

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 164.816 van 16 november 2006
in de zaak A. 90.442/VII-20.803.**

In zake : 1. de gemeente ZUIENKERKE,
 2. de Nieuwe Polder van BLANKENBERGE,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat A. LUST,
 kantoor houdende te SINT-ANDRIES-BRUGGE,
 Burggraaf de Nieulantlaan 14

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Stockhouderskasteel,
Gerard Davidstraat 46 bus 1.

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

Gezien het verzoekschrift dat de gemeente ZUIENKERKE en de Nieuwe Polder van BLANKENBERGE op 24 maart 2000 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 25 januari 2000 houdende beslissing in beroep over de natuurvergunningaanvraag van 21 april 1999 van het gemeentebestuur van Zuienkerke tot wijzigen van vegetatie en of van lijn- en puntvormige elementen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur G. DE BLEECKERE;

Gelet op de beschikking van 26 september 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 6 september 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 oktober 2006;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. GOETHALS die, loco advocaat A. LUST verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat I. VANDEN BON die, loco advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur G. DE BLEECKERE;

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

1. De feiten

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Op het grondgebied van de gemeente Zuienkerke bevindt zich in de polders de Bommelstraat. Het gemeentebestuur was van oordeel dat deze Bommelstraat onveilig was geworden door verzakking en dichtslibbing van de langsgrachten. Dientengevolge beslist de gemeenteraad op 18 november 1998 verstevigingswerken te laten uitvoeren over een lengte van 526 meter. De opdracht wordt op 23 december 1998 aan de aannemer (de n.v. DEMAHECKER en VAN HAECKE) gegeven. Op verzoek van de gemeente beslist het bestuur van de Nieuwe Polder van Blankenberge op 8 februari 1999 samen te werken met de gemeente Zuienkerke voor de uitvoering van die werken, voor het gedeelte dat door de Polder onderhouden wordt, over een lengte van 290 meter.

De uit te voeren werken kunnen in essentie als volgt omschreven worden :

- het ruimen en herprofilen van de langsgrachten;
- het heraanleggen van de afgeschoven bermen en oevers;

- het plaatsen van teenversterking met houten palen en kantplaten, en het plaatsen van een taludversteving met betonstenen, met inbegrip van de nodige grondwerken;
- het inzaaien van de grond met een grasmengsel.

1.2. Op 26 februari 1999 richt de afdeling ROHM een brief aan de burgemeester van Zuienkerke waarin hem gevraagd wordt een onderzoek in te stellen naar "werken die wederrechtelijk in uitvoering zouden zijn, nl. : het kanaliseren van grachten en sloten langs de Bommelstraat (gelegen in Vogelrichtlijngebied)". Bij brief van 10 maart 1999 antwoordt het gemeentebestuur in essentie dat het om herstellings- en onderhoudswerken gaat.

1.3. De dag voordien, op 9 maart 1999, werd door een beëdigd natuurwachter een proces-verbaal van overtreding opgesteld. Uit dat proces-verbaal blijkt onder meer het volgende :

- de gracht in de Bommelstraat is een niet-ingeschreven onbevaarbare waterloop categorie 4, gelegen binnen de perimeter van de in bijlage 9 van het besluit van de Vlaamse regering van 17 oktober 1988 opgenomen speciale beschermingszone (Poldercomplex), in de zin van artikel 4 van de Vogelrichtlijn, en tevens gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied volgens het gewestplan Brugge-Oostkust;
- er wordt vastgesteld dat de werken uitgevoerd voor het polderbestuur grootschaliger zijn van aanpak, dan de werken uitgevoerd voor het gemeentebestuur, met name dat de breedte, de taluds en de diepte niet in verhouding staan met het overige deel van de gracht, en dat door de herprofilering van de gracht de wegberm nog smaller is geworden, in tegenstelling met de beslissing van de gemeenteraad van 18 november 1998; bij de werken werd tevens door de kraan de vegetatie en het microreliëf vernietigd van twee aangrenzende polderweiden over een lengte van 250 meter; ten aanzien van de werken uitgevoerd voor rekening van het gemeentebestuur wordt vastgesteld dat wel rekening gehouden werd met het bestaande profiel van de talud en de diepte van de gracht;
- aangezien er geen stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd en aangezien er geen vergunning verleend werd voor de wijziging van vegetatie en kleine landschapselementen (Besluit van de Vlaamse Regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van de nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 inzake natuurbehoud), wordt de stopzetting van de werken bevolen;

- uit het verhoor van de dijkgraaf en de burgemeester blijkt dat zij er wel van op de hoogte zijn dat de werken uitgevoerd worden in Vogelrichtlijngebied; de burgemeester stelt evenwel er van overtuigd te zijn enkel onderhoudswerken te hebben uitgevoerd en dat hij als burgemeester ook verantwoordelijk is voor de veiligheid van de bevolking.

1.4. Ingevolge dit proces-verbaal dienen de verzoekende partijen op het daartoe voorziene natuurvergunningsaanvraagformulier een aanvraag in tot het bekomen van een natuurvergunning. Op dit formulier wordt o.m. aangeduid dat de gevraagde werken uitgevoerd worden in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en in een speciale beschermingszone voor het behoud van de vogelstand. De werken worden omschreven als een wijziging van kleine landschapselementen, het wijzigen van waterlopen door het verstevigen of verharderen van een oever. Dit wordt nog nader omschreven als het verstevigen en verbreden van de wegberm voor de verkeersveiligheid, het gebruik van houten palen en planken, afgewerkt met drainerende doorgroeitegels, en het herzaaien van gras. Omtrent het tijdstip van uitvoering wordt vermeld dat de werken reeds in uitvoering zijn, maar dat deze stopgezet werden ingevolge een proces-verbaal van overtreding. Bij brief van 2 april 1999 laat de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen weten dat de aanvraag onvolledig is en moet aangevuld en verbeterd worden. Bij aangetekend schrijven van 20 april 1999 wordt het aangevulde formulier terug overgemaakt. In de inventaris van de overtuigingsstukken stelt de raadsman van de verzoekende partijen hierover dat "het oorspronkelijk onvoldoende document werd teruggestuurd door de bestendige deputatie, en na aanvulling terug overgemaakt". Het aldus "aangevulde" formulier, dat door de verzoekende partijen als stuk 20 wordt neergelegd, bevat evenwel geen aanvullingen en is inhoudelijk volledig identiek aan het oorspronkelijk formulier. Bij aangetekend schrijven van 3 mei 1999 wordt de aanvraag nochtans volledig en ontvankelijk verklaard.

1.5. Voor de behandeling van deze aanvraag wordt de voorgeschreven procedure gevolgd. Onder meer wordt advies gevraagd aan het college van burgemeester en schepenen en aan de afdeling Natuur. Het gemeentebestuur geeft op 7 juni 1999 gunstig advies. De afdeling Natuur geeft op 31 mei 1999 een ongunstig advies. Het ongunstig advies is gebaseerd op de volgende motieven :

- de aanvraag gebeurt nadat de werken reeds zijn uitgevoerd, hetgeen strijdig is met artikel 11, § 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu;

- de aanvraag stemt inhoudelijk niet overeen met de wijzigingen die reeds aangebracht zijn op het terrein : vegetatie en microreliëf werden vernietigd door graafmachine, een sloot op aangrenzende weide werd genivelleerd bij spreiding van de aarde, en bovendien werd de gracht zowel in breedte als in diepte gewijzigd;
- de resultaten van de reeds uitgevoerde werken stemmen niet overeen met de motivering van de aanvraag : de wegberm is smaller geworden, terwijl de aanvraag spreekt van het verbreden van de wegberm voor de verkeersveiligheid;
- in de aanvraag ontbreekt de opgave van de maatregelen in het kader van de zorgplicht om schade te voorkomen, overeenkomstig artikel 14 van het decreet van 21 oktober 1997;
- het verlenen van de natuurvergunning zou de werking van het gerecht kunnen bemoeilijken gelet op de bij proces-verbaal vastgestelde overtredingen.

Het advies besluit als volgt :

"De gemeentelijke overheid heeft door het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijke milieu een belangrijke verantwoordelijkheid gekregen inzake een vergunningenbeleid dat vermijdbare schade aan de natuur zou moeten vermijden. De gemeenten, ook de gemeente Zuienkerke, hebben terzake een voorbeeldfunctie te vervullen naar particulier grondgebruikers toe. Door in het huidige geval de wetgeving in eerste instantie te miskennen en in tweede instantie te pogen te omzeilen door het aanvragen van een regularisatie die niet door de wetgeving wordt voorzien, schiet het gemeentebestuur van Zuienkerke hierin duidelijk tekort".

1.6. Op 22 juli 1999 beslist de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen de natuurvergunningsaanvraag te weigeren, en dit op grond van de motieven vermeld in het negatief advies van de afdeling Natuur behoudens het motief betreffende het verstoren van de gerechtelijke werking. Bij aangetekend schrijven van 23 juli 1999 wordt deze beslissing meegedeeld aan het gemeentebestuur.

1.7. Op 20 augustus 1999 tekent de eerste verzoekende partij beroep aan tegen deze beslissing bij de Vlaamse minister bevoegd voor het leefmilieu. In dit beroepschrift wordt vooral gepoogd de feitelijke vaststellingen die ten grondslag liggen aan de weigeringsmotieven te weerleggen. Bij aangetekend schrijven van 30 augustus 1999 wordt de burgemeester verzocht alsnog een kopie van de beslissing waartegen beroep wordt aangetekend over te maken (voorgeschreven door artikel 15, § 2, derde lid van het besluit van de Vlaamse regering van 23 januari 1998) zodat het beroep op zijn ontvankelijkheid kan worden onderzocht. Hieraan gevolg gevend wordt deze kopie aangetekend verstuurd en op 3 september 1999 in ontvangst

genomen door de afdeling Natuur. Bij aangetekend schrijven van 7 september 1999 wordt aan de burgemeester meegedeeld dat "gelet op de aanvulling van het dossier zoals gevraagd in ons schrijven dd. 30 augustus 1999 het beroep ontvankelijk wordt verklaard".

1.8. Naar aanleiding van het beroep wordt opnieuw het advies van de afdeling Natuur gevraagd. Dit advies van 3 december 1999 is in essentie om dezelfde redenen als in eerste aanleg ongunstig. Er wordt nog aan toegevoegd dat het in het beroepschrift aangevoerd voorstel om ter compensatie een bufferzone van een lengte van 150 meter gedurende een jaar niet te laten begrazen "absoluut onvoldoende is om de aangebrachte schade aan de natuur te beperken of te herstellen".

1.9. Op 25 januari 2000 beslist de minister het beroep ongegrond te verklaren en de weigeringsbeslissing van de bestendige deputatie te bevestigen. Dit is de bestreden beslissing.

Zij is als volgt gemotiveerd :

"Overwegende dat de werken gelegen zijn in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied en in de speciale beschermingszone 'Poldercomplex' in de zin van artikel 4 van de richtlijn 79/ 409/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand;

Overwegende dat de werken in de natuurvergunningsaanvraag omschreven worden als : verstevigen en verbreden van de wegberm, dit voor de verkeersveiligheid; gebruik van houten palen en planken, afgewerkt met drainerende doorgroeibetontegels en herzaaien van gras;

Overwegende dat op 9 maart 1999 vastgesteld is door de natuurwachter dat de aangevraagde (en andere) werken in uitvoering waren zonder een geldige bouw- of natuurvergunning en zonder rekening te houden met de zorgplicht van artikel 14 van het natuurdecreet;

Overwegende dat de bevoegde natuurwachter op 16 maart 1999 hiertegen procesverbaal heeft opgesteld;

Overwegende dat het Gemeentebestuur van Zuienkerke naar aanleiding van dit proces-verbaal op 21 april 1999 een natuurvergunningsaanvraag heeft ingediend bij de Bestendige Deputatie van de provincie West-Vlaanderen;

Overwegende dat bij de uitvoering van de werken op 9 maart 1999 de vegetatie en het microreliëf van twee aangrenzende polderweiden vernietigd zijn door een graafmachine en dat een sloot op een aangrenzende weide genivelleerd werd bij de spreiding van de aarde;

Overwegende dat in de natuurvergunningsaanvraag geen melding wordt gemaakt van voornoemde wijzigingen aan vegetatie en reliëf en evenmin van het uitdiepen van de gracht en het herprofilen van de taluds;

Overwegende dat de aanvrager in haar beroepschrift stelt dat gering grondverzet noodzakelijk is en dat dit uit de omschrijving van de vergunningsaanvraag blijkt;

Overwegende dat in het beroepschrift toegelicht wordt dat de bodem van de gracht vrijgemaakt is geworden van begroeiing en ontslibd en dat de taluds geherprofileerd zijn;

Overwegende dat voornoemde werken niet opgenomen zijn in de natuurvergunningsaanvraag;

Overwegende dat de aanvrager beweert dat er geen werken zijn uitgevoerd die schade toebrengen aan het aangrenzende landschap en dat de schade toegebracht aan de vegetatie tengevolge van betreding volledig zal herstellen;

Overwegende dat de gemeente Zuikerkerke in het beroepschrift voorstelt ter compensatie een bufferzone van een lengte van 150 m gedurende een jaar niet te begrazen ten einde een spontaan herstel te krijgen van de kruidachtige vegetatie;

Overwegende dat de compenserende maatregelen een verplicht onderdeel is van de natuurvergunningsaanvraag en dat de voorgestelde maatregelen in het beroepschrift onvoldoende zijn om de natuur te herstellen;

Overwegende dat de werken het verstevigen en verbreden van de wegberm beogen en dat de wegberm momenteel versmald is omdat de werken zijn stilgelegd wat de verkeersveiligheid in het gedrang brengt ;

Overwegende dat een natuurvergunning geen wederrechtelijk uitgevoerde werken kan regulariseren en dat de resultaten van het gerechtelijk onderzoek moeten afgewacht worden";

2. De gegrondheid van het beroep

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partijen als eerste middel de schending aanvoeren van artikel 14 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, van de artikelen 12, 1°, 14, §§ 1, 2 en 5, juncto het beginsel van de devolutieve kracht van het hoger beroep, 15, § 2 en 17, §§ 1 en 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1997 (lees : 1998) tot vaststelling van de nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu; dat het middel in het verzoekschrift als volgt wordt toegelicht :

"1.Art. 14, § 2, B.V.R. dd. 23 juli 1997 schrijft voor dat de daartoe gemachtigde ambtenaar de natuurvergunningsaanvraag op haar ontvankelijkheid en volledigheid onderzoekt en van zijn besluit in de ene of de andere zin kennis geeft aan de aanvrager. Art. 17, § 1, van het besluit voorziet in een gelijkaardige procedure in hoger beroep.

