

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 9 oktober 2019 met nummer RvVb-UDN-1920-0150
in de zaak met rolnummer 1920-RvVb-0062-UDN

Verzoekende partijen	1. de heer Walter VAN BOGAERT 2. mevrouw Martine GEERINCK
	vertegenwoordigd door advocaat Erika Rentmeesters met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57-59
Verwerende partij	de VLAAMSE REGERING
	vertegenwoordigd door advocaat Paul AERTS met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Coupure 5
Tussenkomenende partij	de nv van publiek recht DE VLAAMSE WATERWEG
	vertegenwoordigd door advocaat Sven VERNAILLEN met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 27

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 27 september 2019 de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de verwerende partij van 11 september 2019.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een omgevingsvergunning verleend voor de renovatie van GOG (Gecontroleerd Overstromingsgebied) Potpolder IV op de percelen gelegen te 9250 Waasmunster, Ten Rijendreef 2, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie C, nummers 2251, 2252, 2263, 2265, 2266, 2267, 2268A, 2307A, 2308, 2309, 2310, 2350, 2351, 2354, 2355, 2356, 2357, 2358, 2360A, 2362B, 2362C, 2375, 2384, 2385A, 2385B, 2393A, 2393B, 2409A, 2410A, 2411/2, 2411B, 2411C, 2412B, 2413B, 2414B, 2417D, 2417E, 2418A, 2419B, 2420B, 2421A, 2422A, 2423A, 2424A, 2425/2, 2425A, 2426, 2427B, 2433B/2, 2433C, 2433D, 2434A, 2436C, 2436D, 2437B, 2437C, 2437D, 2437E, 2440A, 2440B, 2441, 2515G, 2518A, 2519A, 2520A, 2522A, 2523, 2524A, 2525A, 2526A, 2527, 2528A, 2528B, 2528D, 2533, 2534, 2535, 2536A, 2537A, 2538A, 2539C, 2540C, 2541, 2542, 2543, 2544, 2545, 2546, 2547A, 2550A, 2550C, 2551, 2552, 2553, 2554, 2555, 2556, 2557, 2558, 2559, 2560, 2561, 2562, 2563, 2568, 2569, 2570, 2571, 2572A, 2573, 2574B, 2575B, 2576, 2577B, 2577C, 2578, 2579A, 2580C, 2590B, 2591C, 2591D, 2726A, 2726B, 2727A, 2727B, 2770A, 2771, 2772, 2773, 2774, 2788A, 2802A, 2953T en 847R5.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomende partij verzoekt door neerlegging ter griffie op 7 oktober 2019 om in de procedure tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid tussen te komen.

De verwerende partij dient een nota met opmerkingen over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en het administratief dossier in. De tussenkomende partij dient een nota met opmerkingen over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid op de openbare zitting van 7 oktober 2019.

Advocaat Erika RENTMEESTERS voert het woord voor de verzoekende partijen. Advocaat Paul AERTS voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Sven VERNAILLEN voert het woord voor de tussenkomende partij.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

1.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de “renovatie” van Potpolder IV als gecontroleerd overstromingsgebied (hierna: GOG) in het kader van overstromingsmaatregelen. In de bestreden beslissing wordt een korte historiek vermeld. In 1938 wordt beslist om potpolders aan te leggen om de overstromingsproblematiek in de Durmevallei aan te pakken. In 1942 start de aanleg van Potpolder IV. In 1977 wordt deze potpolder opgenomen in het Sigmaplan. In 2005/2006 wordt Potpolder IV opgenomen als onderdeel van het meest wenselijke alternatief van het geactualiseerde Sigmaplan.

De verzoekende partijen zijn eigenaars van een aantal percelen binnen het projectgebied.

2.

Voorafgaand aan het indienen van de aanvraag tot omgevingsvergunning die tot de bestreden vergunning heeft geleid, wordt er in functie van de mogelijke toepassing van artikel 4.4.7, §2 VCRO door de tussenkomende partij op 19 december 2017 bij het departement Omgeving een aanvraag tot projectvergadering ingediend.

De projectvergadering wordt georganiseerd op 14 februari 2018, in navolging waarvan er op 17 april 2018 wordt beslist dat op basis van de projectnota, de toelichting door de aanvrager en de adviezen kan worden geconcludeerd dat de werken slechts een beperkte ruimtelijke impact hebben en dat ter zake geen planningsinitiatief noodzakelijk is.

3.

Op 14 februari 2019 dient de tussenkomende partij op bij de Vlaamse regering een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor “de renovatie van GOG (...) Potpolder IV”.

De betrokken percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘St. Niklaas-Lokeren’, vastgesteld met koninklijk besluit van 7 november 1978 deels in natuurgebied,

deels in natuurgebied met wetenschappelijke waarde of natuurreserveaat, deels in valleigebied, deels in industriegebied en deels in een zone voor bestaande waterwegen.

De percelen liggen ook deels binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Gebieden van het geactualiseerd Sigmaplan 'Durmevallei'', goedgekeurd op 26 maart 2010, in natuurgebied en gebied voor waterweginfrastructuur.

De percelen liggen ook (deels) binnen:

- het VEN-gebied 'Vallei van de Durme';
- het Habitatrichtlijn gebied 'Schelde- en Durmeëstuarium van de Nederlandse grens tot Gent';
- het Vogelrichtlijngebied 'Durme en middenloop van de Schelde';
- de polder 'Schelde Durme Oost'
- effectief en mogelijk overstromingsgevoelig gebied en overstroombaar gebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 25 maart 2019 tot en met 23 april 2019, worden er 11 bezwaarschriften ingediend. Ook de verzoekende partijen dienen een bezwaarschrift in.

De verwerende partij verleent op 11 september 2019 een omgevingsvergunning aan de tussenkommende partij. De motieven van deze beslissing luiden onder meer als volgt:

“ ...

Overwegende dat de aanvraag afwijkt van de gewestplanbestemming; dat de aanvraag, voor wat de betreft de werken die uitgevoerd worden buiten de grenzen van het GRUP, strijdig is met de gewestplanbestemmingen natuurgebied, natuurgebied met wetenschappelijke waarde of natuurreserveaat, valleigebied en industriegebieden; dat de gevraagde werken niet in functie van de landbouw, de realisatie van het natuurgebied en het industriegebied staan;

Overwegende dat artikel 4.4.7 §2, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) een afwijkingmogelijkheid van de stedenbouwkundige voorschriften geeft;

Overwegende dat in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, §2, en artikel 47.1, §2, tweede lid, van de VCRO en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester aangegeven wordt welke handelingen van algemeen belang een ruimtelijk beperkte impact hebben of als dergelijke handelingen beschouwd kunnen worden;

Overwegende dat handelingen die betrekking hebben op openbare waterwegen en waterlopen, alsook de bouw van dokken en sluizen in de havens, de aanleg van openbare bufferbekkens en overstromingsgebieden, de hermeandering van waterlopen en de uitvoering van andere waterbeheersingswerken, met inbegrip van de bijhorende infrastructuur, zoals dienstgebouwen en andere, beschouwd worden als handelingen van algemeen belang (artikel 2,3°, van voornoemd besluit);

Overwegende dat de betrokken handelingen voldoen aan de bepalingen van artikel 3, §3, van voormeld besluit;

Overwegende dat het project het voorwerp uitgemaakt heeft van een projectvergadering, georganiseerd op 14 februari 2018; dat op basis van de toelichting van het project, de schriftelijke en mondelinge adviezen en de bespreking tijdens de projectvergadering, op 17

*april 2018 besloten werd dat de werken een ruimtelijk beperkte impact hebben en dat er geen planningsinitiatief noodzakelijk is; dat voor de aanvraag bijgevolg toepassing gemaakt kan worden van artikel 4.4.7, §2, van de VCRO;
...*

Dit is de bestreden beslissing.

