

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.277 van 27 oktober 2016
in de zaak A. 214.458/VII-39.274.**

In zake : 1. Marleen DE RYCK
 2. Katrien FLORIZOONE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Frank Judo en Filip De Preter
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Keizerslaan 3
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bart Bronders
 kantoor houdend te 8400 Oostende
 Archimedesstraat 7
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 12 december 2014, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse regering van 23 april 2014 tot aanwijzing met toepassing van de Habitatrichtlijn van de speciale beschermingszone “BE2500001 Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin” en tot definitieve vaststelling voor die zone en voor de met toepassing van de Vogelrichtlijn aangewezen speciale beschermingszones “BE2500121 Westkust” en “BE2501033 Het Zwin” van de bijhorende instandhoudingsdoelstellingen en prioriteiten, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 15 oktober 2014.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord en de verzoeksters hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Dieter Decock heeft een verslag opgesteld.

De verzoeksters hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 oktober 2016.

Kamervoorzitter Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Filip De Preter, die verschijnt voor de verzoeksters, en advocaat Liesbeth Tommelein, die loco advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Dieter Decock 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. Feiten en juridisch kader

3.1. 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 (hierna: besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002), betreft onder meer het gebied “BE2500001 Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin”.

3.2. Op 10 september 2002, tien dagen na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad van het decreet van 19 juli 2002, treedt artikel 36bis van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (hierna: natuurbehouddecreet), dat bij artikel 25 van dat decreet werd ingevoegd, in werking. Artikel 36bis, § 12, bepaalt dat de gebieden bedoeld in het besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002 worden geacht definitief te zijn vastgesteld in de zin van artikel 36bis, § 6.

3.3. Bij beschikking 2004/813/EG van 7 december 2004 stelt de Europese Commissie de voorlopige lijst vast met gebieden van communautair belang voor de Atlantische biogeografische regio. Dat de lijst voorlopig is houdt in dat er nog gebieden aan moeten worden toegevoegd, maar heeft geen betrekking op het van communautair belang verklaren van de gebieden die in deze voorlopige lijst zijn vermeld. Onder meer het gebied dat thans het voorwerp vormt van het bestreden besluit staat op die lijst.

3.4. Overeenkomstig de toen geldende tekst van artikel 36bis, § 9, van het natuurbehouddecreet, moesten de gebieden die door de Europese Commissie van communautair belang werden verklaard, door de Vlaamse regering binnen drie maanden worden aangewezen als speciale beschermingszone (hierna: SBZ). Artikel 36bis, § 15, eerste lid, bepaalde evenwel dat zodra een gebied dat in aanmerking komt als SBZ definitief is vastgesteld in de zin van § 6 of § 12, het voor de toepassing van de artikelen 13, § 4, 34, 36, 36ter, §§ 3 tot 6, 47 en 48, van het decreet beschouwd wordt als SBZ. Volgens het tweede lid van die paragraaf geldt dit ook voor enkele andere wettelijke of decretale bepalingen.

3.5. Bij artikel 55 van het decreet van 12 december 2008, houdende diverse bepalingen inzake energie, leefmilieu, openbare werken, landbouw en visserij, in werking getreden op 14 februari 2009, wordt artikel 36bis, § 9, van het natuurbehouddecreet gewijzigd. Voortaan moeten de gebieden die door de Europese Commissie van communautair belang worden verklaard “zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen de zes jaar” door de Vlaamse regering worden aangewezen als SBZ.

3.6. De Vlaamse regering neemt op 3 april 2009 het besluit betreffende de aanwijzing van SBZ en de vaststelling van instandhoudingsdoelstellingen (hierna: besluit van de Vlaamse regering van 3 april 2009), dat een nadere regeling en een aantal procedurevoorschriften bevat.

3.7. Op 23 april 2014 wordt het bestreden besluit genomen. Artikel 2 wijst het gebied aan als speciale beschermingszone, met een totale oppervlakte van 3.782 hectare. Artikel 3 verduidelijkt voor welke habitats (bijlage I bij het natuurbehouddecreet) en soorten (bijlage II bij hetzelfde decreet) de aanwijzing als SBZ geldt. Artikel 4 verwijst voor de vaststelling van de instandhoudingsdoelstellingen en prioriteiten van voormeld gebied en van de gebieden “BE2500121 Westkust” en “BE2501033 Het Zwin” naar bijlage 2 bij het besluit.

IV. Ontvankelijkheid

Standpunten van de partijen

4. Ter ondersteuning van hun belang wijzen de verzoeksters erop dat zij eigenaars en gebruikers zijn van percelen, gelegen in de onmiddellijke omgeving van het gebied dat als SBZ is afgebakend, zodat zij belang hebben bij een zo goed mogelijke bescherming van de aldaar aanwezige habitats, te dezen de duinen. Zij stellen dat het gebied onvoldoende precies is aangewezen, en dat minstens bij de afbakening lijkt te zijn uitgegaan van de juridische grenzen op

grond van het gewestplan, waardoor waardevolle duinengebieden niet in de speciale beschermingszone werden opgenomen. Zij situeren hun belang bij de nietigverklaring van het bestreden besluit in de mogelijkheid voor de verwerende partij om, bij het nemen van een nieuw besluit, over te gaan tot een duidelijke begrenzing met opname van alle aanwezige duinhabitats.