Te dezen heeft de door de Bestendige Deputatie aangestelde ambtenaar, na eerst om een aantal bijkomende stukken en inlichtingen te hebben gevraagd, op 3 mei 1999 laten weten dat de aanvraag volledig was en dat mitsdien de termijn voor de behandeling ervan een aanvang nam.

In hoger beroep liet het bevoegd verklaard afdelingshoofd bij brief van 7 september 1999 weten dat 'gelet op de aanvulling van het dossier', het hoger beroep ontvankelijk was.

Niettemin werd het hoger beroep dan afgewezen omdat de vergunningsaanvraag onvoldoende gedetailleerd zou geweest zijn en een aantal activiteiten en/of de (al of niet mogelijke) gevolgen ervan niet voldoende omschreven heeft.

Nochtans had het bestuur :

a. op 2 april 1999 om volgende bijkomende detaillering gevraagd :

'Volgende punten van het aanvraagformulier dienen aangevuld en/of verbeterd te worden :

- Uit de aanvraag blijkt niet wat de aard van de ingreep is : gelieve te specificeren waarover het gaat, welke materialen worden gebruikt, wat de omvang van de werken zal zijn.
- Er is niet opgegeven wanneer de gevraagde wijziging zal gebeuren. Er wordt geen beschrijving van de bestaande vegetatie of kleine landschapselementen gegeven en evenmin van de toestand die door de uitvoering van de werken zal worden geschapen.
- Er dient ook opgave te gebeuren van de maatregelen in het kader van de zorgplicht die zullen worden genomen om de schade aan de natuur te beperken, voorkomen of herstellen'.

b. op 3 mei 1999 laten weten dat een en ander nu volstond en dat het dossier volledig was.

Ook in hoger beroep werd de volledigheid en ontvankelijkheid van het dossier bevestigd na opvraging van een bijkomend stuk.

De aan de aanvrager medegedeelde beslissing dat het dossier volledig is, laat de overheid niet meer toe diezelfde aanvraag naderhand wegens beweerde onvolledigheid en onvoldoende detaillering af te wijzen.

In elk geval mag de aanvrager, aan wie meegedeeld werd dat na aanvulling van zijn dossier met de gevraagde gegevens en inlichtingen, het dossier volledig is bevonden, erop vertrouwen dat dit ook effectief zo is en dat zijn aanvraag niet zal afgewezen worden omdat ze onvolledig en/of te weinig gedetailleerd zou zijn, minstens dat hij vooraf in de gelegenheid zal worden gesteld de eventuele tekortkomingen vooralsnog recht te zetten. Uw Raad besliste reeds eerder dat het getuigt van onzorgvuldig bestuur door een hoger beroep af te wijzen wegens onvolledigheid van het dossier zonder de indiener vooraf de gelegenheid te hebben gegeven de tekortkoming vooralsnog recht te zetten (R.v.S., nr. 55.596, NV WERDES, 5 oktober 1995).

2. Art. 12 B.V.R., dd. 23 juli 1997 schrijft voor dat voor de aanvraag gebruik moet worden gemaakt van het formulier in bijlage II bij het besluit 'waarin de beoogde activiteiten zijn aangegeven die een wijziging van vegetatie of kleine landschapselementen tot gevolg hebben', met aanduiding van een aantal gegevens.

Na verzoek tot nadere detaillering werden :

* de bedoelde activiteiten aangegeven als volgt :

' - het wijzigen van waterwegen en waterlopen, sloten, waterlopen en van stilstaande poelen door :

(...)

- het verstevigen of verharden van een oever';

* met volgende nadere omschrijving van de te stellen handelingen :

'- verstevigen en verbreden wegberm, dit voor de verkeersveiligheid;

- houten planken en houten palen afgewerkt met drainerende doorgroeibetontegels;

- herzaaien van gras'.

Deze gegevens en inlichtingen voldoen aan het bepaalde in art. 12 van het besluit van 23 juli 1998. Die bepaling schrijft inderdaad niet voor dat in de aanvraag ook alle (mogelijke en onmogelijke) gevolgen van de voorziene activiteiten moeten opgenomen worden, doch enkel 'beoogde activiteiten' zelf. Door de aanvraag tot gedeeltelijke regularisatie én voorafgaande vergunning te weigeren om de reden dat tijdens de uitvoering van de werken een graafmachine (noodzakelijkerwijs) de vegetatie en het microreliëf van de aangrenzende polderweiden heeft vernietigd (zij het uiteraard enkel over een zone, strikt nodig voor het manoeuvreren van het werktuig), dat de bodem van de gracht is vrijgemaakt van begroeiing en ontslibd en dat de taluds zijn geherprofileerd, zonder van dit alles melding te maken in de vergunningsaanvraag, schendt het besluit gezegd art. 12 door de voorgenomen activiteiten te verwarren met de

(onvermijdelijk) eraan verbonden gevolgen, welke laatste niet in de vergunningsaanvraag zelf gedetailleerd moeten/kunnen opgesomd worden.

De vergunningsaanvraag moet de beoogde activiteiten enkel dermate omschrijven dat de bevoegde overheid redelijkerwijs in staat is zich een idee te vormen omtrent de gevolgen die, zeker of potentieel, aan de uitvoering van die activiteiten kunnen vastzitten.

De ingediende aanvraag voldoet geheel aan die ratio legis.

Men mag er inderdaad vanuit gaan dat een overheid, aan dewelke de toelating moet worden gevraagd om de oevers van polderwaterlopen te 'verstevigen' en te 'verharden' en om de wegbermen te 'verstevigen' en te 'verharden' en zulks d.m.v. 'houten planken en houten palen afgewerkt met drainerende doorgroeitegels', daarmee redelijkerwijs kan inschatten dat daarvoor een graafmachine nodig is die moet opgesteld worden op de kanten van de weiden langs de grachten en dat die werken onvermijdelijk vrijmaking van begroeiing, ontslibbing, herprofilering van de taluds en tijdelijke schade aan de graszode met zich brengen! Zonder dit alles kan men toch bezwaarlijk verbreden, verstevigen en verharden met houten palen en platen en drainerende doorgroeitegels!

Wat eenieder weet, moet weten of mag geacht worden te weten, moet niet nog een(s) ook onder woorden worden gebracht.

3. Art. 12., 1°, f, B.V.R., dd. 23 juli 1998 schrijft inderdaad voor dat de vergunningsaanvraag moet vermelden welke compenserende maatregelen voor natuurherstel -of ontwikkeling voorgesteld worden, zoals bedoeld door art. 8, § 2, 5° van dat besluit. Deze bepaling maakt gewag van compenserende maatregelen van die aard 'dat de natuur in kwantiteit en kwaliteit niet vermindert'. Het voorgeschreven modelformulier houdt geen enkele vraagstelling in naar eventuele compenserende maatregelen, maar vraagt wel naar een opgave van de maatregelen die de aanvrager zich voorneemt te realiseren teneinde te voldoen aan de zorgplicht, opgelegd door art. 14 van het natuurbehoud van 21 oktober 1997, hetwelk voorschrijft dat eenieder die handelingen verricht en weet of redelijkerwijs moet weten dat de natuurelementen in de onmiddellijke omgeving daardoor kunnen worden vernietigd of ernstig worden geschaad, verplicht is de redelijke maatregelen te nemen om de schade te voorkomen, te beperken of te herstellen.

Mede vanuit dit zorgbeginsel werd medegedeeld dat o.m. van doorgroeitegels zou gebruik gemaakt worden. Die tegels hebben de eigenschap niet alleen verstevigend en waterdoorlatend te zijn, maar ook het herstel van de taludvegetatie grotendeels terug mogelijk te maken. Voorgesteld werd de onvermijdelijke tijdelijke schade aan de graszode ingevolge het evolueren van de graafmachine te herstellen door het herinzaaien van gras, nog nader toegelicht in de beroepsakte, hierboven reeds letterlijk weergegeven.

Het bestreden besluit weigert de vergunning omdat de voorgestelde maatregelen onvoldoende in de vergunningsaanvraag zijn opgenomen en op zich ook onvoldoende zijn 'om de natuur te herstellen'.

Vooreerst schrijft geen van de aangevoerde decreets- en uitvoeringsbepalingen voor dat de compenserende maatregelen de schade aan de natuurelementen per se geheel moeten (herstellen), wat doorgaans materieel niet mogelijk is, vermits herstellen neerkomt op de reconstructie van de vroegere toestand. Art. 14 van het decreet heeft het ook over maatregelen die de schade 'beperken' en art. 8, § 2, 5° B.V.R. dd. 23 juli 1998 over maatregelen die de natuurelementen 'in kwantiteit en kwaliteit niet verminderen', wat niet gelijkstaat met restitutio in integrum. Door volledig herstel te eisen, voegt het bestreden besluit aan de ingeroepen bepalingen een toepassingsvoorwaarde toe die ze niet inhouden en ook redelijkerwijze niet zouden kunnen inhouden.

Vervolgens schrijft art. 14, § 5, B.V.R., dd. 23 juli 1998 voor dat o.m. ingevolge de devolutieve werken (sic) van het hoger beroep - dat overigens uitdrukkelijk de problematiek van de compenserende maatregelen aan de orde

stelt - ook in hoger beroep toepasselijk is, dat de beslissende overheid de vergunning niet alleen kan weigeren of verlenen, maar ook kan 'beperken en aan voorwaarden onderwerpen met inbegrip van het opleggen van compensatiemaatregelen voor natuurherstel of -ontwikkeling zoals bedoeld in art. 8, § 2, 5°. Er wordt zelfs uitdrukkelijk aangestipt met welke criteria daarbij rekening moet worden gehouden, met name de bestaande toestand van de natuur, de vegetatie en de kleine landschapselementen, de maatregelen tot herstel en ontwikkeling van habitats en ecosystemen en de abiotiek. Door derhalve de aanvraag te weigeren omdat de voorgestelde compensatiemaatregelen onvoldoende zouden zijn, heeft het bestreden besluit deze wetsbepalingen geschonden. Zij laten haar immers niet toe een louter passieve rol te vervullen, doch integendeel dragen zij haar op, aan de hand van concrete criteria, desnoods zelf de passend geachte compensatiemaatregelen op te leggen";

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord volgend verweer voert :

"II.1.1. Verzoekende partijen werpen een schending op van art. 14 §1 en §2 juncto het beginsel van de devolutieve kracht van het hoger beroep, van art. 15 §2, van art. 17 §1 en §2 van het B.VI. Reg. van 23 juli 1998 stellende dat de aan de aanvrager medegedeelde beslissing dat het dossier volledig is, de overheid niet meer toelaat diezelfde aanvraag naderhand wegens beweerde onvolledigheid en onvoldoende detaillering af te wijzen.

II.1.1.1. Krachtens het bepaalde in artikel 15 §2 van het B.VI.Reg. van 23 juli 1998 moet het beroep tegen een in eerste aanleg door de Bestendige Deputatie over een in artikel 11 §1 2° bedoelde vergunningsaanvraag genomen beslissing, bij aangetekend schrijven binnen een termijn van dertig dagen na de dag van de verzending of afgifte van het voor eensluidend verklaard afschrift van de beslissing, worden ingediend.

Overeenkomstig artikel 15 §2 3de lid van het B.VI.Reg. van 23 juli 1998 dient bij het beroepschrift in toepassing van art. 15 §2, 2de lid, 1° en 2° een kopie van de beslissing waartegen beroep wordt aangetekend, worden gevoegd. Art. 17 §1 van het B.VI.Reg. van 23 juli 1998 bepaalt dat het in artikel 15, §2 bedoelde beroep wordt bekendgemaakt en behandeld op de wijze zoals vastgesteld in dit artikel.

Luidens artikel 17 §2 van het B.VI.Reg. van 23 juli 1998 onderzoekt het afdelingshoofd van de afdeling het beroep op zijn ontvankelijkheid.

Indien tot de ontvankelijkheid wordt besloten, wordt de aanvrager hiervan per aangetekend schrijven op de hoogte gebracht.

II.1.1.2. Ten onrechte wordt aldus door de verzoekende partijen in hun verzoekschrift op p. 12 gesteld dat 'ook in hoger beroep werd de volledigheid en ontvankelijkheid van het dossier bevestigd na opvraging van een bijkomend stuk'.

Bij aangetekend schrijven dd. 7 september 1999 aan de Burgemeester van de gemeente Zuienkerke wordt als volgt gesteld :

'Gelet op de aanvulling van het dossier zoals gevraagd in ons schrijven dd. 30 augustus 1999, wordt het beroep ontvankelijk verklaard. (. . .)'

Het afdelingshoofd van de afdeling Natuur heeft dus enkel onderzocht of aan de wettelijk voorgeschreven voorwaarden voor de beroepsprocedure bij de Vlaamse Minister - binnen de gestelde termijn aangetekend versturen van het ondertekend beroepschrift, bijvoegen van de vereiste kopie van de beslissing waartegen beroep wordt aangetekend - is voldaan.