4.

Op 20 augustus 2018 wordt door de aanvrager een voorlopig onteigeningsbesluit vastgesteld met betrekking tot de percelen waarop de aanvraag betrekking heeft. Op 11 september 2019 wordt overeenkomstig het Vlaams Onteigeningsdecreet van 24 februari 2017 de door de minister vereiste onteigeningsmachtiging verleend, waarna de aanvrager op 16 september 2019 overgaat tot de vaststelling van het definitief onteigeningsbesluit.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID

Uit het dossier blijkt dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID

Op grond van artikel 40, §2, eerste lid DBRC-decreet kan de Raad bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bevelen op voorwaarde dat er een uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangetoond en dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de vernietiging van de bestreden beslissing op het eerste gezicht kan verantwoorden.

A. Uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen zetten uiteen:

*“...
Vereiste spoed en diligentie*

Beroepers zullen ongetwijfeld ernstige nadelen, minstens schade van enig belang lijden nu middels de uitvoering van de vergunde werken:

- 1. Zij worden beroofd van elk genot van hun eigendommen. Het bestreden besluit voorziet zelfs in de vernietiging van hun eigendommen, inclusief de vermindering van alle natuurwaarden waarvoor verzoekende partijen zich sinds jaar en dag inzetten.*

2. *Dat zij eigenaar zijn van deze site staat buiten kijf nu zij op verzoek van de aanvrager werden aangeschreven door de afdeling Vastgoedtransacties met het oog op onteigening van hun gronden. (zie brieven/lijsten in bijlage).*

Verzoekende partijen dienden zelfs een beschikking op eenzijdig verzoekschrift te bekomen vooraleer hen – pas – op maandag 23 september een afschrift van het bestreden besluit per mail werd overgemaakt.

Na studie van dit document, overleg, en de tussenkomst van een nieuwe raadsman inzake deze specifieke materie die eveneens het (complexe) dossier diende te bestuderen, dienen verzoekende partijen prompt onderhavig verzoekschrift in 3 dagen na de kennisname van het bestreden besluit.

Verzoekende partijen doen zonder meer blijken van de vereiste diligentie.

De “gewone” schorsingsprocedure zal te laat komen

Er was reeds een beschikking op eenzijdig verzoekschrift noodzakelijk om te voorkomen dat de werken op heden reeds zouden zijn aangevat, en om een afschrift van de vergunning te bekomen.

Het project is één en ondeelbaar in zoverre één groot - in elkaar lopend - gecontroleerd overstromingsgebied zal worden gerealiseerd met - vervuilde - baggerspecie. Zelfs een gedeeltelijke start van de werken is nefast voor verzoekende partijen.

*De “renovatie” van een deel van het project, inzonderheid elke uitvoering van een deel van de werken, waaronder het optrekken van een dijk, het slopen van een pompgemaal, en het kappen van de bossen (te ontbossen oppervlakte: **22.663m²**) zijn elk op zich genomen werken met een onomkeerbare impact op 1) de waterhuishouding in het globale projectgebied, en 2) hebben elk op zich reeds een enorme impact op de eigendommen van verzoekende partijen, alsook de daar aanwezige en door hen onderhouden natuurwaarden.*

Nu de titularis van de vergunning blijft aangeven de werken verder te zullen uitvoeren, en elk onderdeel van de werken met een eigen onmiskenbare impact op zeer korte termijn kan/zal worden uitgevoerd, zal de gewone schorsing te laat komen.

Het rooien van bomen en het slopen van bestaande infrastructuur kan plaatsvinden binnen enkele dagen, zelfs enkele uren.

Er is derhalve sprake van uiterst dringende noodzakelijkheid.

...”

De verwerende partij repliceert dat het feit dat de werken zijn gestart op zich niet volstaat om de vereiste uiterst dringende noodzakelijkheid aan te tonen. Ze stelt verder dat de beschikking van de Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Dendermonde tot gevolg heeft dat de werken niet kunnen aangevat worden en dat de voorwaarde in deze beschikking om een verzoekschrift bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te dienen hier geen afbreuk aan doet. De verzoekende partijen blijven volgens de verwerende partij ook in gebreke om aan te tonen dat het bestreden besluit de vernieling van het eigendom van de verzoekende partijen, en de natuurwaarden, ervan tot gevolg heeft. De verwerende partij stelt dat de bestreden beslissing geen negatieve impact heeft op de vijvers, waarbij verwezen wordt naar het project-MER en naar het advies van het college van burgemeester en schepenen, waarin de bezwaren van de verzoekende partijen zijn weerlegd.

De tussenkomenende partij stelt dat de verzoekende partijen geen bepaalde hinder of nadelen aannemelijk maken. De aangevoerde hinderaspecten kunnen volgens de tussenkomenende partij, voor zover bewezen en aanwezig, pas ontstaan na de volledige afronding van de werken, waarbij de nadruk wordt gelegd op het feit dat er niet wordt geraakt aan de noordelijke vijver en op het feit dat het gebied thans ook een veiligheids- en waterbergende functie heeft. De verzoekende partijen tonen volgens de tussenkomenende partij ook niet aan dat de ingeroepen nadelen een zodanig onmiddellijk karakter hebben dat een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid verantwoord is en evenmin dat de noordelijke vijver door de bestreden vergunning totaal en onherroepelijk zal worden vernietigd. Volgens de tussenkomenende partij is er geen sprake van een bewezen onomkeerbare impact op de waterhuishouding in het projectgebied en wordt niet aannemelijk gemaakt welke natuurwaarden door de verzoekende partijen worden onderhouden en op onomkeerbare wijze zouden verdwijnen. De tussenkomenende partij stelt voorts dat de verzoekende partijen reeds op 28 november 2018 op de hoogte werden gebracht dat hun eigendommen zijn *“behept met een erfdiensbaarheid van openbaar nut”* waarop de tussenkomenende partij *“aldus gerechtigd en gewettigd is alle noodzakelijke waterkeringswerken, alle werken tot de aanleg of aanpassing van overstromingsbekkens en wachtbekkens, en alle werken tot de aanleg of aanpassing van de rechtstreekse toegangswegen naar de waterkeringswerken en wachtbekken uit te voeren”*. De verzoekende partijen zouden daardoor niet kunnen voorhouden dat zij hun eigendom verliezen door de bestreden beslissing. De verzoekende partijen zouden ook ten onrechte stellen dat zij pas op 23 september 2019 hebben kennis genomen van de bestreden beslissing. Ze stelt dat zij de verzoekende partijen reeds op 16 september 2019 in kennis heeft gesteld *“van het feit van de afgifte”* van de bestreden beslissing, dat dit feit ook werd bekend gemaakt op de website van de gemeente Waasmunster en vanaf 20 september 2019 ter inzage werd gelegd van het publiek. Op 18 september 2019 is voorzien in een aanplakking op de plaats waar de vergunning zal worden uitgevoerd. De tussenkomenende partij stelt dat de verzoekende partijen over mogelijkheden beschikten om vroeger kennis te nemen van de bestreden beslissing. De tussenkomenende partij verwijt de verzoekende partijen geen moeite te hebben gedaan om spoedig kennis te nemen van de bestreden beslissing, terwijl ze wisten dat de start van de werkzaamheden voorzien was op 23 september 2019. Tenslotte verwijst de tussenkomenende partij naar de beschikking van de Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Dendermonde die verbiedt om werken aan te vatten op de percelen van de verzoekende partijen, waardoor er niet is voldaan aan de vereiste van uiterst dringende noodzakelijkheid. De voorwaarde in deze beschikking om een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te stellen, belet volgens de tussenkomenende partij niet om vast te stellen dat aan de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid niet is voldaan. De tussenkomenende partij stelt dat de gevraagde schorsing een onevenredige grote schade zal berokkenen aan de tussenkomenende partij en de gevraagde schorsing daardoor buiten proportie is en onredelijk. De verzoekende partijen tonen volgens de tussenkomenende partij ook niet aan dat de voorbereidende werkzaamheden een onmiskenbare impact hebben op hun eigendom, waarbij wordt verwezen naar de stukken van het administratief dossier waaruit blijkt dat een studie werd opgemaakt rond de impact van de werkzaamheden op de natuurwaarden en waarin de verschillende aspecten van de waterhuishouding in kaart werden gebracht. De verzoekende partijen zouden ook niet motiveren waarom een gewone schorsingsprocedure te laat zou komen. Ze stellen tenslotte nog dat een loutere aanvang van de werken niet volstaat om zich te beroepen op de uiterst dringende noodzakelijkheid.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij die zich op uiterst dringende noodzakelijkheid beroept, moet, op grond van artikel 40, §3 DBRC-decreet, in haar verzoekschrift, in voorkomend geval ondersteund met de nodige overtuigingsstukken, een uiteenzetting geven van de redenen die aantonen dat de