5. De verwerende partij werpt op dat, waar het annulatieberoep uitsluitend is gericht tegen de afbakening van de SBZ, deze niet door het thans bestreden besluit werd vastgesteld, maar wel door het besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002. Aan die afbakening zijn thans geen wijzigingen of toevoegingen aangebracht.

6. De verzoeksters repliceren dat het met toepassing van artikel 36bis, § 9, van het natuurbehouddecreet, aan de Vlaamse regering toekomt om een gebied aan te wijzen als SBZ. Overeenkomstig artikel 36bis, § 1, tweede lid, van datzelfde decreet moet een dergelijk vaststellingsbesluit een grafisch plan bevatten, wat wordt bevestigd in artikel 10 van het besluit van de Vlaamse regering van 3 april 2009. Het thans bestreden besluit is volgens hen dan ook niet zomaar de bevestiging van een eerder genomen voorlopig vaststellingsbesluit. Overigens wordt volgens hen niet betwist dat de begrenzing in het bestreden besluit kan afwijken van deze in het voorlopig vaststellingsbesluit. Dat dit in het huidige geval niet is gebeurd, betekent niet dat zulks niet mogelijk is. Volgens de verzoeksters is er dan ook geen sprake van een gebonden bevoegdheid.

7. In hun laatste memorie voegen zij toe dat het feit dat de definitieve aanwijzing van een gebied als SBZ betrekking moet hebben op een gebied dat door de Europese Commissie als van communautair belang is aangewezen geen belang heeft, aangezien niet vaststaat dat de Commissie die gebieden in detail heeft aangewezen, met een precieze begrenzing.

Het heeft volgens de verzoeksters voorts geen belang dat na een gebeurlijke nietigverklaring de uitbreiding van de SBZ enkel kan gebeuren via een

aangepaste procedure, aangezien het de taak van de verwerende partij is om die procedure dan ook daadwerkelijk te volgen. Ook is het niet omdat de verwerende partij geen wijziging heeft aangebracht, dat een wijziging van de begrenzing onmogelijk is.

Zij verwijzen eveneens naar rechtspraak van de Nederlandse Raad van State waaruit zij afleiden dat de definitieve aanwijzing wat betreft de detailbegrenzing mag afwijken van de begrenzing die is gehanteerd bij de aanmelding, en dat daarbij een zekere beoordelingsruimte bestaat.

Zij stellen ten slotte voor om over deze problematiek aan het Hof van Justitie prejudiciële vragen te stellen.

Beoordeling

8. Het bestreden besluit vindt rechtsgrond in artikel 36bis, § 9, van het natuurbehouddecreet. Deze bepaling luidt als volgt:

“Nadat de Commissie een op grond van § 8 voorgelegd gebied van communautair belang heeft verklaard, wijst de Vlaamse Regering dit gebied zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen de zes jaar, bij besluit aan als speciale beschermingszone. Dit gebeurt met inachtneming van de bepalingen van § 1, tweede lid”.

Artikel 36bis, § 8, van datzelfde decreet, luidt als volgt:

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

Het in § 7 bedoelde besluit betreft een zogenaamd “definitief vaststellingsbesluit”, waarbij de Vlaamse regering de gebieden die in aanmerking komen als SBZ vaststelt. Het gebruik van de term “definitief” slaat op het doorlopen van een procedure, waarbij eerst wordt gewerkt met een “voorlopig”

vaststellingsbesluit dat aan een openbaar onderzoek wordt onderworpen, en later een definitieve vaststelling volgt.

Overeenkomstig artikel 36bis, § 12, van het natuurbehouddecreet, worden de gebieden bedoeld in het besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002 geacht definitief te zijn vastgesteld, in de zin van § 6.

In zijn arrest nr. 31/2004 van 3 maart 2004 heeft het Grondwettelijk Hof 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”.

Uit artikel 36bis, § 9, van het natuurbehouddecreet, volgt dat met het bestreden besluit “dit” gebied wordt aangewezen dat door de Commissie van communautair belang is verklaard. Te dezen wordt met “dit” gebied het gebied “BE2500001 Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin” bedoeld, zoals afgebakend bij besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002. De verzoeksters maken niet aannemelijk dat de afbakening in het bestreden besluit qua begrenzing zou afwijken van deze in het besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2002. Zij tonen niet aan dat het thans bestreden besluit hun rechtspositie zou beïnvloeden. Dit is overigens niet het doel van dit besluit, dat heel specifiek uitvoering geeft aan artikel 36bis, § 9, van het natuurbehouddecreet. De loutere vaststelling dat het thans bestreden besluit, net als een voorlopig en definitief vaststellingsbesluit, een grafisch plan moet omvatten, doet daaraan geen afbreuk. De door de verzoeksters gevraagde toevoeging van stukken is evenmin van aard deze vaststelling te ontkrachten.

Waar de verzoeksters er met onderhavig annulatieberoep naar streven een nieuwe, minstens duidelijkere, afbakening van het gebied “BE2500001 Duingebieden inclusief IJzermonding en Zwin” te verkrijgen, beschikken zij niet over het rechtens vereiste belang.

De exceptie is gegrond en het beroep is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeksters worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 400 euro, elk voor de helft en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, verschuldigd aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zevenentwintig oktober tweeduizend zestien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bart Tettelin,	griffier.
De griffier	De voorzitter

Bart Tettelin

Eric Brewaeys