De 'bevestiging' waaraan verzoekende partijen gewag maken, is de in kennis stelling door het afdelingshoofd conform art. 17 §2 3de lid van het B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 van het ontvankelijk bevonden beroep.

Deze kennisgeving van het ontvankelijk bevonden beroep gebeurde bij aangetekend schrijven dd. 7 september 1999.

Het gaat hier dus niet om de volledigheid of ontvankelijkheid van het dossier. In de zin 'gelet op de aanvulling van het dossier' wordt met 'dossier' weldegelijk de beroepsaanvraag bedoeld. De aanvulling betrof immers louter een in het kader van de beroepsprocedure vereiste formaliteit.

Trouwens, subsidiair kan worden opgemerkt dat het afdelingshoofd in dit stadium van de beroepsprocedure nog niet beschikt over het dossier. Luidens art. 17 §3 1ste lid B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 wordt, op de dag van de inkennisstelling van het ontvankelijk bevonden beroep aan de aanvrager, een voor eensluidend verklaard afschrift van het ontvankelijk beroep aan de Bestendige Deputatie opgezonden. Op haar beurt maakt de Bestendige Deputatie binnen een termijn van tien dagen na ontvangst van dit schrijven, één exemplaar van het vergunningsdossier over aan de afdeling.

II.1.1.3. Ten onrechte wordt door verzoekende partijen gesteld dat de overheid (in beroep) zou gebonden zijn door de beslissing dat het dossier volledig en ontvankelijk is.

De Vlaamse Minister, in het kader van het georganiseerd administratief beroep tegen de in eerste aanleg door de Bestendige Deputatie genomen weigeringsbeslissing, onderzoekt opnieuw de aanvraag in haar geheel en is in dit onderzoek niet gebonden door onder meer de ontvankelijkheids- of volledigheidsverklaring van die aanvraag door de Bestendige Deputatie.

Van een schending van het vertrouwensbeginsel kan bijgevolg allerminst sprake zijn.

II.1.1.4. Door de verzoekende partijen wordt tevens ten onrechte verwezen naar een arrest van Uw Raad nr. 55.596 van 5 oktober 1995 (N.V. WERDES).

Ten onrechte, enerzijds omdat in dit arrest door Uw Raad - in het kader van een milieuvergunningsprocedure - wordt overwogen dat het getuigt van onzorgvuldig bestuur indien een beroep 15 maanden na het instellen ervan onontvankelijk wordt verklaard om reden dat het vereiste attest van betekening niet was bijgevoegd en bovendien de verschuldigde dossiertaks onvolledig was betaald, en de beroepsindiener niet de gelegenheid werd gegeven deze tekortkomingen recht te zetten.

In dit arrest werd het beroep onontvankelijk bevonden omdat de wettelijk voorgeschreven voorwaarden voor de beroepsprocedure niet werden nageleefd, geenszins - zoals de verzoekende partijen in hun verzoekschrift stellen - omwille van de 'onvolledigheid van het dossier'.

Anderzijds, omdat verzoekende partijen in casu wel degelijk de mogelijkheid hebben gehad en ook benut om de proceduriële tekortkoming recht te zetten!!

Overeenkomstig art. 15 §2 3de lid van het B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 moet het beroepschrift een kopie van de beslissing waartegen het beroep wordt aangetekend, bevatten.

Bij aangetekend schrijven dd. 30 augustus 1999 werd de Burgemeester van de gemeente Zuienkerke dan ook verzocht voormeld document op te sturen. Bij schrijven dd. 1 september 1999 vanwege de gemeente Zuienkerke werd dit stuk dan ook aan de Afdeling Natuur overgemaakt.

Allerminst kan er in casu gewag gemaakt worden van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in hoofde van verwerende partij !!

Subsidiair kan opgemerkt worden dat er geenszins evenmin een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in hoofde van de Bestendige Deputatie kan worden voorgehouden. Er blijkt immers duidelijk uit het schrijven dd. 2 april 1999 dat verzoekende partijen de mogelijkheid hebben gehad en benut (bij schrijven 21 april 1999) om de natuurvergunningsaanvraag te vervolledigen.

De gehele procedure is conform de wettelijke voorschriften verlopen.

II.1.1.5. Dit onderdeel van het middel mist grondslag.

II.1.2. Verzoekende partijen voeren tevens een schending aan van art. 12 van B.VI.Reg. van 23 juli 1998 (...).

II.1.2.1. In het P.V. 04/55 op 16 maart 1999 door de natuurwachter de heer FIERENS opgesteld, worden de volgende vaststellingen beschreven (cfr. stuk 25 adm. dossier) :

'Op bovenvermelde plaats zijn een kraan en werknemers van de firma N.V. Demaecker en Van Haecke, in opdracht (van) het polderbestuur 'de Nieuwe Polder' van Blankenberge (bijlage 2) de gracht langs de Bommelstraat aan het uitdiepen.

Het tracé van de gracht is weergegeven (bijlage 4) met aanduiding van de verschillende uitgevoerde werken.

De werken situeren zich langs de Bommelstraat, tussen de hoek Smisjesstraat - Verloren Hooistraat en de Brugse Steenweg.

Komende vanuit de Verloren Hooistraat naar de Brugse Steenweg is een deel van de gracht geherprofileerd over een afstand van ongeveer 100 meter, inbegrepen het aanbrengen van betonnen talud-elementen. Aansluitend is een deel van de gracht geruimd en ongeveer een halve meter verdiept over een afstand van 75 meter.

Verder het tracé volgend is ongeveer 105 meter van de gracht geruimd en verdiept met méér dan een halve meter.

Aansluitend is een deel van de gracht over een lengte van ongeveer 105 meter geherprofileerd en eveneens voorzien van betonnen talud-elementen. Alhoewel door dezelfde aannemer uitgevoerd blijkt dat de werken uitgevoerd in opdracht van de Nieuwe Polder van Blankenberge getuigen van een andere, ttz. grootschaliger aanpak.

De bedding van de sloot is nu, na de uitgraving méér dan 1,20 meter breed. De breedte, de taluds en de diepte staan niet in verhouding met het overige deel van de gracht.

Logischerwijze is door de herprofilering van de taluds het resterende deel van de wegberm nog smaller dan voorheen. A contrario met de vooropgestelde oeverversterigingswerken zoals gesteld bij beslissing van de gemeenteraad van Zuienkerke dd. 18 november 1998.

Bij het ruimen van de grachten werd door de kraan de vegetatie en het microreliëf vernietigd van twee van de aangrenzende polderweiden over een lengte van ongeveer 250 meter. (...)

Een klein deel van de specie uit de geruimde gracht werd op deze weiden, met een dunne laag (dikte variërend van 5 cm tot max. 15 cm) uitgestreken over een breedte variërend van 3 meter tot ongeveer 10 meter.

Bij die spreiding van de aarde is een deel van de bestaande sloten genivelleerd over een lengte van méér dan 12 meter.

Anderzijds werden gelijkaardige werken door het gemeentebestuur van Zuienkerke uitgevoerd (bijlage 9) die zowel in aard als in uitvoering (diepte, wijze van ruimen) verschillen van de werken uitgevoerd door het Polderbestuur.

Bij deze werken is namelijk rekening gehouden met het bestaande profiel van de talud en diepte van de gracht. Op twee plaatsen zijn wel betonnen talud-elementen aangebracht over een lengte van ongeveer 80 meter, zonder over te gaan tot een drastische herprofilering of uitdiepen van de gracht'.

In de ingediende natuurvergunningsaanvraag (voor het wijzigen van kleine landschapselementen) (tot regularisatie) dd. 21 april 1999 worden de werken als volgt opgenomen :

⁰ het wijzigen van waterwegen en waterlopen, sloten, waterlopen en van stilstaande waters en poelen door :

- het verstevigen of het verharden van een oever

⁰ Eventueel nadere omschrijving van de handelingen die vegetatie en/of kleine landschapselementen wijzigen:

- verstevigen en verbreden wegberm, dit voor de verkeersveiligheid
- gebruik van houten palen en planken, afgewerkt met drainerende doorgroeibetontegels
- herzaaien van gras¹

De reeds uitgevoerde werken zoals het uitdiepen van de gracht, het herprofilen van de taluds, alsook betonelementen langs beide zijden (!) van de gracht, zijn niet opgenomen in de natuurvergunningsaanvraag.

De gracht die het voorwerp uitmaakt van de met de vergunningsaanvraag beoogde werken werd zowel in de diepte als in de breedte gewijzigd, wat dus niet in de aanvraag werd vermeld.

Evenmin werden de volgende wijzigingen aan vegetatie en reliëf in de natuurvergunningsaanvraag opgenomen: de nivellering van een sloot op een aangrenzende weide, de vernietiging van de vegetatie en microreliëf van twee aangrenzende polderweiden.

Deze wijzigingen, die in het geheel van de werken moeten gesitueerd worden, dienden eveneens specifiek en concreet te worden aangevraagd.

Terecht werd aldus gesteld in de bestreden beslissing dat voornoemde uitgevoerde werken - en niet de beweerdelijke gevolgen, zoals voorgehouden door verzoekende partijen -, niet opgenomen zijn in de vergunningsaanvraag (ter regularisatie !!).

Het onderdeel van dit middel is tevens ongegrond.

II.1.2.2. Bovendien staat de redenering van verzoekende partijen ontwikkeld op p. 13, voorlaatste alinea onder punt 2. tegenover de zorgplicht van artikel 14 van het natuurbehouddecreet en de stelling van de 'vermijdbare schade'.

Diegene die handelingen verricht en die weet dat daardoor schade aan natuurelementen in de onmiddellijke omgeving (zeker als het graslanden in vogelrichtlijngebied betreft !) kan worden aangebracht, is verplicht om alle maatregelen te nemen die redelijkerwijze van hem kunnen gevergd worden om de vernietiging of de schade te voorkomen, te beperken of te herstellen.

Zo kon de grond afkomstig uit de gracht elders gevoerd worden. Dit moest niet noodzakelijkerwijze op de aanpalende graslanden (gelegen in het vogelrichtlijngebied). Bovendien werd de grond over een aanzienlijke oppervlakte uitgespreid, wat evenmin getuigt van een intentie om de schade te vermijden daar waar dit kan.

II.1.3. Verzoekende partijen werpen eveneens een schending op van art. 14 van het natuurbehouddecreet, van art. 12 1° fB.Vl.Reg. van 23 juli 1998, van art. 8 §2 5° van het B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 doordat het bestreden besluit door - beweerdelijk - een volledig herstel te eisen, aan de voormelde bepalingen een toepassingsvoorwaarde toevoegt, die ze niet inhouden en ook redelijkerwijze niet zouden kunnen inhouden.

Luidens art. 12 ,1 ° B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 moet een vergunningsaanvraag gesteld worden op een formulier waarvan het model is vastgesteld in bijlage II bij dit besluit, met aanduiding van f) de compenserende maatregelen voor natuurherstel of -ontwikkeling zoals bedoeld in artikel 8, §2, 5°.

Op het modelformulier zoals voorzien in bijlage II bij voormeld besluit wordt bepaald :

'De ondergetekende voegt hierbij :

- een opgave van de maatregelen in het kader van de zorgplicht om schade aan natuur te voorkomen te beperken of te herstellen, in (toepassing van artikel 14 van het decreet)'.¹

In de natuurvergunningsaanvraag wordt bij de nadere omschrijving van de handelingen die vegetatie of/en kleine landschapselementen wijzigen, vermeld : afwerken met drainerende doorgroeibetontegels, herzaaien van gras

Dus niet als compenserende maatregelen I!!!

Er ontbrak aldus duidelijk in de natuurvergunningsaanvraag een opgave van de maatregelen in het kader van de zorgplicht om schade aan natuur te voorkomen te beperken of te herstellen in toepassing van art. 14 van het decreet.

Verzoekende partijen pogen thans in het verzoekschrift op p. 14 het als volgt te 'verduidelijken' :

'Mede vanuit dit zorgbeginsel werd meegedeeld dat o.m. van doorgroeitegels zou gebruik gemaakt worden. (...)

Voorgesteld werd de onvermijdelijke tijdelijke schade aan de graszode ingevolge het evolueren van de graafmachine te herstellen door het herinzaaien van gras, nog nader toegelicht in de beroepsakte, hierboven reeds letterlijk weergegeven'.

ER MAG ECHTER IN CASU NIET UIT HET OOG VERLOREN WORDEN DAT DE WERKEN WAARVOOR EEN VERGUNNING WERD AANGEVRAAGD, REEDS UITGEVOERD WAREN !!!!

PAS in het beroepschrift - zonder de 'uitleg' die wordt gegeven in het verzoekschrift omtrent de vermeende 'verdoken aanwezige' compenserende maatregelen - wordt gesteld :

'Er wordt voorgesteld om over de lengte van 150 m, op de plaatsen van tweezijdige oeververdediging kant weiland een tijdelijke bufferzone te creëren afgepaald met draad, zodanig de betreding van het vee er gedurende een jaar wordt geweerd. Dit zal toelaten om een spontaan herstel van de vegetatie te bevorderen'.

Dit is geenszins, zoals wordt gesteld in het verzoekschrift, een nadere toelichting, maar dit wordt voor het eerst voorgesteld in het beroepschrift !

Louter subsidiair (cfr. stuk 26 adm.dossier) kan hierbij nog worden opgemerkt dat de van 'open' betonelementen voorziene oevers met hun ongeveer 10 % opening nauwelijks het doorgroeien van riet- en andere waterplanten toelaten. Vandaar zoals ook werd vastgesteld bij plaatsbezoek dd. 25 mei 2000 door de natuurwachter - de weinige begroeiing langs de oevers met een statisch en uniform oeversmilieu tot gevolg. De levensmogelijkheden voor flora en fauna nemen toe naarmate de variatie in het oeversmilieu.