schorsing uiterst dringend noodzakelijk is gelet op de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Volgens artikel 40, §2, eerste lid, 1° DBRC-decreet houdt de vereiste van uiterst dringende noodzakelijkheid onder meer in dat de verzoekende partij aantoont dat de zaak uiterst dringend noodzakelijk is zodat de behandeling ervan onverenigbaar is met de behandelingstermijn van een vordering tot schorsing, zoals bedoeld in artikel 40, §1 DBRC-decreet. Meer in het bijzonder rust op de verzoekende partij de bewijslast om met voldoende concrete, precieze en aannemelijke gegevens aan te tonen dat de afhandeling van de gewone schorsingsprocedure te laat zal komen om de verwezenlijking van de aangevoerde nadelige gevolgen, die voor haar persoonlijk voortvloeien uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, te voorkomen.

Er moet bovendien een oorzakelijk verband worden aangetoond tussen de aangevoerde nadelige gevolgen en de bestreden beslissing, zodat deze kunnen worden voorkomen door een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Tot slot wordt van de verzoekende partij verwacht dat zij met de gepaste spoed en diligentie is opgetreden en de uiterst dringende noodzakelijkheid niet zelf in de hand heeft gewerkt of nadelig beïnvloed.

2.

Uit de gegevens van het dossier en de verklaringen van de partijen op de openbare zitting van 7 oktober 2019 blijkt dat de tussenkommende partij bij brief van 28 november 2018 aan de verzoekende partijen meedeelden dat "*Binnenkort (...) de werkzaamheden aan de linkeroever van de Durme ter hoogte van uw eigendom te Waasmunster (starten)*". De tussenkommende partij stelt in de brief dat het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen de gewestelijke waterbeheerders machtigt alle noodzakelijke werken uit te voeren, dat de verzoekende partijen in afwachting van de onteigening "*tijdens de werkzaamheden*" eigenaar blijven van het perceel "*waarop dan een erfdiensbaarheid van openbaar nut rust*". De verzoekende partijen verklaren op de openbare zitting van 7 oktober 2019 dat deze brief aanleiding is geweest om een procedure bij de burgerlijke rechter op te starten en dat deze zaak is verdaagd door de verklaring van de tussenkommende partij dat de werken niet zouden worden aangevat dan na het bekomen van een vergunning.

Verder blijkt dat de verzoekende partijen op 20 september 2019 een eenzijdig verzoekschrift hebben ingediend bij de burgerlijke rechter, stellende dat zij via de media vernamen dat de werken zouden opgestart worden op 23 september 2019 en dat zij niet in de mogelijkheid zijn om een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid bij de Raad op te starten "*nu de motieven van de omgevingsvergunning van 11 september 2019 haar – doelbewust – worden onthouden*". Dit verzoekschrift gaf aanleiding tot een beschikking van 20 september 2019 waarin ten voorlopige titel een verbod wordt opgelegd aan de verwerende partij en aan de tussenkommende partij om de werken aan te vatten zolang de omgevingsvergunning van 11 september 2019 niet wordt overlegd aan de verzoekende partijen en zolang geen definitieve onteigening is tussengekomen "*voor zover de voorgenomen werken betrekking hebben op de percelen van verzoekers voormeld*". Het verbod wordt opgelegd onder verbeurte van een dwangsom en de beschikking geldt "*zolang de rechter ten gronde, dan wel het administratief rechtscollege geen andersluidende beslissing zouden nemen én onder de cumulatieve voorwaarden dat verzoekers voormeld:*

1/ én de procedure gekend bij onder het rolnummer 19/31/A binnen de 7 dagen na tussenkomst van de beschikking opnieuw laten oproepen voor in staat stelling;

2/ én, van zodra de omgevingsvergunning van 11 september 2019 alsnog aan hen zou worden overgemaakt, zij uiterlijk binnen de 7 dagen na ontvangst van de

omgevingsvergunning van 11 september 2019 een verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen neerleggen.”

De verzoekende partijen verklaren op de openbare zitting van 7 oktober 2019, en worden daarin niet tegengesproken, dat er derdenverzet is aangetekend tegen deze beschikking en dat deze zaak voorzien is om behandeld te worden bij de burgerlijke rechter op 9 oktober 2019.

In het verzoekschrift stellen de verzoekende partijen, en ze worden daar evenmin in tegengesproken, dat ze op 23 september 2019 per mail een afschrift van het bestreden besluit, genomen op 11 september 2019, bekwamen. Het verzoekschrift bij uiterst dringende noodzakelijkheid is, enkele dagen later, bij de Raad ingediend op 27 september 2019.

3.

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoekende partijen binnen enkele dagen na het bekomen van een afschrift van de bestreden beslissing, het verzoekschrift bij uiterst dringende noodzakelijkheid hebben ingediend, zodat hen geen gebrek aan diligentie kan worden verweten. De tussenkomenende partij kan de verzoekende partijen bezwaarlijk verwijten niet eerder een verzoekschrift te hebben neergelegd, nu blijkt dat de verwerende partij en/of de tussenkomenende partij zelf in gebreke zijn gebleven om de bestreden beslissing, die reeds op 11 september 2019 werd genomen, eerder dan op 23 september 2019 ter kennis te brengen aan de verzoekende partijen. Het vorige is des te merkwaardiger nu blijkt dat werd voorzien om de werken vanaf 23 september 2019 te starten, hetgeen blijkbaar ook effectief is gebeurd.

