bijgevolg

onvoldoende rekening gehouden met de in de milieueffectrapporten opgelegde maatregelen.

Beoordeling

24. Drie van de vier milderende maatregelen waarnaar de verzoekende partijen in hun verzoekschrift verwijzen, hebben betrekking op het project-MER voor de aanleg van de nieuwe hoofdweg AX. Met de aspecten van het project-MER moet pas rekening worden gehouden bij de behandeling van de stedenbouwkundige aanvragen of van andere aanvragen die voor de uitvoering van het project moeten worden ingediend. De verzoekende partijen kunnen op het eerste gezicht dan ook bezwaarlijk voorhouden dat deze maatregelen reeds in het bestreden plan hun weerslag hadden moeten vinden.

Wat betreft de vierde milderende maatregel, met name de minimale buffer van 8 meter breed tussen de Achterhaven en de Dudzeelse Polder, blijkt uit het betoog van de verzoekende partijen niet waarom een dergelijke afstandsbuffer volgens de aangehaalde decretale bepaling op formele wijze zou moeten worden opgenomen in een stedenbouwkundig voorschrift bij het bestreden plan. Op het eerste gezicht volstaat dienaangaande dat de vereiste bufferbreedte in aanmerking wordt genomen bij de uitvoeringsmaatregelen van het bestreden plan.

Het vierde middel is niet ernstig.

5. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

25. In het vijfde middel wordt de schending aangevoerd van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur”.

De verzoekende partijen argumenteren dat zij zich door de aanleg van de nieuwe hoofdweg zullen moeten heroriënteren. Door de aanwezigheid van speciale beschermingszones, kunnen weilanden niet in akkerland worden omgezet, wat bij een heroriëntatie nochtans vereist zal zijn voor hun bedrijfsvoering. Bovendien doorkruist de nieuwe hoofdweg (AX) hun landbouwbedrijven. Voor de melkveebedrijven worden daardoor de weilanden aan de overzijde van de nieuwe weg onbruikbaar, vermits het vee er niet langer zal kunnen grazen.

Verder is er geen landbouweffectrapport opgesteld om de effecten van het plan op de landbouwbedrijven te onderzoeken en om de vereiste flankerende maatregelen te nemen om die effecten op te vangen. De verzoekende partijen

werden nooit gecontacteerd naar aanleiding van de vaststellingsprocedure van het bestreden plan. Het bestreden besluit schendt bijgevolg de zorgvuldigheidsnorm. In het verleden bleek de verwerende partij zich nochtans bewust te zijn van de noodzaak van het bestuderen van de gevolgen van projecten op de landbouw in het kader van een behoorlijk bestuur.

Beoordeling

26. Het middel moet op het eerste gezicht zo worden begrepen dat een schending wordt aangevoerd van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Voor wat betreft het door de verzoekende partijen bekritiseerde ontbreken van een “landbouweffectrapportage”, moet worden vastgesteld dat de regelgeving betreffende de ruimtelijke ordening op het eerste gezicht niet de verplichting inhoudt om bij de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan een dergelijke, specifiek op de landbouw gerichte beoordeling door te voeren.

Voor het overige komt het middel neer op de articulatie van een aantal verzuchtingen en wensen van de verzoekende partijen, waarvan zij niet aantonen dat zij die kenbaar gemaakt hebben naar aanleiding van de publieke consultatie over het plan-MER of van het openbaar onderzoek over het bestreden plan. In die omstandigheden maken zij op het eerste gezicht niet aannemelijk dat de verwerende partij bij de opmaak van het bestreden plan met miskennis van het zorgvuldigheidsbeginsel geen flankerende maatregelen heeft vastgesteld.

Het vijfde middel is niet ernstig.

27. Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de n.v. INFRABEL tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien maart 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Roger Stevens