Hoe diverser de oeverstructuur, hoe meer paai, foerageer- en opgroeimogelijkheden van een groot aantal waterorganismen.

De natuurlijke oeversvegetatie vormt een wezenlijk deel van de bescherming van de oever tegen de erosie van het water. Hierbij kan riet in belangrijke mate bijdragen gezien de oeververdedigende kwaliteiten van riet indien periodiek, op het juiste tijdstip en op de juiste wijze gemaaid.

Art. 8 §2 5° B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 stelt i.v.m. de compenserende maatregelen het volgende : 'een voorstel van compenserende maatregelen voor natuurherstel of -ontwikkeling zodanig dat de natuur in kwantiteit en kwaliteit niet vermindert. De aanvrager kan hieromtrent garanties geven via een derde'.

Deze bepaling wordt verkeerdelijk geïnterpreteerd door verzoekende partijen.

Art. 8 §2 5° heeft het immers niet over maatregelen die de natuurelementen in kwantiteit en kwaliteit niet verminderen, maar heeft het over maatregelen voor natuurherstel of -ontwikkeling zodanig dat de natuur in kwantiteit en kwaliteit niet vermindert.

Indien het realiseerbaar is, moet de begroeiing hersteld worden en dezelfde ontwikkeling beoogd worden als voorheen. Hiervoor is de biologische waarderingskaart richtinggevend. Er moet bij het herstel naar gestreefd worden dat aan de begroeiing dezelfde waarderingscoëfficiënt kan gegeven worden als vóór de inbreuk.

In dit artikel wordt dus eveneens uitgegaan van maatregelen voor natuurherstel.

Art. 17 §4 B.VI.Reg. van 23 juli 1998 stelt trouwens dat de uitspraak een gemotiveerde beslissing omvat over de aanspraken of bezwaren die door de indiener van het beroep werden gesteld.

Aldus wordt in het beroepschrift gesproken over een maatregel die zal toelaten om een spontaan herstel van de vegetatie te bevorderen.

Ook in het advies van de Buitendienst in beroep wordt gesteld :

'Pas in het beroepsafschrift stelt de gemeente Zuienkerke voor om ter compensatie een bufferzone van een lengte van 150 m gedurende een jaar niet te laten begrazen ter bevordering van de kruidachtige vegetatie. We zijn van mening dat dit absoluut onvoldoende is om de aangebrachte schade aan de natuur te beperken of te herstellen'.

Door verwerende partij werd aldus geenszins een toepassingsvoorwaarde toegevoegd en terecht - met inachtneming van het advies van de afdeling Natuur werd aldus in de bestreden beslissing overwogen dat de compenserende maatregelen een verplicht onderdeel is van de vergunningsaanvraag en dat de voorgestelde maatregelen in het beroepschrift onvoldoende zijn om de natuur te herstellen.

II.1.4. Tevens zou het bestreden besluit art. 14 §5 B.VI.Reg. van 23 juli 1998 juncto de devolutieve werking van het hoger beroep, schenden door te stellen dat de voorgestelde maatregelen onvoldoende zijn om de natuur te herstellen, gezien de overheid niet louter een passieve rol te vervullen heeft, doch integendeel wordt opgedragen de passend geachte compensatiemaatregelen op te leggen.

Art. 14 §5, 2de lid B.VI.Reg. van 23 juli 1998 stelt :

'De Bestendige Deputatie van de provincieraad kan de vergunning verlenen, weigeren, beperken en aan voorwaarden onderwerpen met inbegrip van het opleggen van compensatiemaatregelen voor natuurherstel of -ontwikkeling zoals bedoeld in artikel 8, § 2, 5°.

De Bestendige Deputatie van de provincieraad houdt daarbij rekening met de volgende beoordelingscriteria:

- 1 ° de bestaande toestand van de natuur ongeacht de bestemming van het gebied;
- 2° de huidige toestand van de vegetaties of de kleine landschapselementen;
- 3° de maatregelen tot herstel en ontwikkeling van habitats en ecosystemen;
- 4° de abiotiek'.

Het bovenstaand artikel bepaalt expliciet dat de beslissende overheid de vergunning aan voorwaarden, met inbegrip van het opleggen van compensatiemaatregelen, kan onderwerpen.

Dit houdt dus geenszins een verplichting in, maar een mogelijkheid voor de beslissende overheid !!

Het behoort aldus tot de kern van de discretionaire bevoegdheid van de overheid hetzij bij de eventuele vergunning dergelijke voorwaarden op te leggen, hetzij de vergunning te weigeren, hetzij te beperken.

Binnen deze beleidsruimte van de overheid, rekening houdend met het advies van de afdeling Natuur, heeft de Minister echter perfect, binnen de kriglijnen van de redelijkheid, beslist om de natuurvergunning te weigeren.

Daarenboven kunnen verzoekende partijen aan Uw Raad geen wijziging van de beslissing vragen, enkel een vernietiging van de bestreden beslissing kan worden beoogd.

Gezien het in casu niet 'onredelijk' is de vergunning te weigeren in plaats van enige vergunning te verlenen met oplegging van compensatiemaatregelen, is dit onderdeel van het middel eveneens ongegrond";

2.1.3. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord repliceren als volgt :

"1. Het verweer op het eerste onderdeel kan niet aangenomen worden.

Het verweer gaat ervan uit dat het schrijven van 7 september 1999, houdende mededeling dat het beroep ontvankelijk wordt verklaard 'gelet op de aanvulling van het dossier', in werkelijkheid moet gelezen worden als aanvulling van de beroepsaanvraag. Zodoende wordt aan de bewoordingen van die kennisgeving een betekenis gegeven die er niet mee verenigbaar is en die mitsdien die kennisgeving doet zeggen wat ze niet zegt. Iedere zelfs juridisch geschoolde adressaat en lezer van zulke brief, zal hem aldus begrijpen dat zijn/haar beroep ontvankelijk is bevonden omdat zijn dossier volledig was, minstens volledig is geacht geworden. Dat de betrokken bevoegd verklaarde ambtenaar zich daarbij vergaloppeerd mocht hebben, omdat hij alsdan desgevallend nog niet over het aanvraagdossier beschikte, ware uitsluitend op zijn conto te schrijven.

De overheid die eerst laat weten dat een dossier volledig is bevonden, kan daar achteraf niet meer op terugkomen, ten ware zij vooraf de betrokkene in de gelegenheid mocht gesteld hebben zijn dossier, aanvankelijk als volledig voorgesteld, vooralsnog aan te vullen. Dit is in die omstandigheden een fundamentele eis van zorgvuldige dossierbehandeling waardoor de aanvrager-burger in zijn vertrouwen niet wordt geschokt. Dit is de hoofdregel van het arrest WERDES.

Overigens is, althans ingeval het hoger beroep uitgaat van de aanvrager zelf, de minister niet bevoegd om de volledigheid van het dossier te heronderzoeken en er een ambtshalve voor de aanvrager negatieve beslissingsgrond uit af te leiden. Immers, anders dan is voorgeschreven voor de bestendige deputatie of de door haar aangestelde gemachtigde (art. 14, §2, BVR, 23 juli 1998), onderzoekt de minister nog enkel het beroep op zijn ontvankelijkheid (art. 17, §2, BVR., 23 juli 1998). De bestendige deputatie moet hem een exemplaar 'van het volledige vergunningdossier dat het voorwerp van het beroep uitmaakt' overmaken. Art. 17 van het besluit schrijft nergens een nieuw onderzoek naar de volledigheid van dit dossier voor. Dit staat er uiteraard niet aan in de weg dat, zo het beroep uitgaat van de buitendienst van de afdeling of van belanghebbende derden (art. 15, §1, BVR, 23 juli 1998), deze laatsten uitgerekend uit de eventuele onvolledigheid van het dossier waarop werd beslist wél een middel zouden kunnen putten. De minister kan echter zulk middel niet ambtshalve aanvoeren wanneer het beroep van de aanvrager zelf uitgaat.

Enkel volledigheidshalve weze er bovendien aan toegevoegd dat de door art. 15, §1, voorlaatste lid, BVR 23 juli 1998 voorgeschreven toezending van een kopie van de beslissing waartegen hoger beroep is aangetekend, geenszins op straf van onontvankelijkheid is ingesteld. Het besluit voorziet zulke sanctie niet en de minister zou ze niet op eigener gezag kunnen invoeren. De ontvankelijkheid van een rechtsmiddel heeft betrekking op de tijdigheid ervan, de hoedanigheid en de bekwaamheid van de appellant, de naleving van substantiële vormvoorschriften, enz. De toezending van een kopie van het bestreden besluit, dat evenzeer door de beroepsadministratie zelf zou kunnen opgevraagd worden, kan in redelijkheid gewis niet als een substantieel vormvoorschrift aangezien worden. Het heeft enkel met de samenstelling van het dossier te maken en mitsdien met de volledigheid ervan, hetgeen bevestigd werd bij brief van 7 september 1999.

2. Ook het tweede onderdeel is gegrond.

De verwerende partij spreekt niet tegen dat art. 12.1° BVR dd. 23 juli 1998 enkel voorschrijft dat in de vergunningsaanvraag alleen deze activiteiten moeten vermeld worden, die een wijziging van vegetatie of kleine landschapselementen met zich kunnen brengen. Activiteiten waarvan men redelijkerwijs mag

verwachten dat ze geen zulke gevolgen zullen hebben, moeten niet vermeld worden.

Het spreekt voor zich dat die vereiste, op gevaar af te verzeilen in een volslagen formalistische contraproductiviteit en immobilisme, in redelijkheid moet worden geïnterpreteerd, waarbij vooral het mogelijk of reeds veroorzaakt gevolg niet met de activiteit zelf mag worden gelijkgesteld.

De 'beoogde activiteiten' zijn de werken die men zinnens is uit te voeren, te dezen het 'wijzigen van waterwegen en waterlopen, sloten, waterlopen en stilstaande waters en poelen door (...) het verstevigen of verharden van een oever'. Al het meerdere betreft eigenlijk reeds 'nadere omschrijving' of detaillering, wat niet door het besluit van 23 juli 1998 is voorgeschreven, maar waarvan wel sprake is in bijlage II, zijnde het modelaanvraagformulier, dat het echter uitdrukkelijk heeft over 'eventueel' nadere omschrijving. Ofschoon het derhalve volstaat de activiteit aan te geven die door de art. 10 en 11 BVR 23 juli 1998 vergunningsplichtig zijn gesteld, wordt in het modelformulier ook nog een eventuele nadere omschrijving gevraagd, waaraan verzoekende partij naar best vermogen heeft voldaan.

Het uitdiepen van een dichtgeslibte gracht, het herprofilen van scheefgezakte zijwanden, het aanbrengen ter versteviging van drainerende betonelementen, zijn geen activiteiten omschreven in gezegde art. 10 en 11, maar zijn enkel modaliteiten, naar omstandigheden nodig om de vergunningsplichtig gestelde activiteiten uit te voeren.

Verzoekende partijen hebben nooit beoogd het reliëf zelf te wijzigen of het microreliëf te nivelleren. Nog buiten beschouwing gelaten dat daarmee enkel het duurzaam veroorzaken van zulke toestand is bedoeld, is, wat te dezen is beschreven geworden, niets min en niets meer dan de onvermijdelijke - meestal tijdelijke - gevolgen van de beoogde activiteiten of werken. Een wegberm kan toch maar verbreed worden, als er elders iets wordt weggenomen? En de wanden van een poldergracht kunnen toch maar verstevigd worden door het 'gebruiken van houten palen en planken, afgewerkt met drainerende doorgroeibetontegels' eenmaal de bestaande begroeiing van de taluds vooraf is verwijderd geworden.

Dat de uitgevoerde werken/activiteiten geenszins de gevolgen hebben gehad noch ooit zullen hebben die Aministratie in maart 1999 schijnt gevreesd te hebben, blijkt ten overvloede uit de stukken, thans ondergebracht in Map II, en die hierna nog nader zullen toegelicht worden.

De aanvraag voldoet dus wél aan de vereiste van vermelding van de beoogde activiteiten, en ze houdt naar best vermogen ook een eventuele nadere toelichting in. Het verweer van de verwerende partij komt hierop neer dat zij in werkelijkheid vraagt dat ook alle modaliteiten en/of gevolgen van de beoogde activiteiten zouden vermeld worden, wat extra-legaal is.

3. De kritiek op het derde middel (lees : onderdeel) overtuigt niet.

3.1. De verwerende partij werpt op dat er bij de natuurvergunningsaanvraag geen bijlage was gevoegd, inhoudende 'een opgave van de maatregelen in het kader van de zorgplicht om schade aan de natuur te voorkomen, te beperken of te herstellen (in toepassing van art. 14 van het decreet)' (zie bijlage 11 aan het BVR van 23 juli 1998), maar dat die voorstellen opgenomen werden in de aanvraag zelf, met nadere specificatie in de latere beroepsakte.

Allereerst is het evident dat de vermelding van de nodige natuurherstellende maatregelen in het aanvraagformulier zelf en niet in een toegevoegde bijlage, op zich geen substantiële kwestie en/of vormvoorschrift is. Van belang is alleen dat aan de vergunnende overheid voldoende duidelijk wordt gemaakt welke maatregelen men zinnens is desaan gaande te treffen. Te dezen is in de aanvraag melding gemaakt van het aanbrengen van doorgroeitegels en van het herinzaaien van gras. Zodoende zijn wel degelijk compenserende maatregelen opgenomen. De vraag of zij ook afdoende zijn, is een totaal andere vraag. Maar het bestreden

besluit kon niet wettig ongunstig beslissen omdat 'de compenserende maatregelen een verplicht onderdeel is van de natuurvergunningaanvraag', daarmee willende zeggen dat het aanvraagdossier zulke maatregelen niet bevatte, doch dat ze voor het eerst in de beroepsakte werden voorgesteld, en dan nog op onvoldoende wijze.