De tussenkomenende partij kan zich niet nuttig beroepen op de kennisgeving van de 28 november 2018 om aan te voeren dat de verzoekende partijen niet diligent de onderhavige procedure, die is gericht tegen de bestreden vergunningsbeslissing van 11 september 2019, hebben ingesteld.

4.

Uit de verklaringen van de partijen op de openbare zitting van 7 oktober 2019 blijkt dat de werken, ondanks de beschikking van de burgerlijke rechter van 20 september 2019, zijn gestart en thans nog steeds worden uitgevoerd, doch niet ter hoogte van de percelen van de verzoekende partijen omwille van het verbod dat voortvloeit uit de hiervoor vermelde beschikking van de burgerlijke rechter.

Het kan de verzoekende partijen niet worden verweten initieel te hebben ‘gekozen’, zoals de verwerende partij stelt op de openbare zitting van 7 oktober 2019, voor een procedure bij de burgerlijke rechter aangezien blijkt dat ze pas op 23 september 2019 een afschrift konden bekomen van de bestreden vergunning.

De beschikking van de burgerlijke rechter kan de Raad ook niet beletten om na te gaan of de vordering van de verzoekende partijen getuigt van uiterst dringende noodzakelijkheid aangezien duidelijk blijkt dat de beschikking enkel geldt in afwachting van hetzij een uitspraak ten gronde of een uitspraak van “*het administratief rechtscollege*”. Het verbod opgelegd door de burgerlijke rechter zal derhalve zijn geldingskracht verliezen door de uitspraak van de Raad in de onderliggende zaak.

5.

Het wordt niet betwist dat een aantal percelen van de verzoekende partijen in het bestreden project zijn begrepen. Het wordt ook niet betwist dat de werken reeds zijn gestart. Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de percelen van de verzoekende partijen zijn voorzien om te worden onteigend, hetgeen evenmin wordt betwist. Het bestreden project impliceert derhalve voor de

verzoekende partijen het verlies van hun eigendom. Het kan bezwaarlijk ontkend worden dat het verlies van eigendom een zwaarwichtig nadelig gevolg is voor de verzoekende partijen.

Het is bovendien duidelijk dat de tussenkomende partij de intentie heeft om de werken verder te zetten. Het feit dat er nog geen werken zijn uitgevoerd ter hoogte van het eigendom van de verzoekende partijen, kan niet doen besluiten dat een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet verantwoord is. Niets belet immers de tussenkomende partij de werken ook aldaar aan te vangen van zodra er geen verbod meer geldt om ter hoogte van deze eigendom de voorziene werken uit te voeren. Dit geldt des te meer nu de tussenkomende partij het standpunt verdedigt dat de werken, zelfs in afwachting van een onteigening van de percelen van de verzoekende partijen, kunnen uitgevoerd worden op grond van een erfdiensbaarheid van openbaar nut.

Uit het voorgaande volgt ook dat niet kan aangenomen worden dat een gebeurlijke schorsing disproportioneel zou zijn.

6.

De conclusie van het voorgaande is dat de verzoekende partijen voldoende aantonen dat een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid verantwoord is.

B. Ernstige middelen – eerste middel, eerste en tweede onderdeel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen voeren de schending aan van de artikelen 4.3.1, §1, 1°, a) en 4.4.7, §2 VCRO, van artikel 3, §3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, § 2, en artikel 4.7.1, § 2, tweede lid, VCRO, van de stedenbouwkundige voorschriften van het Gewestplan 'Sint-Niklaas-Lokeren' en het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Gebieden van het geactualiseerd Sigmapijn 'Durmevallei'', van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, en van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zij zetten in het eerste en tweede onderdeel onder meer uiteen:

“ ...

Doordat, eerste onderdeel, *middels het bestreden besluit een vergunning wordt afgeleverd voor een kolossaal GOG in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften, op basis van de afwijkingsmogelijkheid ex artikel 4.4.7, §2 VCRO die evenwel geen toepassing vindt,*

Terwijl, artikel 4.3.1, §1, 1°, a) VCRO voorschrijft dat de vergunning geweigerd wordt als het aangevraagde onverenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken,

En terwijl, artikel. 4.4.7. §2. VCRO het volgende bepaalt:

...
...

En terwijl, de Vlaamse Regering met het Besluit dd. 20 juli 2012 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1 5°, artikel 4.4.7 § 2 en artikel 4.7.1. § 2, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester (verder: het Besluit) uitwerking heeft gegeven aan voornoemd artikel,

En terwijl, artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 een onderscheid maakt tussen:

(§1) handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben

(§2) handelingen die kunnen beschouwd worden als handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben, en

(§3) handelingen van algemeen belang die niet in §1 of §2 zijn vermeld, maar waarvan het vergunningverlenend bestuursorgaan kan vaststellen, op gemotiveerd verzoek van de aanvrager, dat ze een ruimtelijk beperkte impact hebben, zoals bedoeld in artikel 4.4.7, §2 VCRO.

En terwijl, artikel 3,§3 van voormeld besluit van 5 mei 2000 luidt als volgt:

...

En terwijl, de projectvergadering, minstens het verslag daarvan, doet blijken van **kennelijke onjuistheden**, en negatie/verbloeming van negatieve effecten op quasi alle disciplines die blijkens het MER onvermijdelijk zijn, zoals verduidelijkt in de toelichting bij het middel,

En terwijl, het project omwille van zijn aard, omvang en schadelijke impact op de aanwezige natuurwaarden en kennelijke aantasting van een habitatrichtlijngebied en een VEN-gebied onmogelijk een ruimtelijke beperkte impact kan hebben, zonder dat de vaststelling/beslissing in toepassing van artikel 3,§3 besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 kennelijk onjuist en kennelijk onredelijk is, zoals verduidelijkt in de toelichting bij het middel,

En terwijl, het vergunde project kennelijk niet kadert in het Sigmaplan, noch in het RUP "Gebieden van het geactualiseerde Sigmaplan "Durmevallei"" dat specifiek werd opgemaakt in het kader van het Sigmaplan, dat ook voorziet in het uitzetten van het Meest Wenselijke Alternatief in RUPS, nu het project deels gelegen is buiten het RUP, en dit in strijd met de voorschriften van het Gewestplan,

En terwijl, er dus kennelijk sprake is van een project waarvoor er verschillende realistische locatie-alternatieven zijn die een afweging vragen op planniveau en waarover de bevoegde overheid dus alleszins een duidelijk standpunt (moet) innemen, waarvoor artikel 3,§3 van het besluit van 5 mei 2000 niet kan worden toegepast, **temeer nu er specifiek een RUP werd opgemaakt**, waarmee het vergunde project echter niet overeenstemt,

En terwijl, derhalve geen toepassing gemaakt kon worden van artikel 3,§3 van het besluit van 5 mei 2000, en niet is voldaan aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 4.4.7.§2 VCRO,

En doordat, tweede onderdeel, het bestreden besluit ten onrechte de vergunning aflevert in toepassing van artikel 3,§3 van het Besluit van de Vlaamse Regering dd. 5 mei 2000, terwijl voormeld artikel handelingen in ruimtelijk kwetsbaar gebied expliciet uitsluit van het toepassingsgebied,

En terwijl, het verslag van de projectvergadering geen enkele beoordeling bevat van de – al dan niet significante - impact op het ruimtelijk kwetsbaar gebied, zoals nochtans

uitdrukkelijk vereist door artikel 3,§3 van het Besluit van de Vlaamse Regering dd. 5 mei 2000, dat stelt als volgt:

Deze handelingen mogen niet worden uitgevoerd in een ruimtelijk kwetsbaar gebied tenzij deze handelingen gelet op hun aard, ligging en oppervlakte geen significante impact hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied.