3.2. Ten onrechte bovendien heeft het bestreden besluit het over compenserende maatregelen die van aard zijn de natuur 'te herstellen'.

Uit de samenlezing van de art. 14 van het decreet van 21 oktober 1997, 8, §2, 5° en 12,1°, F, van het BVR dd. 23 juli 1998 en van de bijlage II aan dit besluit, volgt geenszins dat de maatregelen per se het herstel van de natuurelementen met zich moeten brengen, maar dat ook natuurontwikkelingsmaatregelen mogelijk zijn en, zo het niet anders kan, ook maatregelen die de schade enkel beperken. Dit sluit niet alleen aan bij een evidente realiteit (men kan geen omelet maken zonder een ei te breken), maar ook bij het bepaalde in art. 1.2.1, §2 en §3, van het milieubeleidsdecreet van 5 april 1995, dat uitdrukkelijk voorschrijft dat 'op basis van een afweging van de verschillende maatschappelijke activiteiten het milieubeleid naar een hoog beschermingsniveau streeft', daarbij o.m. rekening houdend met 'het voorzorgbeginsel en het beginsel van preventief handelen', bij de uitvoering waarvan echter wel ook in redelijkheid rekening moet worden gehouden 'met de sociaal-, economische aspecten, de internationale dimensie en de beschikbare wetenschappelijke en technische gegevens'.

De compenserende maatregelen hoeven niet eens per se betrekking te hebben op hetzelfde gebied of dezelfde plaats (een beschermd habitatgebied herbestemmen tot industriegebied is dus principieel mogelijk, mits dan elders in de aanleg van een beschermd gebied wordt voorzien, zodat de natuur globaal niet in kwaliteit en kwantiteit vermindert, gelet o.m. op het standstillbeginsel).

Zo heeft de verzoekende partij in de laatste jaren nieuwe natuurontwikkelingswerken uitgevoerd op terreinen die voorheen dat karakter niet of veel minder hadden en zelfs daarvoor soms bijkomende gronden aangekocht. Zij verwijst o.m. naar volgende projecten :

- de aanleg in de jaren 1997-1998 van een getrapt profiel met plasberm en het aanbrengen van een rietbeplanting in het Kerkezwijn te Wenduine vanaf de Neptunuslaan tot aan de Manitobawijk over een lengte van 1.238 meter;
- de aanleg ten jare 1998 van lichthellende oevers en het aanbrengen van een rietbeplanting in de Sint-Jansader te Uitkerke vanaf de Hooistraat tot aan de Blankenbergse vaart over een lengte van 750 meter, met aankoop daartoe van circa 52 are grond voor het inrichten van natuurtechnische oevers;
- de aanleg ten jare 1999 van lichthellende oevers en het aanbrengen van een rietbeplanting in het Meulezwijn te Uitkerke vanaf de Scharebrugstraat tot aan de Blankenbergse vaart over een lengte van 655 meter, met aankoop daartoe van circa 1 ha 14 are grond voor het inrichten van natuurtechnische oevers;
- de aanleg voorzien op het programma 2000 van lichthellende oevers en het aanbrengen van een rietbeplanting in het Madeleinezwijn te Zuienkerke vanaf de Leeuwenstraat tot aan de Blankenbergse vaart over een lengte van 1.280 meter.

Al die werken maken onderwerp uit van de krachtens art. 80 van de polderwet dd. 3 juni 1957 op te maken jaarlijkse staat van uitgevoerde werken, die overgemaakt wordt aan de verschillende diensten van de verwerende partij, o.m. AMINAL.

Bovendien wordt AMINAL ieder jaar ter plekke uitgenodigd voor de door art. 89 van de polderwet voorziene jaarlijkse 'schouwing', zodat zij zich de visu en op het terrein kan realiseren hoe het polderbestuur ter plekke omgaat met de zorgplicht én met de plicht ervoor te zorgen dat in haar rechtsgebied de natuur

niet alleen niet aan kwaliteit inboet, maar gewis ook niet aan kwantiteit. Van een schouwingsverslag krijgt AMINAL ieder jaar een exemplaar!

Door de voorgestelde maatregelen uitsluitend te beoordelen vanuit hun effect met het oog op het volledig herstel van de natuur, is het bestreden besluit wel degelijk te ver gegaan en mitsdien onwettig. Door al te overhaastig te oordelen over het resultaat en de gevolgen van de activiteiten en werken, heeft de verwerende partij volstrekt onzorgvuldig gehandeld en op onberedeneerde wijze. 3.3. Het spreekt voor zichzelf dat de overheid niet verplicht is zelf de passende compensatiemaatregelen op te leggen en dat het om een faculteit gaat. Als de aanvrager maatregelen voorstelt die de overheid afdoende acht, valt inderdaad niet in te zien waarom zij verplicht zou zijn er nog andere aan toe te voegen! Maar wanneer de aanvrager onvoldoende geachte voorstellen formuleert, vereist het zorgvuldigheidsbeginsel dat de overheid daaromtrent in gesprek treedt met de aanvrager om te onderzoeken welke maatregelen mogelijks nog zouden kunnen genomen worden en/of doeltreffender zouden kunnen zijn, rekening houdend o.m. met hun praktische realiseerbaarheid, kostprijs, enz. Dit klemmt destemee omdat omtrent compenserende maatregelen omzeggens eindeloos kan gediscussieerd worden en het niet de bedoeling kan geweest zijn de aanvrager tot steeds nieuwe aanvragen te verplichten tot uiteindelijk het bestuur de voorgestelde maatregelen gepast acht.

Men kan niet zinvol betwisten dat art. 14, § 5, 2° lid, BVR 23 juli 1998 bedoeld is geworden om effectief toegepast te kunnen worden, zowel door de bestendige deputatie als, in hoger beroep door de minister. Het zorgvuldigheidsbeginsel en de hoger reeds aangehaalde bepalingen uit het milieubeleiddecreet van 5 april 1995, die zeer uitdrukkelijk tot de overheid zijn gericht wanneer zij beleidsmaatregelen neemt en/of over vergunningen beschikt, vereisen dat de overheid daar actief en nuttig gebruik van maakt, en mitsdien allereerst wanneer haar een aanvraag bereikt waarvan zij de voorgestelde compenserende maatregelen onvoldoende acht.

3.4. Alleszins heeft het bestreden besluit niet verduidelijkt waarom het de voorgestelde maatregelen onvoldoende acht.

In de memorie van antwoord wordt nu verduidelijkt dat de doorgroei tegels een onvoldoende hergroei van de vegetatie zouden mogelijk maken, wat zou moeten blijken uit de vaststellingen van Aminoal. Maar die vaststellingen gebeurden terloops de uitvoering van de werken (16 maart), weze dus op een ogenblik dat er evident van enig daadwerkelijk groeiherstel nog geen sprake kon zijn. Het was overigens ook nog volle winter! Natuurherstel vraagt zijn tijd.

Dat de verwerende partij daadwerkelijk overhaastig en mitsdien onzorgvuldig is tewerk gegaan, blijkt ten overvloede uit de stukken die de verzoekende partij aanvullend aan het dossier toevoegt en die overtuigend aantonen dat drainerende betontegels, in strijd met wat de verwerende partij schijnt gedacht te hebben, wel degelijk een uiterst geschikt middel zijn om de doorgroei van riet- en andere waterplanten toe te laten en de natuurlijke vegetatie als erosiewerend middel te handhaven. Drainerende betonstenen zijn immers specifiek ontwikkeld om rietontwikkeling en plantenbegroeiing op zelfs korte termijn weer mogelijk te maken. Ze bevatten, zoals te dezen, minstens 20% openingen die met elkaar verbonden zijn, zodat het wortelstel van de ene naar de andere opening kan doorgroeien. De verzoekende partij, zoals talloze andere polderbesturen en gemeenten, heeft het procédé van de drainerende betonstenen als efficiënt én oeverversterkend én natuurherstellend middel sedert jaar en dag toegepast en met uitstekend succes.

Zo verwijst de verzoekende partij naar de foto's op bladzijde 11 van het document 'Schouwing vrijdag 31 maart 2000'. Het betreft foto's die een klassieke uitvoering met drainerende betonstenen tonen. Zowel de rietkragen als alle andere mogelijke waterplanten zijn dermate hersteld dat men zelfs geen betonstenen meer ziet!

Het stuk 33 is een fotoreportage van de toestand ten tijde van de inleiding van het geding. Het stuk 34 (map II) bevat de foto's van zoveel mogelijk identiek dezelfde plaatsen, doch genomen op 17 augustus 2000, naar aanleiding van de redactie van deze memorie van wederantwoord. Genomen dus na de lentegroei en in volle zomer. Onderaan ieder blad van stuk 34 is aangegeven met welke bladzijde en foto's van stuk 33 ze moet vergeleken worden. Men staat verbaast (sic) van het merkwaardig natuurherstel dat zich in die enkele maanden heeft voltrokken. Zo op bepaalde plaatsen de drainerende doorgroeitegels nog min of meer zichtbaar zijn, zal dit reeds het volgende seizoen helemaal niet meer het geval zijn. Beslissen tot en het uitvoeren van natuurherstellende maatregelen is één zaak. De natuur zijn tijd laten om zich effectief te herstellen, is een andere zaak. Met dit laatste aspect heeft de verwerende partij in haar overhaasting geen rekening gehouden";

2.1.4.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun laatste memorie verklaren niet langer aan te dringen wat het eerste onderdeel betreft; dat, wat het tweede onderdeel betreft, zij betogen dat de Raad van State enkel vermag acht te slaan op de elementen die in de bestuurlijke akte zijn opgenomen en dat de rechter bij de interpretatie van een wettekst acht moet slaan op de spraakgebruikelijke betekenis van de gebruikte bewoordingen, tenzij de te interpreteren tekst er een eigen afwijkende definitie heeft aan gegeven; dat, wat het derde onderdeel betreft, zij beklemtonen dat de vergunning niet werd geweigerd omdat er in de aanvraag geen compenserende maatregelen waren opgenomen, maar wel omdat de in de beroepsakte voorgestelde maatregelen "onvoldoende zijn om de natuur te herstellen"; dat zij daaraan toevoegen dat het feit dat zij bij de aanvraag van de te regulariseren werken niet wisten dat er compenserende maatregelen moesten worden genomen, totaal niet relevant is, vermits het voorschrift vastgelegd in artikel 12, eerste lid, f, van het besluit van 23 juli 1998 dat de aanvraag een document betreffende de te nemen compenserende maatregelen moet bevatten niet substantieel is, noch op straffe van onontvankelijkheid is voorgeschreven zodat uit de devolutieve werking van het hoger beroep volgt dat aan dit voorschrift ook nog in graad van beroep kan worden voldaan;

2.1.5.1. Overwegende, wat het tweede onderdeel betreft, dat luidens artikel 12, 1°, van het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu in de vergunningsaanvraag "de beoogde activiteiten zijn aangegeven die een wijziging van vegetatie of kleine landschapselementen tot gevolg hebben" worden vermeld; dat daaruit volgt dat de vergunningsaanvrager verplicht is om alle dergelijke beoogde activiteiten aan te geven; dat de verwerende partij aannemelijk maakt dat daartoe onder meer behoren "het uitdiepen van de gracht", het herprofileren van de taluds, het uitspreiden van de

uitgegraven specie op een aangrenzende weide; dat deze niet in de vergunningsaanvraag vermelde activiteiten wel degelijk expliciet zijn opgenomen in het bestreden besluit zelf; dat het tweede onderdeel niet gegrond is;

2.1.5.2. Overwegende, wat het derde onderdeel betreft, dat luidens artikel 16, 1°, f, van voornoemd besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 in de vergunningsaanvraag moeten worden aangeduid : de compenserende maatregelen van natuurherstel of -ontwikkeling zoals bedoeld in artikel 8, § 2, 5°; dat volgens evengenoemde bepaling, zoals deze luidde ten tijde van het bestreden besluit, één van de voorwaarden tot het toestaan van een afwijking op het in artikel 7 opgelegde verbod inzake de wijziging van vegetaties of kleine landschapselementen bestond uit "een voorstel van compenserende maatregelen voor natuurherstel of ontwikkeling zodanig dat de natuur in kwantiteit en kwaliteit niet vermindert. De aanvrager kan hieromtrent garanties geven via een derde"; dat uit het administratief dossier blijkt dat in de vergunningsaanvraag zelf geen compenserende maatregelen werden voorgesteld en dat pas, voor het eerst, in het beroepsschrift als dergelijke maatregel wordt voorgesteld het aanleggen van een tijdelijke en afgepaalde bufferzone, zodat de betreding door vee gedurende een jaar wordt geweerd om het spontaan herstel van vegetatie te bevorderen; dat evenwel de afdeling Natuur in haar ongunstig advies van 3 december 1999, hierin gevolgd door de verwerende partij in het bestreden besluit, van oordeel is dat dit voorstel absoluut onvoldoende is om de schade aan de natuur te beperken of te herstellen; dat de verzoekende partijen tegen dat standpunt van een op het vlak van natuur gespecialiseerde instantie geen wetenschappelijk gefundeerde tegenargumenten aanbrengen; dat de beoordeling van de verwerende partij dat er geen of onvoldoende compenserende maatregelen worden voorgesteld dan ook niet als kennelijk onredelijk kan worden aangemerkt; dat, tenslotte, de verzoekende partijen ten onrechte uit artikel 14, § 5, tweede lid, van voornoemd besluit van 23 juli 1998, naar luid waarvan de bestendige deputatie van de provincieraad de vergunning kan verlenen, beperken en aan voorwaarden onderwerpen met inbegrip van het opleggen van compensatiemaatregelen voor natuurherstel of -ontwikkeling zoals bedoeld in artikel 8, § 2, 5°, afleiden dat de verwerende partij oordelend in beroep, eveneens zoals de bestendige deputatie in eerste aanleg, ertoe verplicht was om de nodige compensatiemaatregelen op te leggen; dat immers artikel 14, § 5, tweede lid, enkel in dergelijke mogelijkheid voorziet, maar geenszins in een verplichting;

2.1.5.3. Overwegende dat het eerste middel niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een tweede middel de schending aanvoeren van de artikelen 10, § 1, 2° en § 4, 2°, van artikel 11, § 1, 2° en § 2, 4° van het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, van artikel 6, tweede en zesde lid van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen, van art. 159 van de Grondwet en van het rechtszekerheidsbeginsel; dat zij het middel als volgt toelichten :

"Het bestreden besluit gaat ervan uit dat de voorgenomen activiteiten natuurvergunningsplichtig zijn als zijnde werken die in uitvoering van art. 13, § 3 van het decreet van 21 oktober 1997 in het door art. 12, 1° B.V.R. dd. 23 juli 1998 in bijlage II voorziene aanvraagformulier opgenomen zijn onder de generieke omschrijving 'het verstevigen of verharden van een oever'.

Nochtans stellen de artikelen 10, § 2, 4° en 11, § 2, 4° van het B.V.R. dd. 23 juli 1998 'normale onderhoudswerken' vrij van vergunning.

Vraag is derhalve wat door 'normale onderhoudswerken' moet worden verstaan, waarbij er evident dient vanuit gegaan te worden dat door de minister opgelegde formulieren en/of uitgevaardigde omzendbrieven (te dezen de omzendbrief NLW/98/01 van 10 november 1998 - B.S. 17 februari 1999) geen activiteiten vergunningsplichtig kunnen stellen die het niet zijn krachtens een wetkrachtige norm, in welk geval zulke beleidsdocumenten wegens machtsoverschrijding voor onbestaande zouden moeten gehouden worden.

Noch het decreet van 21 oktober 1997, noch het uitvoeringsbesluit van 23 juli 1998 verduidelijken wat, ter zake van onbevaarbare waterlopen, geacht moet worden tot de normale onderhoudswerken te behoren.

Men is derhalve geconfronteerd met een probleem van wetsinterpretatie.

Te dezen kan die interpretatie echter nauwelijks een probleem opleveren. Immers, 'het ligt voor de hand dat de woorden en zinnen van een wettekst moeten worden verstaan in verband met andere wetsvoorschriften en deze weer in verband met de rechtsorde in haar geheel' (van Gerven, W., 'Algemeen Deel', 1969, blz. 58). Wanneer de wet zelf de te interpreteren tekst definieert is er geen probleem, maar ook niet wanneer de te interpreteren tekst 'wordt omschreven in een andere meer algemene tot dezelfde rechtstak behorende wettekst' (eod. op., blz 55).

Te dezen bestaat er sedert 28 december 1967 een speciale wet omtrent de onbevaarbare waterlopen die een tweede hoofdstuk wijdt aan 'gewone ruimings- onderhouds- en herstellingswerken' en die in art. 6 zegt dat daaronder 'wordt verstaan', o.m. :

'het uitbaggeren van de waterloop tot op vaste bodem;

(...)

het herstellen van de oevers die ingezakt zijn bij middel van palen, rijswerk en ander materiaal;

(...)'

De door de verzoekende partijen reeds uitgevoerde en nog uit te voeren werken voldoen daaraan geheel, en hebben overigens in de loop van de ganse polderwetgeschiedenis nooit aanleiding tot enig probleem gegeven. Ook de stedenbouwoverheid heeft het verstevigen van polderwaterloopoevers bij middel van palen, rijswerk en ander materiaal, zoals betonnen doorgroeitiegels, nooit als vergunningsplichtige werken aangezien, maar als herstellings- en onderhoudswerken in de zin van art. 42, § 1 van het decreet ruimtelijke ordening van 22 oktober 1996.

Al is de omschrijving van art. 6 van de wet van 28 december 1967 naar zijn letter slechts toepasselijk in 'onderhavige wet', de rechtszekerheid vereist dat

dezelfde begrippen, die in een andere maar verwante regelgeving zonder andersluidende nadere definiëring aangewend worden, op dezelfde wijze geïnterpreteerd worden.

Terecht werd geschreven dat elke 'nieuwe wet haar plaats (inneemt) in het verder immobiel blijvende geheel' en dat de 'wetgevingstechniek zonder aarzeling de zijde van de rechtszekerheid (moet) kiezen', wat inhoudt dat de wet 'gebonden (is) aan haar uitgangspunt, nl. dat de geschreven wet op zichzelf een voldoende kenbron moet zijn voor het recht, dat in haar is vervat' (Populier, B., 'Rechtszekerheid als beginsel van behoorlijke regelgeving', Intersentia, 1997, blz. 390).

De bijlage II aan het B.V.R. dd. 23 juli 1998 en de circulaire van 10 november 1998 geven aan het begrip 'normale onderhoudswerken' een onwettelijke interpretatie door er werken tot 'het verstevigen of het verharden van een oever' van een polderwaterloop niet in onder te brengen doch, integendeel, ze als vergunningsplichtige werken op te nemen.

Deze reflectie dwingt het besluit af dat de uitgevoerde activiteiten en de nog voorgenomen activiteiten geenszins vergunningsplichtig waren/zijn en dat mitsdien de aanvraag zinledig was/is en het bestreden besluit ze zonder voorwerp had moeten verklaren.

Door dit niet te hebben gedaan en, integendeel, de aanvraag te hebben beschouwd als een wettelijk verplichte aanvraag, en ze dienovereenkomstig ook te hebben geweigerd, heeft de verwerende partij een rechtshandeling in het leven geroepen die een administratief bestaan blijft leiden zolang ze uit de rechtsorde niet is verwijderd en die tot zolang, minstens door de administratieve overheden, tegen de verzoekende partijen kan ingeroepen worden.

Het is derhalve nodig dat het bestreden besluit door annulatie uit het rechtsverkeer genomen wordt, zodat het aangevoerde middel niet van belang is ontbloomt";

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord als volgt repliceert :

"II.2.1. Bij de (regularisatie)aanvraag dd. 21 april 1999, die door het Gemeentebestuur van Zuienkerke ingediend wordt, wordt een natuurvergunning aangevraagd voor het verstevigen of verharden van een oever.

II.2.2. Verzoekende partijen argumenteren nu dat de bestreden beslissing door de aanvraag te hebben beschouwd als een wettelijk verplichte aanvraag, terwijl nochtans normale onderhoudswerken conform de artikelen 10 §4, 2° en art. 11 §2, 4° van het B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 vrij zijn van vergunning, de voormelde artikelen heeft geschonden. Verzoekende partijen beroepen zich aldus op de 'catch-all' uitzondering op de natuurvergunningsplicht.

Er kan geen schending voorhanden zijn van art. 10 §4, 2° B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 gezien dit artikel onbestaande is.

Art. 10 § 2 B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 bepaalt dat, voor zover uitdrukkelijk is voldaan aan de zorgplicht door artikel 14 van het decreet, de in §1 (voor wijziging van vegetatie) bedoelde vergunningplicht niet geldt wanneer de activiteiten tot wijziging van vegetatie 4° normale onderhoudswerken betreffen.

Art. 11 §2 B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 bepaalt dat, voor zover uitdrukkelijk is voldaan aan de zorgplicht door artikel 14 van het decreet, de in §1 (voor wijziging van kleine landschapselementen) bedoelde vergunningsplicht niet geldt wanneer de activiteiten tot wijziging van vegetatie 4° normale onderhoudswerken betreffen.

II.2.3. Er wordt tevens bepaald dat deze uitzondering enkel geldt, voorzover uitdrukkelijk voldaan is aan de zorgplicht opgelegd door het artikel 14 van het Natuurbehouddecreet.

In casu staat vast dat niet werd voldaan aan de zorgplicht. Dit werd tevens vastgesteld in het P.V. 04/55 dd. 16 maart 1999 waar op het bijblad IV wordt vermeld dat een inbreuk is gepleegd tegen art. 14 van het Decreet dd. 21 oktober 1997.

Bovendien dient opgemerkt te worden dat in het kader van de natuurwetgeving de lokale overheden - zoals ook verzoekende partij, de gemeente Zuienkerke - een uitgebreide verantwoordelijkheid heeft bij het toepassen van de natuurwetgeving en aldus bij de instandhouding en vrijwaring van de natuur.

De gemeente Zuienkerke heeft terzake een voorbeeldfunctie te vervullen.

II.2.4. Ten onrechte stellen verzoekende partijen dat de omschrijving van 'normale onderhoudswerken', zoals bepaald in art. 6 van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen (B.S. 15 februari 1968) in casu - binnen de regeling van het natuurbehoud - toepasselijk zou zijn.

II.2.4.1. Vooreerst bepaalt art. 18 van deze wet dat in de polders (cfr. p. 17 verzoekende partijen : 'polderwaterloop') deze wet enkel van toepassing is wat de waterlopen van de eerste categorie betreft. In casu is de gracht geen waterloop van de eerste categorie.

II.2.4.2. Daarenboven behoort het uitdiepen (en verbreden) van de gracht, met het herprofilen van de taluds (cfr. p.v.: 'de bedding van de sloot is nu, na de uitgraving méér dan 1,20 meter breed') niet tot de 'gewone' onderhoudswerken.

II.2.4.3. In de omzendbrief bij het B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 (Omszendbrief 10 november 1998 LNW/98/01 betreffende algemene maatregelen inzake natuurbehoud en wat de voorwaarden voor het wijzigen van vegetatie en kleine landschapselementen betreft volgens het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, B.S. 17 februari 1999) worden de 'normale onderhoudswerken' in natuurvriendelijke zin geïnterpreteerd.

Bij ieder klein landschapselement wordt in een code van goede natuurpraktijk (Bijlage I bij de omzendbrief) aangegeven wat onder het normaal onderhoud moet worden begrepen.

Zo wordt o.a. uiteengezet wat valt onder 'normaal onderhoud van waterlopen'. Werken aan oevers behoort expliciet niet tot het normaal onderhoud van waterlopen.

II.2.5. Verzoekende partijen poneren dat de bijlage II aan het B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 en de omzendbrief van 10 november 1998 (B.S. 17 februari 1999) aan het begrip 'normale onderhoudswerken' een onwettelijke interpretatie geven door er werken tot 'het verstevigen of het verharden van een oever' van een polderwaterloop niet in onder te brengen doch, integendeel, ze als vergunningsplichtige werken op te nemen.

Allerminst werd aan het begrip normale onderhoudswerken een onwettelijke interpretatie gegeven. Het behoort toch tot de bevoegdheid van de terzake bevoegde minister om precies een gepaste - in het kader van de voorhanden zijnde regelgeving - interpretatie te geven aan dit begrip. Hetgeen in de bovenvermelde interpretatieve omzendbrief - die gepubliceerd is in het Belgisch Staatsblad en dus kenbaar is - is gebeurd.

Ten onrechte wordt de interpretatie, die beantwoordt aan het normale taalgebruik en die teleologisch is verantwoord, betwist.

II.2.6. Uit het foto-materiaal (adm. dossier stuk 26) blijkt ook duidelijk dat het de facto niet gaat om onderhoudswerken, maar wel om het kanaliseren van de gracht.

Geen mens, zelfs niet het kind van pagina 20, 4° alinea van het annulatieverzoekschrift kan, deze foto's in de hand, nog gewag maken van 'onderhoudswerken'.

II.2.7. Het middel mist grondslag";

2.2.3. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord als volgt reageren :

"Bij materiële misslag werd art. 10, §4, 2° BVR 23 juli 1998 als geschonden aangeduid, daar waar het art. 10, §2, 4° had moeten zijn. De verwerende partij heeft het ook aldus begrepen, zodat haar belangen door die verschrijving niet geschaad zijn.

De verwijzing naar art. 18 van de wet van 28 december 1967 is te dezen niet relevant. Te dezen is immers geen vraag aan de orde naar het toepassingsgebied van die wet, maar wel naar de interpretatie die moet worden gegeven aan de termen 'normale onderhoudswerken', opgenomen in het BVR van 23 juli 1998, maar er niet door omschreven. Overigens houdt gezegd art. 18 enkel in dat ook in de polders de ruimings-, onderhouds- en herstellingswerken aan waterlopen van de eerste categorie in beginsel door de Staat worden uitgevoerd (terwijl uit de ter zake aan de orde zijnde bepalingen volgt dat, wanneer de Staat zulke werken uitvoert, hij er ook geen natuurvergunningsaanvraag voor moet indienen). Overigens is de betrokken poldergracht geen waterloop van eerste categorie, als bedoeld door art. 2 van de wet van 28 december 1967, zoals de verwerende partij zelf aanhaalt. Het is onbetwistbaar dat de kwestieuze werken door het polderbestuur zelf mogen (lees: moeten) worden uitgevoerd, zelfs zonder voorafgaandelijke toelating vanwege de bestendige deputatie (Pauwels, A, Polders en Wateringen, Die Keure, 1988, nr. 293, blz. 114).