En terwijl, bij gebrek aan enige beoordeling dienaangaande alvast niet voldaan is aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 4.4.7.§2 VCRO nu het geen aanvraag betreft conform artikel 3,§3 van het Besluit van de Vlaamse Regering dd. 5 mei 2000,

*En terwijl, integendeel de vergunde handelingen én gelet op hun aard, én gelet op hun ligging, én gelet op hun oppervlakte de vermindering inhouden van het ruimtelijk kwetsbaar gebied, zelfs in zoverre hectares (22.663m²) aan bos zullen worden omgehakt waarvan **erkend** wordt dat het gaat om rustplaatsen voor beschermde soorten (onder meer vleermuizen categorie 3 en vogels),*

En terwijl, noch het verslag van de projectvergadering, noch het bestreden besluit toelaat te begrijpen waarom de handelingen gelet op hun aard, ligging en oppervlakte geen significante impact zouden hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied,

*En terwijl, uit het dossier en het bestreden besluit integendeel zelfs blijkt dat de handelingen kennelijk wél een significante impact hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied, reden alleen al waarom het middel gegrond is, wegens een overduidelijke schending van artikel 3,§3 van het Besluit van de Vlaamse Regering dd. 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1., 5°, artikel 4.4.7. § 2 en artikel 4.7.1. § 2, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening,
...”*

De verwerende partij repliceert:

“ ...

Eerste onderdeel

...

Het is niet voor ernstige betwisting vatbaar dat overeenkomstig art. 2, 3° van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 dat de handelingen die betrekking hebben op openbaar waterwegen en waterlopen, alsook de bouw van dokken en sluizen in havens, de aanleg van openbare bufferbekkens en overstromingsgebieden, de hermeandering van waterlopen en de uitvoering van andere waterbeheersingswerken met inbegrip van de bijhorende infrastructuur zoals dienstgebouwen en andere beschouwd worden als handelingen van algemeen belang.

Overeenkomstig de bepaling van art. 3 § 3 van hetzelfde besluit kan het vergunningverlenend bestuursorgaan op gemotiveerd verzoek van de aanvrager vaststellen dat een handeling van algemeen belang die met in § 1 of 2 is vermeld een ruimtelijk beperkt impact als vermeld in art. 4.4.7, § 2 VCRO heeft.

De vergunningverlenende overheid beschikt bij de beoordeling over de impact op het ruimtelijk functioneren van het gebied over een discretionaire bevoegdheid. Uw Raad kan zijn beoordeling op dit punt niet in de plaats stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. Evenmin is uw Raad bevoegd om te oordelen over de opportuniteit van de bestreden beslissing. Op grond van zijn legaliteitscontrole is uw Raad enkel bevoegd

om, op basis van de concrete gegevens van de zaak, te onderzoeken of het vergunningverlenend bestuursorgaan de feiten, waarop zij haar beoordeling baseert, correct heeft vastgesteld en of zij op basis daarvan in redelijkheid heeft kunnen beslissen dat de aangevraagde handelingen een ruimtelijk beperkte impact hebben.

Voorafgaandelijk aan het indienen van een aanvraag werd op 14 februari 2018 een projectvergadering gehouden. Deze vergadering leidde tot volgende beoordeling:

...

De vergunningverlenende overheid dient met deze beoordeling en conclusie van de projectvergadering rekening te houden.

Rekening houdend met milderende maatregelen uit het project-MER, waarmee de verzoekende partijen helemaal geen rekening houden, hebbende betrokken partijen in de projectvergadering geoordeeld dat er geen significante ruimtelijke impact is.

De verwijzing van verzoekende partijen naar het MER waarin zou zijn gesteld dat op alle disciplines een negatief effect wordt verwacht, is niet ernstig. Verzoekende partijen houden helemaal geen rekening met de milderende maatregelen uit het project-MER en de in vergunning opgelegde voorwaarden. Bovendien blijkt uit de natuurtoets, uit het plan-MER bij het geactualiseerd Sigmplan en uit het project-MER, en tevens uit het voorwaardelijk gunstig advies van het Agentschap Natuur en Bos, dat er geen blijvende aanzienlijke effecten zijn op mens en milieu.

...

Verzoekende partijen beperken zich in het verzoekschrift tot de herneming van hun bezwaren, welke nochtans op afdoende wijze werden weerlegd in het bestreden besluit en in het advies van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Waasmunster, bijgetreden door de vergunningverlenende overheid.

In tegenstelling met de beweringen van de verzoekende partijen wordt in het project-MER wel degelijk rekening gehouden met de vispopulatie, maar wordt vastgesteld dat de werken geen negatieve invloed hebben op de vispopulatie.

Het is juist dat er landbouwgrond zal verdwijnen, maar dit gebeurt net door de renovaties uit te voeren aan de bestaande GOG's zodat op zo weinig mogelijk grond zo veel mogelijk gebied kan worden beschermd tegen overstromingen. De 10 ha landbouwgrond die zou verdwijnen betreft het ganse project en dus met enkel de ingrepen die volgens verzoekende partijen met vergunbaar zouden zijn. Zoals te zien is op kaart 11-103 in het project-MER is dit een inschatting op basis van het grootschalig referentiebestand dat niet overal geografisch correct is. De oppervlakte zal in werkelijkheid iets kleiner zijn. Enerzijds zal meer water kunnen worden opgeborgen op eenzelfde oppervlakte, anderzijds gaat ook voor de gebieden die de waterberging zullen mogelijk maken weinig impact ondervinden op het verhoogd opnemen van water. Het water zal namelijk veel sneller opnieuw weggepompt worden aangezien het pompstation wordt gerenoveerd. In dat verband dient ook verwezen te worden naar het voorwaardelijk gunstig advies van het Departement Landbouw en Visserij van 16 april 2019.

Ook de 'hernomen' verwijzing van verzoekende partijen naar de slechte bodem- en waterkwaliteit van de Durme kan niet worden gevolgd.

...

(zie advies van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Waasmunster dd. 27 mei 2019).

Er kan in dat opzicht ook worden gewezen op de beoordeling in het advies van de Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid dd. 5 april 2019:

...

Verzoekende partijen trachten bovendien het karakter van de werken die zonder afwijking met planologisch verenigbaar zijn uit te vergroten door te stellen dat het gehele project en dus met enkel het deel van het project dat zich situeert in de gebieden waarvoor een afwijking moet gevraagd worden enorm groot is en dus met ruimtelijk beperkt is.

...

(zie advies van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Waasmunster dd 27 mei 2019).

De ruimtelijk beperkte impact vloeit voort uit het plan-MER bij het geactualiseerd Sigmoplan waar, na het uitvoeren van onder meer een grondige passende beoordeling, de effecten op mens en milieu als niet aanzienlijk werden beschouwd, en na de passende beoordeling en de verscherpte natuurtoets die in het kader van het project-MER werden uitgevoerd. Er worden geen ernstige onherstelbare gevolgen verwacht op mens en milieu naar aanleiding van de verschillende natuurtoetsen en de toetsing van mens, genot en hinder, archeologie,...