Het is juist dat voor alle gevallen van vrijstelling van vergunning is bepaald dat ze slechts geldt 'voor zover uitdrukkelijk voldaan is aan de zorgplicht opgelegd door art. 14 van het decreet'. Maar, vooreerst, is het zeer de vraag hoe die bepaling precies moet begrepen worden. Een vergunning is immers per definitie een titel die vooraf moet worden bekomen, eensdeels, terwijl de vaststelling dat de zorgplicht van art. 14 van het decreet al of niet is gerespecteerd, slechts a posteriori kan worden gemaakt, anderdeels. Niemand kan inderdaad van te voren voorzien of de zorgplicht daadwerkelijk zal in acht genomen worden; wat daaromtrent ook in geschriften of contracten wordt bedongen, steeds kan de aannemer terloops de uitvoering van de werken op a-contractuele wijze toch schade aanbrengen. Die bepaling in het BVR van 23 juli 1998 lijkt dus een eerder nutteloze herhaling te zijn van art. 14 van het natuurbeschouddecreet zelf. Vervolgens is te dezen die voorzorgplicht niet veronachtzaamd. Die plicht gaat, zoals gezegd, geenszins in de richting van volledig herstel van de natuurelementen. Art. 14 van het decreet verplicht enkel deze maatregelen te nemen die redelijkerwijze kunnen worden geleverd 'om de vernietiging of de schade te voorkomen, te beperken of te herstellen'. En daartoe is ongetwijfeld het nodige gedaan, hetgeen overigens op heden op het terrein zelf reeds duidelijk waarneembaar is, zoals opmerkelijk blijkt uit de stukken 34 en 35, hierboven reeds ter sprake gebracht en toegelicht. De verwerende partij gaat uit van de situatie tijdens de werken. Een bouwwerf heeft altijd een calamiteitenuitzicht. Het in acht nemen van de voorzorgspflicht blijkt niet uit een momentopname. Het betreft steeds een min of meer langdurig proces.

Voor het overige kan niet ernstig betwist worden dat voor de interpretatie van de termen 'normale onderhoudswerken' allereerst moet gefocust worden op de invulling die dit begrip in andere wetten heeft gekregen, zeker wanneer deze tot dezelfde rechtstak behoren, veeleer dan op ministeriële circulaire's die

overigens, in strijd met wat de verwerende partij voorhoudt, geenszins bedoeld zijn de wetten en de reglementen te interpreteren, laat staat hun idee over rechtstermen op bindende wijze aan de burger en de rechter zouden kunnen opleggen (Leus, K., 'Pseudowetgeving', Maklu, 1992, blz. 30 e.v.).

Men kan in redelijkheid niet beweren dat de reeds uitgevoerde en nog uit te voeren activiteiten niet allen zouden vallen onder de werken opgesomd in art. 6 van de wet van 28 december 1967, nl. :

- 'het uitbaggeren van de waterloop tot op de vaste bodem' (wat evident verdieping inhoudt)
- het uittrekken en verwijderen van 'wortels, takken, biezten, riet (!), kruiden' en 'het wegnemen van struik- en elementen die in de milieureglementering ongetwijfeld tot de vegetatie moeten gerekend worden',
- het herstellen van oevers 'bij middel van palen, rijswerk en ander materiaal', waartoe onbetwistbaar beton doorgroei tegels behoren; anderzijds wordt in de dertiende uitgave van Van Dale (blz. 2844), 'rijswerk' gedefinieerd als, 'bekleding van een afdamming of een waterkant met takkenbossen of rijshout; - het uit rijshout en zand, aarde, klei en steen samengestelde werk dat waterbouwkundigen aanleggen om werken in diepe en snelstromende rivieren uit te voeren, syn. beslagwerk'.

Overigens heeft de verwerende partij, en met name ook het bestuur AMINAL, tot op heden de zaak nooit anders opgevat, zoals patent blijkt uit de bijkomende stukken 35 en 36.

Zoals reeds hoger toegelicht, is stuk 35 een species van het door art. 89 van de polderwet voorgeschreven verslag van de jaarlijkse schouwing, te deze van 31 maart 2000. Op die schouwing wordt AMINAL uitgenodigd én ontvangt het een exemplaar van het verslag. Nog nooit tot op heden is de opmerking gemaakt dat daarin natuurvergunningsplichtige werken zouden opgenomen zijn!

Het stuk 36 is de Jaarstaat 2000, opgemaakt overeenkomstig art. 80 van de polderwet. Deze staat moet een onderscheid maken tussen de aanleg- en verbeteringswerken enerzijds en de onderhouds- en instandhoudingswerken anderzijds. Onder de noemer onderhouds- instandhoudingswerken behoren ondermeer de oeverherstellingswerken die de wet van 28 december 1967 catalogeert onder 'gewone ruimings-, onderhouds- en herstellingswerken'. Sinds jaar en dag worden de oeverherstellingswerken met o.a. drainerende betonstenen in de jaarstaat opgenomen bij de onderhoudswerken en niet bij de werken van aanleg- en verbetering. De jaarstaat wordt ieder jaar overgemaakt aan o.a. AMINAL. De voorgestelde indeling van werken werd door dit bestuur nimmer betwist, evenmin als door de andere besturen die het document ook ontvangen (provincie, gemeente, diensten van de Vlaamse gemeenschap, enz.) Nochtans maken de onderhouds- en instandhoudingswerken er veruit het leeuwendeel van uit (nl. van bladzijde 2 t.e.m. 31, daar waar de verbeteringswerken nauwelijks één bladzijde beslaan). Dit is belangrijk, immers indien de oeverherstellingswerken niet als 'gewone' werken zouden worden aanvaard, zouden de provincie- en de gemeentebesturen ook niet gehouden zijn tot de terugbetaling van de werken, bij toepassing van art. 18 van de wet op de onbevaarbare waterlopen.

In de mate dat de ministeriele circulaire daarmee strijdig is, is het evident dat hij buiten beschouwing moet worden gelaten. In geschillen staat het immers aan de rechter de wet te interpreteren, opportuniteit, is de rechterlijke interpretatiebevoegdheid een volle bevoegdheid en geen marginale bevoegdheid";

2.2.4. Overwegende dat de verzoekende partijen in de laatste memorie erbij blijven dat de aangevraagde en uitgevoerde werken moeten worden

gekwalficeerd als "normale onderhoudswerken" zoals dat kan worden afgeleid uit de wet van 18 december 1967; dat zij daaraan toevoegen dat zij nergens de onwettigheid van de bijlage II bij het besluit van 23 juli 1998 hebben aangevoerd, maar dat zij er enkel hebben op gewezen dat voor zulke algemeen benoemde werken geen natuurvergunning is verplicht wanneer het gaat om "normale onderhoudswerken";

2.2.5.1. Overwegende dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen in hun laatste memorie voorhouden, zij in het verzoekschrift wel degelijk hebben aangevoerd dat de bijlage II aan het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 "aan het begrip" normale onderhoudswerken een onwettelijke interpretatie geeft door er werken tot "het verstevigen of het verharden van een oever van een polderwaterloop niet in onder te brengen, doch integendeel, ze als vergunningsplichtige werken op te nemen"; dat daarbij komt dat zij bij de omschrijving van het middel expliciet melding maken van artikel 159 van de Grondwet; dat dergelijk middel niet anders kan worden geïnterpreteerd als dat naar het oordeel van de verzoekende partijen de bijlage II, wat voornoemd aspect betreft, onwettig is;

2.2.5.2. Overwegende dat ter adstructie van het middel de verzoekende partijen zich steunen op artikel 6 van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen; dat evenwel evengenoemde bepaling niet dienstig is, nu de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen en het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu en zijn uitvoeringsbesluiten een verschillende finaliteit hebben; dat met name de wet van 28 december 1967 tot doel heeft de verantwoordelijkheden inzake het beheer van de waterlopen en de daarmee verbonden kosten vast te leggen, zonder dat het aspect natuurbehoud ter sprake komt, terwijl het natuurbehoudsdecreet en het uitvoeringsbesluit van 23 juli 1998 louter gericht zijn op het aspect natuurbehoud;

2.2.5.3. Overwegende dat gezien vanuit het aspect "natuurbehoud" het niet onredelijk is om "het verstevigen of verharden van een oever" niet op te nemen als zijnde "normale onderhoudswerken"; dat daarbij nog komt dat in casu ook de kwestieuze gracht werd uitgediept en verbreed, en de taluds worden geherprofileerd;

2.2.5.4. Overwegende dat het middel niet gegrond is;

2.3.1. Overwegende dat de verzoekende partijen als derde middel aanvoeren wat volgt :

"Het bestreden besluit is onwettig doordat het toepassing maakt van art. 1, § 3, 3.3, laatste streepje, van het besluit van de Vlaamse regering van 17 oktober 1988 tot aanwijzing van speciale beschermingszones in de zin van artikel 4 van de Richtlijn 79/409/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand, ingevoerd door het besluit van 20 september 1996 (B.S. 12 oktober 1996), dat zelf op onwettige wijze is tot stand gekomen, want met schending van art. 3, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State (illegaliteitsexceptie van art. 159 van de grondwet)";

dat zij het middel als volgt toelichten :

"De Raad van de Europese Gemeenschappen heeft op 2 april 1979 de richtlijn 79/409/EEG inzake het behoud van de vogelstand uitgevaardigd.

Het heeft geduurd tot 17 oktober 1988 vooraleer de Vlaamse regering is overgegaan tot aanwijzing van speciale beschermingszones in de zin van art. 4 van die richtlijn (B.S. 29 oktober 1988).

Het heeft dan nog geduurd tot 20 september 1996 - weze meer dan 17 jaar na de uitvaardiging van de richtlijn - vooraleer de verwerende partij ertoe kwam de 'poldergraslanden en hun microreliëf' aan de acht jaar eerder ingestelde beschermingszones toe te voegen.

En het besluit van 20 september 1996 is eerst in het staatsblad van 12 oktober 1996 bekendgemaakt.

Ofschoon, na al die jaren, geen redelijk denkend mens tot het inzicht kan komen dat de toevoeging van de poldergraslanden en hun microreliëf aan de reeds eerder bestaande vogelrichtlijngebieden plots zó uitermate urgent kan geworden zijn dat zelfs een drie-dagen-spoedadvies van de afdeling wetgeving van de Raad van State niet eens meer tot de mogelijkheden behoort, werd in casu aan dit advies niettemin voorbijgegaan op grond van volgende markante beschouwing

'Overwegende dat, in het raam van de bescherming van waardevolle habitats, poldergraslanden en hun microreliëf gelegen in de Vlaamse beschermingszone van vogels thans sterk gevaar lopen om onherstelbare ecologische schade te ondergaan;

Overwegende dat deze poldergraslanden en hun microreliëf dan ook onverwijld dienen beschermd te worden in het raam van de Richtlijn 79/409/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand';

De omstandigheid dat de poldergraslanden 'thans sterk gevaar lopen om onherstelbare schade te ondergaan' kan dan al een reden zijn om ze aan de beschermde zones toe te voegen, ze maakt echter niet begrijpelijk waarom dit nu plots dermate vlug moet gebeuren dat er zelfs geen drie dagen meer afkunnen om het door de wet voorzien advies in te winnen!

Waarom het ingeroepen gevaar 'thans' zoveel aparter was dan voorheen, wordt niet alleen niet uitgelegd. Als dit dan al het geval zou geweest zijn, quod non, dan kon dit enkel aan het verzuim van de verwerende partij zelf toe te schrijven zijn, die jarenlang niets heeft ondernomen welk verzuim nooit een reden van gerechtvaardigde urgentie kan opleveren.

Het spreekt zelfs tot het verstand van een kind dat het ingeroepen gevaar niet plots van vandaag op morgen kan ontstaan zijn. En als het dan al zó onverwacht dringend geworden was, waarom dan nog 22 dagen wachten vooraleer het

besluit te publiceren en in werking te laten treden, tijdens welke periode er reeds zeven spoedadviesaanvragen mogelijk waren geweest!

Handelend over art. 3, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State overwoog Uw Raad nog recent in het arrest nr. 80.521, V.Z.W. Koninklijke Maatschappij Sint Hubertus, van 31 mei 1999 wat volgt :

'(..) dat een formele motivering dan rechtens voldoet wanneer ze duidelijk genoeg de motieven verwoordt opdat men met kennis van zaken over de inhoudelijke waarde van die motieven kan oordelen; dat te dezen niet duidelijk is waarom het op 1 september 1998 in werking getreden zijn van de verplichte identificatie en registratie van honden -(...) het in werking treden van het bestreden besluit zo dringend maakt dat niet eens een advies binnen drie dagen van de afdeling wetgeving kan worden ingewonnen';

En uiteindelijk overwegend 'dat de verwerende partij niet duidelijk maakt waarom die toestand niet langer geduld kon worden gedurende de korte tijd die nodig was om binnen de drie dagen een advies van de afdeling wetgeving in te winnen', vernietigde Uw Raad het M.B. van 21 oktober 1998 houdende bijzondere maatregelen voor de identificatie en de registratie van bepaalde categorieën van honden.

Te dezen is de gang van zaken, zoals hoger toegelicht, zo mogelijk nog schrijnender.

Het besluit van 20 september 1996 moet derhalve ingevolge art. 159 van de grondwet voor onbestaande worden gehouden. Daaruit volgt dat het bestreden besluit, dat ervan uitgaat dat de kwestieuze polderwaterlopen en hun oevers ingevolge dat besluit tot het Vogelrichtlijngebied behoren, met diezelfde onwettigheid is aangetast";

2.3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord als volgt repliceert :

"II.3.1. De bestreden beslissing overweegt als volgt :

'Overwegende dat de werken gelegen zijn in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied en in de speciale beschermingszone 'Poldercomplex' in de zin van artikel 4 van de richtlijn 79/409/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand';

Art. 11 § 1 B.Vl.Reg van 23 juli 1998 (ivm de natuurvergunningsplicht voor wijziging van kleine landschapselementen) bepaalt :

'Onverminderd de bepalingen van het artikel 9 van het decreet zijn in de gebieden en zones bedoeld in het artikel 9 van dit besluit waarbij voor de vogelrichtlijngebieden in dit artikel uitgegaan wordt van de perimeter alsook in de gebieden van het IVON en de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden aangewezen met toepassing van de wetgeving op de ruimtelijke ordening, de volgende activiteiten tot wijziging van kleine landschapselementen verboden zonder voorafgaande en uitdrukkelijke schriftelijke vergunning';

In casu betrof de ingediende natuurvergunningsaanvraag, een aanvraag voor het wijzigen van kleine landschapselementen. (stuk 2 adm. dossier)

Het argument van de verzoekende partijen is aldus niet dienend gezien de werken eveneens gelegen zijn in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De ligging in dit gebied is op zich reeds voldoende.