Het project kadert binnen het geactualiseerd Sigmoplan en bestaat uit de restauratie en het opnieuw doen functioneren mits aanpassingen van een reeds sinds de jaren '40 ingerichte GOG.

Uit het volledig dossier blijkt dan ook uit afdoende wijze dat wel degelijk toepassing kon worden gemaakt van art. 4 4.7 5 2 VCRO.

Tweede onderdeel

Art. 3. §3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 stelt dat de handelingen zoals bedoeld onder deze bepalingen, met mogen worden uitgevoerd in een ruimtelijk kwetsbaar gebied "tenzij deze handelingen gelet op hun aard, ligging en oppervlakte geen significante impact hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied".

Uit het bovenstaande blijkt dat uit alle milieuonderzoeken en adviezen volgt dat er geen ernstige onherstelbare gevolgen kunnen verwacht worden op mens en milieu.

De bestreden vergunning kadert in de update van het Sigmoplan ter voorkoming van overstromingen. Het voorwerp van de bestreden vergunning kan aanzien worden als een eerste stap in de realisatie van het wetland "Hof ten Rijen" (zie advies Departement Landbouw en Visserij van 16 april 2019). Potpolder IV wordt ook aangeduid als verweving met natuur en landbouw. In 2005 had het gebied al een veiligheidsfunctie en werden hieraan natuurdoelstellingen toegevoegd (zie ook arrest RvSt nr. 219.417 van 22 mei 2012 inzake de gemeente Hamme).

De verleende vergunning is dan ook in overeenstemming met art. 3, § 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000.

..."

De tussenkomen partij stelt onder meer:

“ ...

Vooreerst doet tussenkomende partij duidelijk gelden dat de vergunde handelingen de renovatie betreffen van een reeds historisch bestaand gecontroleerd overstromingsgebied. In de huidige situatie overstroomt dit gebied gemiddeld 1 keer per jaar. Na uitvoering van de handelingen zullen de piekpijlen op de beneden-Durme verlagen en zal daarmee de wateroverlast in het opwaarts aan de Beneden-Durme grenzend gedeelte verminderen en ontstaat er een betere doorstroming van het bovendebiet van de Beneden-Durme vanaf de Dam te Lokeren. Na de renovatiehandelingen zal de overstroming beperkt blijven tot de contour van het GOG. Het ruimtelijk bereik van de effecten van de handelingen wordt daardoor tevens beperkt en afgebakend binnen de perimeter van het GOG en de zone van de dijkwerken. Door de handelingen zullen ook de woonclusters ten noorden van het projectgebied van overstroming gevrijwaard blijven en zal een significante oppervlakte niet meer onder water komen te staan. Bovendien zal het GOG na renovatie enkel gevuld worden bij extreme omstandigheden en hebben zulke kortstondige vullingen geen invloed op het natuurlijk grondwaterpeil waardoor er nooit een langdurige vernatting kan en zal optreden. De vergunde handelingen zullen en kunnen de grenzen van het ruimtelijk functioneren van het gebied en de omliggende gebieden dan ook nooit overschrijden.

In die wetenschap zal hierna worden aangetoond dat door de verzoekende partijen onterecht gesteld wordt dat het voorwerp van de aanvraag planologisch niet verenigbaar zou zijn omdat er wordt afgeweken van de bestemming en dat deze afwijking onterecht gevraagd zou zijn op basis van art. 4.4.7 VCRO en art. 3, § 3 van het Besluit tot aanduiding handelingen algemeen belang van 5 mei 2000.

...

De verzoekende partijen betwisten het 'ruimtelijk beperkt karakter' en stellen tevens dat er wel degelijk een 'significante impact' zou zijn op het ruimtelijk kwetsbaar gebied, waar onvoldoende rekening mee gehouden zou zijn. Dit is nochtans geenszins het geval.

De aanleg van dijken is in principe in strijd met de geldende voorschriften van het gewestplan voor valleigebied, natuurreservaat en industriegebied. Artikel 4.4.7§2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat in een vergunning voor handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben, echter op gemotiveerd verzoek mag worden afgeweken van deze stedenbouwkundige voorschriften. De tussenkomende partij heeft hiertoe ook op 20 december 2017 een gemotiveerd verzoek ingediend bij de vergunningverlenende bevoegde instantie.

Op 14 februari 2018 heeft dan een projectvergadering plaatsgevonden. Op basis van de toelichting van het project, de schriftelijke en mondelinge adviezen en de bespreking tijdens de projectvergadering, is dan besloten dat de handelingen slechts een ruimtelijk beperkte impact hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied en dat er ter zake geen planningsinitiatief noodzakelijk is.

...

De ringdijk komt rondom de zuidelijke vijver te liggen, er zijn **geen handelingen voorzien aan de vijver zelf. Dit geldt tevens voor wat betreft de noordelijke vijver.** De impact van het beperkt afgraven van de overlooptdijk houdt geen aantasting in van 'het reservaat'.

De impact wordt beschreven in het bijgevoegde MER en is blijkens het MER verwaarloosbaar. Bovendien stipuleert het eerder vermeld artikel 1.4 van de stedenbouwkundige voorschriften bij het GRUP het volgende:

...

De verondieping van de zuidelijke vijver maakt dus geen deel uit van de bestreden vergunning. Dit geldt overigens ook voor de omvorming van de noordelijke vijver tot wetland. Niettemin is binnen de contouren van dit project reeds rekening gehouden met

een toekomstige realisatie van het wetland. Op die manier wordt invulling gegeven aan artikel 1.5 van de stedenbouwkundige voorschriften bij het GRUP.

De bestaande Durmedijk wordt hierbij dan omgevormd tot overloopdijk met een lagere kruinhoogte en hierdoor ook minder ingrijpende verbreding aan de voet zodat nergens tot aan de kruin van de vijvers moet gewerkt worden .

Tot slot kan nog vermeld worden dat de vergunde handelingen ook maximaal rekening houden met de instandhouding van de natuur, het natuurlijk milieu en het bos. Ook deze aspecten werden allen onderzocht in het MER. **De effecten werden telkens als niet significant beoordeeld.**

Er is dus geen significante ruimtelijke impact ten gevolge van de renovatie van de potpolder, noch in de natuurgebieden, noch in de natuurreservaten en noch in het valleigebied.

Daarenboven houden de verzoekende partijen verkeerd voor dat het project op lange termijn blijvende aanzienlijke negatieve effecten zou teweegbrengen. Uit de natuurtoets (de passende beoordeling en de verscherpte natuurtoets) uit zowel het plan-MER (en bijlagen) bij het geactualiseerd Sigmaphan en uit de project-MER, en tevens uit het voorwaardelijk gunstig advies van het Agentschap Natuur en Bos dd. 3 augustus 2018, blijkt dat er **geen blijvende aanzienlijke effecten zijn op mens en milieu.**

Stellen dat negatieve impacts van het volledige project, zoals beschreven in het MER, ook meteen betekent dat dit blijvende ruimtelijke impact is, zoals verzoekende partijen doen, is aldus niet correct. Na zorgvuldig onderzoek is gebleken dat er zich hoegenaamd geen significante ruimtelijke impact voordoet. Waar nodig werden er bovendien een aantal milderende maatregelen opgenomen in het MER en voorwaarden opgelegd in de bestreden vergunning.

Voorts zou volgens de verzoekende partijen ook de aanwezigheid van de bestaande door Vlaanderen erkende visclubs Ter Rijen niet worden besproken. Echter blijkt uit het MER dat het recreatief vissen wel degelijk is opgenomen in het MER, met name in hoofdstuk 11.7.3.2. In hoofdstuk 11.7.5.1 is duidelijk aangegeven welke oppervlaktes recreatie er door het project wijzigen. Daarbij verdwijnt de visvijver en de mogelijkheid om hem te bevissen **niet**. Ten overvloede wordt opgemerkt dat bij het opmaken van het ontwerp-MER de visclub Ten Rijen nog niet aangesloten was bij een visfederatie en nog niet erkend was door Sportvisserij Vlaanderen.

Ook stellen de verzoekende partijen nog dat de impact op de aanwezige waterpartijen niet zou worden besproken en men zelfs niet zou weten welk visbestand in de vijvers aanwezig is, terwijl de noordelijke vijver volledig in VEN-gebied gelegen is. De betreffende waterpartijen bevinden zich reeds in overstromingsgebied. Zo moet gesteld worden dat huidige vergunning geen negatieve impact heeft op de vijvers. Zoals hierboven reeds werd uiteengezet wordt in het project-MER wel degelijk rekening gehouden met de vispopulatie maar wordt vastgesteld dat de werken geen negatieve invloed zouden hebben op de vispopulatie. Daarenboven worden visvriendelijke vijzels gebruikt die dus geen negatieve invloed op de vispopulatie tot gevolg zullen hebben. De impact op vispopulatie bij visvijvers is eerder het verdwijnen van de uitgezette vis naar de Durme dan ecologische impact.

Er kan ook worden verwezen naar het verzoek tot het houden van een projectvergadering en het verslag van het Departement Omgeving dd. 14 februari 2018, waarbij integraal kan

worden aangesloten bij de motivering van het ruimtelijk beperkt karakter van de handelingen. Tevens kan voor wat de bespreking van het ruimtelijk beperkt karakter betreft (en de planologische overeenstemming van de omgevingsvergunningsaanvraag) ook worden verwezen naar het advies van de afdeling RO over de omgevingsvergunningsaanvraag (Departement Omgeving) dd. 17 mei 2019 waarbij tevens kan worden aangesloten.

Tot slot kan nog worden onderlijnd dat de verzoekende partijen het karakter van de werken die zonder afwijking niet planologisch verenigbaar zijn, trachten buitenproportioneel uit te vergroten door te stellen dat het gehele project (en niet enkel het deel van het project dat zich situeert in de gebieden waarvoor een afwijking moet gevraagd worden) enorm groot is en dus niet ruimtelijk beperkt. In dat verband moet worden vastgesteld dat de te realiseren werkzaamheden louter tot doel hebben de veiligheid te waarborgen tegen overstromingen. In dat verband moet in de tweede plaats ook worden onderlijnd dat enkel het gedeelte van het project dat niet bestemmingsconform is moet worden in rekening gebracht om te bepalen of een project een ruimtelijk beperkte impact heeft.

...

Beoordeling door de Raad

1.

Het wordt niet betwist dat de bestreden beslissing steunt op artikel 4.4.7, §2 VCRO en artikel 3, §3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, § 2, en artikel 4.7.1, § 2, tweede lid, VCRO.

Artikel 4.4.7, §2 VRCO, in de toepasselijke versie, luidt als volgt:

" In een vergunning voor handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben mag worden afgeweken van stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften. Handelingen van algemeen belang kunnen een ruimtelijk beperkte impact hebben omwille van hun aard, omvang, of omdat ze slechts een wijziging of uitbreiding van bestaande of geplande infrastructuren of voorzieningen tot gevolg hebben.

De Vlaamse Regering bepaalt welke handelingen van algemeen belang onder het toepassingsgebied van het eerste lid vallen. Ze kan ook de regelen bepalen volgens welke kan worden beslist dat niet door haar opgesomde handelingen toch onder het toepassingsgebied van het eerste lid vallen.

Deze paragraaf verleent nimmer vrijstelling van de toepassing van de bepalingen inzake de milieueffectrapportage over projecten, opgenomen in hoofdstuk III van titel IV van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid. "

Artikel 3, §3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, §2, en artikel 4.7.1, §2, tweede lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester, zoals van toepassing in de onderliggende zaak, bepaalt het volgende:

"Op gemotiveerd verzoek van de aanvrager kan het vergunningverlenende bestuursorgaan vaststellen dat een handeling van algemeen belang die niet in paragraaf 1 of 2 is vermeld,, een ruimtelijk beperkte impact als vermeld in artikel 4.4.7, § 2, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening heeft.

Deze handelingen mogen niet worden uitgevoerd in een ruimtelijk kwetsbaar gebied tenzij

deze handelingen gelet op hun aard, ligging en oppervlakte geen significante impact hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied.

Dat bestuursorgaan beoordeelt concreet of de handelingen de grenzen van het ruimtelijk functioneren van het gebied en de omliggende gebieden niet overschrijden, aan de hand van de aard en omvang van het project, en het ruimtelijk bereik van de effecten van de handelingen.

Het vergunningverlenende bestuursorgaan oordeelt en beslist daarover nadat een projectvergadering werd gehouden en voor de vergunningsaanvraag werd ingediend. Het document waaruit die beslissing blijkt, wordt bij de vergunningsaanvraag gevoegd. "

Uit deze bepalingen volgt onder meer dat krachtens artikel 4.4.7, §2 VCRO mag worden afgeweken van stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften voor handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben, dat handelingen van algemeen belang een ruimtelijk beperkte impact kunnen hebben omwille van hun aard, omvang, of omdat ze slechts een wijziging of uitbreiding van bestaande of geplande infrastructuren of voorzieningen tot gevolg hebben, dat in geval van toepassing van voormeld artikel 3, §3, het bestuursorgaan concreet beoordeelt of de handelingen de grenzen van het ruimtelijk functioneren van het gebied en de omliggende gebieden niet overschrijden, aan de hand van de aard en omvang van het project, en het ruimtelijk bereik van de effecten van de handelingen en dat deze handelingen niet mogen worden uitgevoerd in een ruimtelijk kwetsbaar gebied tenzij deze handelingen gelet op hun aard, ligging en oppervlakte geen significante impact hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied.

2.

Uit de bestreden beslissing blijkt onder meer:

- dat het betrokken GOG een oppervlakte heeft van 48,5 ha;
- dat de permanente inname van dijken, toegangswegen, pompstations en pompboezem na de uitvoering van de werken 17,5 ha bedraagt;
- dat de bestaande woning Hof ten Rijen en bijgebouw moeten gesloopt worden;
- dat bomen moeten gerooid worden zowel in bosverband als alleenstaande bomen;
- dat tijdelijke verblijfplaatsen van zeer zeldzame vleermuissoorten niet uit te sluiten zijn;
- dat de ontbossen oppervlakte 22.663 m² bedraagt;
- dat de aanvraag voorziet in de volgende verharde oppervlakte en overdekte constructies:
 - de gebouwen (pompgemalen) worden gedeeltelijk gebouwd in de nieuwe taluds waardoor het dakoppervlak beperkt blijft tot 145,5 m²;
 - op het noordelijk deel van de ringdijk wordt op de kruin een geasfalteerde dienstweg voorzien met een lengte van 1.870 meter en een breedte van 3 meter (oppervlakte 5.610 m²);
 - de toegangsweg naar het pompstation wordt verlengd over een lengte van 95 meter met een breedte van 5,5 meter (oppervlakte 552,5 m²)
- dat het project voorziet in hogere ringdijken tot op Sigmahoogte 8,0 meter TAW en een overloopdijk langs de Durme tot een kruinhoogte van 6,3 meter TAW.

Wat dit laatste betreft blijkt uit de bestreden beslissing niet wat de huidige hoogte is van de ringdijk en overloopdijk, doch op de openbare zitting verklaart de tussenkomende partij dat om de ringdijk op een hoogte te brengen van 8 meter TAW er tot 4 meter hoge ophogingen moeten aangebracht worden op sommige plaatsen.

Voorts blijkt uit de titel "*beoordeling van het project*" in het verslag van de projectvergadering van 14 februari 2018, dat gelijklopend is aan de beoordeling in de navolgende beslissing van 17 april 2018, onder meer:

- dat een beperkte oppervlakte aan waardevolle natuurtypes verdwijnt, enkel in de eerste fase is er een beperkt ecotoopverlies;
- dat door het kappen van de bomen een mogelijk negatief effect op het vleermuizenbestand wordt verwacht;
- dat de nieuw aan te leggen ringdijk een belangrijke visuele impact heeft door zijn hoogte en lengte en door zijn grillige vorm zorgt voor een verdere versnippering van het landschap;
- dat het verwijderen van de bomen rond de vijvers en het slopen van de gebouwencluster zorgen voor een meer open landschap.

Uit de bestreden beslissing blijkt ook dat het aangevraagde deels is gelegen in kwetsbaar gebied, met name onder meer in valleigebied, natuurgebied, natuurgebied met wetenschappelijke waarde.

3.

De bestreden beslissing bevat op het eerste gezicht met betrekking tot de toepassing van de in randnummer 1 aangehaalde bepalingen enkel een verwijzing naar de beslissing van 17 april 2018 "*dat de werken een ruimtelijke beperkte impact hebben en dat er geen planningsinitiatief noodzakelijk is*". In de "*beoordeling van het project*" in het verslag van 14 februari 2018 van de projectvergadering, die identiek is aan de beoordeling in de beslissing van 17 april 2018, wordt weliswaar overwogen dat in het voorgelegd dossier, in het bijzonder in het gemotiveerd verzoek, de aanvrager aantoont dat de werken slechts een ruimtelijke impact hebben, doch op het eerste gezicht zonder enige concrete beoordeling om welke redenen tot dit besluit wordt gekomen. Op het eerste gezicht bevatten de hiervoor vermelde beslissingen in elk geval niet een concrete beoordeling "*of de handelingen de grenzen van het ruimtelijk functioneren van het gebied en de omliggende gebieden niet overschrijden, aan de hand van de aard en omvang van het project, en het ruimtelijk bereik van de effecten van de handelingen*", zoals nochtans vereist op grond van artikel 3, §3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, §2, en artikel 4.7.1, §2, tweede lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester.

Noch de bestreden beslissing, noch de beoordeling van het project tijdens of na de projectvergadering bevat op het eerste gezicht evenmin enige beoordeling van de gedeeltelijke ligging van het project in kwetsbaar gebied.

Bovendien kan op het eerste gezicht niet ingezien worden hoe de verwerende partij, in het licht van de gegevens vermeld in randnummer 2, in redelijkheid tot de conclusie kan komen dat de aangevraagde handelingen een "*ruimtelijk beperkte impact*" hebben omwille van de "*aard*" of "*omvang*" ervan, of, "*omdat ze slechts een wijziging of uitbreiding van bestaande of geplande infrastructuren of voorzieningen tot gevolg hebben*". Evenmin valt op het eerste gezicht in redelijkheid in te zien hoe de verwerende partij, in het licht van diezelfde gegevens, tot de beoordeling kan komen dat de gevraagde handelingen door hun aard, ligging en oppervlakte geen significante impact hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied. Uit die gegevens blijkt immers dat de werken zich uitstrekken over een aanzienlijke oppervlakte, een visueel sterke impact hebben, een wijziging van het landschap meebrengen, aanzienlijke verhardingen meebrengen en een aanzienlijke oppervlakte ontbossing en een aantal significante milieu-effecten tot gevolg hebben. Het gegeven dat er wordt voorzien in compensatie en voorwaarden om die effecten te milderen of te compenseren, doet op het eerste gezicht aan het voorgaande geen afbreuk.

Het middel is in de aangegeven mate ernstig.

VII. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT HET OPLEGGEN VAN VOORLOPIGE MAATREGELEN

De verzoekende partijen verzoeken om bij wijze van voorlopige maatregel de staking te bevelen van de werken en aan de verwerende partij een dwangsom op te leggen.

Het gegeven dat de werken werden aangevat “*voor de publicatie van het bestreden besluit*” zoals de verzoekende partijen stellen, is nog geen reden om aan te nemen dat de verwerende partij zich zou onttrekken aan de uitvoering van het tussen te komen arrest.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van nv van publiekrecht DE VLAAMSE WATERWEG is ontvankelijk voor wat de behandeling van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid betreft.
2. De Raad beveelt de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de verwerende partij van 11 september 2019, waarbij aan de tussenkomende partij een omgevingsvergunning wordt verleend onder voorwaarden voor de renovatie van GOG (Gecontroleerd Overstromingsgebied) Potpolder IV op de percelen gelegen te 9250 Waasmunster, Ten Rijendreef 2 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie C, nummers 2251, 2252, 2263, 2265, 2266, 2267, 2268A, 2307A, 2308, 2309, 2310, 2350, 2351, 2354, 2355, 2356, 2357, 2358, 2360A, 2362B, 2362C, 2375, 2384, 2385A, 2385B, 2393A, 2393B, 2409A, 2410A, 2411/2, 2411B, 2411C, 2412B, 2413B, 2414B, 2417D, 2417E, 2418A, 2419B, 2420B, 2421A, 2422A, 2423A, 2424A, 2425/2, 2425A, 2426, 2427B, 2433B/2, 2433C, 2433D, 2434A, 2436C, 2436D, 2437B, 2437C, 2437D, 2437E, 2440A, 2440B, 2441, 2515G, 2518A, 2519A, 2520A, 2522A, 2523, 2524A, 2525A, 2526A, 2527, 2528A, 2528B, 2528D, 2533, 2534, 2535, 2536A, 2537A, 2538A, 2539C, 2540C, 2541, 2542, 2543, 2544, 2545, 2546, 2547A, 2550A, 2550C, 2551, 2552, 2553, 2554, 2555, 2556, 2557, 2558, 2559, 2560, 2561, 2562, 2563, 2568, 2569, 2570, 2571, 2572A, 2573, 2574B, 2575B, 2576, 2577B, 2577C, 2578, 2579A, 2580C, 2590B, 2591C, 2591D, 2726A, 2726B, 2727A, 2727B, 2770A, 2771, 2772, 2773, 2774, 2788A, 2802A, 2953T en 847R5.
3. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de uitspraak ten gronde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 9 oktober 2019 door de tiende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tiende kamer,

Chana GIELEN

Nathalie DE CLERCQ