II.3.2. Bovendien wordt terzake voor de vogelrichtlijngebieden uitgegaan van de perimeter.

Art. 11 §1 B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 vermeldt immers 'waarbij voor de vogelrichtlijngebieden in dit artikel wordt uitgegaan van de perimeter'.

Er werd in casu in de bestreden beslissing geen toepassing gemaakt van art. 1 §3 3.3 laatste streepje van het besluit van de Vlaamse regering van 17 oktober 1988 tot aanwijzing van speciale beschermingszones in de zin van artikel 4 van de Richtlijn 79/409/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand, ingevoerd door het besluit van 20 september 1996 gepubliceerd in het B.S. van 12 oktober 1996.

Hoewel het inderdaad zo is dat door het B.Vl.R. van 20 september 1996 de poldergraslanden en hun micro-reliëf in de niet-integraal aangewezen vogelrichtlijngebieden in de provincie West-Vlaanderen als beschermde habitats zijn opgenomen, is de wijziging van kleine landschapselementen, gelegen binnen de perimeter van de vogelrichtlijngebieden, onderworpen aan de natuurvergunningsplicht.

Dit, in tegenstelling tot de bescherming van vegetatie - a contrario redenering uit art. 11 §1 B.Vl.Reg. van 23 juli 1998 - die niet geldt binnen de perimeter van de niet-integraal aangeduide vogelrichtlijngebieden, maar slechts binnen de vermelde habitats en ruimtelijke bestemmingen.

In casu zijn de werken gelegen binnen de perimeter van de speciale beschermingszone 'Polderkomplex', aangewezen als vogelrichtlijngebied in het B.Vl.R. van 17 oktober 1988.

II.3.3. Bovendien is het middel hoe dan ook volstrekt ongegrond.

II.3.3.1. Er dient te worden vastgesteld dat na het nemen van het bestreden besluit het slechts 22 dagen heeft geduurd voor een publicatie in het Belgisch Staatsblad. Hetgeen, gezien het feit dat er nog een vertaling diende te gebeuren, zeer snel is.

Deze snelle publicatie is in overeenstemming met de dringende noodzakelijkheid.

II.3.3.2. De Raad van State vermag zich niet in de plaats te stellen om te oordelen over het al dan niet hoogdringend zijn. De Raad van State dient er zich immers voor te behoeden afbreuk te doen aan de beoordelingsvrijheid waarover de overheid beschikt om uit te maken of een bepaald(e) regeling noodzakelijk en spoedeisend is.

Bovendien werd een motivering opgegeven ter verantwoording van de hoogdringendheid.

II.3.4. Het middel mist juridische grondslag en is aldus ongegrond";

2.3.3. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord als volgt reageren :

"Het moge dan al juist zijn dat formeel de aanvraag enkel betrekking had op de wijziging van kleine landschapselementen - waarvoor inderdaad, onder voorbehoud van wat in het tweede middel is aangevoerd, een natuurvergunning vereist is wanneer het gaat om werken uit te voeren in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied, onverschillig of het ook een vogelrichtlijngebied betreft-, vast staat dat de bestreden beslissing in eerste instantie de aanvraag heeft geweigerd omdat beweerdelijk ook de vegetatie en het microreliëf van twee aangrenzende polderweiden vernietigd zouden zijn door een graafmachine en omdat aarde werd gespreid en omdat geen voldoende compenserende maatregelen werden uitgevoerd en/of voorgesteld om die vegetatie schade te herstellen. De bestreden beslissing gaat ervan uit dat dit alles ook het voorwerp van de aanvraag had moeten uitmaken, wat nochtans enkel rechtens gerechtvaardigd is als het om een vogelrichtlijngebied gaat.

In het middel is aangetoond dat de opname van het bewust gebied in het vogelrichtlijngebied niet op wettige wijze is geschied. Dat uitgegaan wordt van de perimeter, belet niet dat dit enkel het geval is 'voor de vogelrichtlijngebieden'

van art. 9 van het besluit, d.w.z. deze bepaald in art. 1 van het besluit van 17 oktober 1988, aangevuld en gewijzigd door het bekritiseerd besluit van 20 september 1996.

Het besluit van 17 oktober 1988 heeft het overigens nergens over een niet nader omschreven Poldercomplex, binnen de perimeter waarvan het litigieuze gebied zou gelegen zijn";

2.3.4. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun laatste memorie in essentie nog betogen dat artikel 9 van het besluit van 23 juli 1998 in landschappelijk waardevol agrarisch gebied geen natuurvergunning vereist voor het wijzigen van de vegetatie zodat in die gebieden ingevolge artikel 11 enkel een voorafgaande vergunning is vereist voor wijziging van kleine landschapselementen;

2.3.5. Overwegende dat in het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 onder meer het volgende wordt bepaald :

"Hoofdstuk IV. Voorwaarden voor het wijzigen van vegetatie en van kleine landschapselementen.

(...)

Afdeling 2. Vergunningsplichtige wijzigingen

Onderafdeling A. Natuurvergunningsplicht voor wijziging van vegetatie

Art. 9. De bepalingen van deze onderafdeling zijn van toepassing op de wijziging van vegetatie gelegen in de volgende gebieden en zones :

1° in de gebieden die vallen onder de hiernavolgende bestemmingen zoals aangewezen met toepassing van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996 :

(...)

h) de agrarische gebieden met bijzondere waarde;

(...)

2° binnen de speciale beschermingszones aangeduid in het artikel 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 17 oktober 1988 tot aanwijzing van speciale beschermingszones in de zin van artikel 4 van de richtlijn 79/409/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand;

(...)

Onderafdeling B. Natuurvergunningsplicht voor wijziging van kleine landschapselementen

Art. 11. §1. Onverminderd de bepalingen van het artikel 9 van het decreet zijn in de gebieden en zones bedoeld in het artikel 9 van dit besluit waarbij voor de vogelrichtlijngebieden in dit artikel uitgegaan wordt van de perimeter alsook in de gebieden van het IVON en de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden aangewezen met toepassing van de wetgeving op de ruimtelijke ordening, de volgende activiteiten tot wijziging van kleine landschapselementen verboden zonder voorafgaande en uitdrukkelijke schriftelijke vergunning :

1° van het College van Burgemeester en Schepenen, in zoverre deze activiteiten door natuurlijke personen of rechtspersonen andere dan rechtspersonen met publiekrechtelijk statuut worden uitgevoerd :

a) het rooien of anderszins verwijderen en het beschadigen van houtachtige beplantingen op weg-, waterweg- of spoorwegbermen of op het talud van holle wegen, van houtachtige beplantingen langs waterlopen, dijken of taluds, van heggen, hagen, houtkanten, houtwallen, bomenrijen en hoogstamboomgaarden;

- b) het wijzigen van de vegetatie horende bij de kleine landschapselementen met inbegrip van het wijzigen van vegetatie (afbranden en het vernietigen, beschadigen of doen afsterven van de vegetatie met mechanische of chemische middelen) van perceelrandbegroeiingen en sloten;
 - c) het uitgraven, verbreden, rechte trekken, dichten van stilstaande waters, poelen of waterlopen.
- 2° van de Bestendige Deputatie van de provincieraad: de activiteiten genoemd in 1°, die door rechtspersonen met publiekrechtelijk statuut worden uitgevoerd";

dat uit voorgaande bepalingen blijkt dat een wijziging van vegetatie en bepaalde activiteiten inzake kleine landschapselementen in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied, waaronder het wijzigen van vegetatie horende bij de kleine landschapselementen alsmede het uitgraven en verbreden van waterlopen, op zich voldoende is om te besluiten dat deze wijzigingen onderworpen zijn aan de natuurvergunningsplicht; dat in de natuurvergunningsaanvraag wordt aangeduid dat de werken uitgevoerd worden in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en in een speciale beschermingszone voor het behoud van de vogelstand; dat tevens het voorwerp van de aanvraag op algemene wijze wordt aangeduid als de wijziging van kleine landschapselementen; dat in de bestreden beslissing wordt overwogen :

"Overwegende dat de werken gelegen zijn in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied en in de speciale beschermingszone 'Poldercomplex' in de zin van artikel 4 van de richtlijn 79/409/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand";

dat, aangezien de aangevraagde activiteiten alleen reeds op grond van hun ligging in landschappelijk waardevol agrarisch gebied natuurvergunningsplichtig zijn, niet moet worden onderzocht of het besluit van de Vlaamse regering van 20 september 1996, waarbij de poldergraslanden en hun microreliëf als speciale beschermingszone in de zin van artikel 4 van de Vogelrichtlijn werden aangeduid, al dan niet wettig is; dat het middel niet gegrond is;

2.4.1. Overwegende dat de verzoekende partijen als vierde middel de schending aanvoeren van "art. 13, § 2, 2° en art. 58, § 1, 1° van het natuurbehouddecreet van 21 oktober 1997, alsmede het formeel en materieel motiveringsbeginsel"; dat zij het middel als volgt toelichten :

"Het bestreden besluit weigert de vergunning eveneens op grond van de overweging 'dat een natuurvergunning geen wederrechtelijk uitgevoerde werken kan regulariseren en dat de resultaten van het gerechtelijk onderzoek moeten afgewacht worden'.

Weliswaar bepaalt art. 13, § 2, 2° van het natuurbehouddecreet dat de natuurvergunning voorafgaandelijk de werken en schriftelijk moet afgegeven worden. Anderzijds bepaalt art. 58, § 1, 1° van het decreet niet alleen dat strafbaar is hij die activiteiten uitvoert zonder in het bezit te zijn van een

voorafgaande schriftelijke vergunning, maar ook hij die zulke werken instandhoudt.

Die regeling is mitsdien identiek aan deze die in de stedenbouwmaterie bestaat.

In die materie heeft Uw Raad van oudsher aangenomen dat die wettelijke beschikkingen een a posteriori regularisatievergunning helemaal niet in de weg staan, doch integendeel ze toelaten, vermits ze de enige mogelijkheid is om de zonder wettige voorafgaande vergunning uitgevoerde werken in de toekomst te behouden en zodoende het instandhoudingsmisdrijf te doen ophouden. Nochtans kan een regularisatievergunning enkel wettig uitgereikt worden wanneer de uitvoerder van de werken, ten tijde van de uitvoering ervan, er op wettige wijze vergunning had kunnen voor bekomen (...)

Er is in de onderhavige materie geen enkele reden om anders te beslissen. Ook in deze materie is de a posteriori vergunning de enige mogelijkheid om het instandhoudingsmisdrijf te doen ophouden.

Die redenering geldt des te meer wanneer, zoals te dezen, de aanvraag wordt ingediend na de aanvang van de werken doch vóór hun voltooiing (Lindemans, D. en Blanke, J. , 'De bouw- en verkavelingsvergunning in het Vlaams gewest', U.G.A., 1997, nr. 41, blz. 75).

Te dezen wordt in het bestreden besluit gezegd dat geen regularisatievergunning mogelijk is voor 'wederrechtelijk uitgevoerde werken'. Het is niet geheel duidelijk wat door 'wederrechtelijk uitgevoerde werken' is verstaan :

- ofwel, in het algemeen, werken die zonder voorafgaande vergunning werden uitgevoerd;
- ofwel, in concreto, werken uitgevoerd door de verzoekende partijen die überhaupt niet voor vergunning konden in aanmerking komen, ook niet zo ze voorafgaandelijk werd aangevraagd.

In de eerste hypothese is de regel in haar algemene strekking totaal onwettig, zoals hoger toegelicht.

In de tweede hypothese is de beslissing in concreto ook onwettig, omdat uit de vorige middelen is gebleken dat de kwestieuze werken niet eens vergunningsplichtig waren, minstens voor eventuele vergunning in aanmerking kwamen.

Wegens deze dubbelzinnigheid, die in elk van haar alternatieven een onwettigheid inhoudt, houdt het besluit machtsoverschrijding in";

2.4.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord als volgt repliceert :

'4.1. Verzoekende partijen stellen op p. 22 van hun verzoekschrift :

'Het bestreden besluit weigert de vergunning eveneens op grond van de overweging 'dat een natuurvergunning geen wederrechtelijk uitgevoerde werken kan regulariseren en dat de resultaten van het gerechtelijk onderzoek moeten afgewacht worden'.

Aangezien het betreffend motief in de bestreden beslissing bijkomstig is, kunnen de middelen die erop betrekking hebben niet tot een vernietiging leiden. Om die reden zijn zij niet ontvankelijk.

In de bestreden beslissing werd immers terecht vastgesteld dat bepaalde werken niet opgenomen waren in de natuurvergunningsaanvraag en dat de compenserende maatregelen - dat een verplicht onderdeel is van de natuurvergunningsaanvraag - in het beroepsschrift onvoldoende zijn om de natuur te herstellen. Deze redenen volstonden om de weigering van de natuurvergunning te verantwoorden.

Zelfs indien zou aangenomen worden dat dit aangehaald motief geen grond tot weigering van de natuurvergunning zou kunnen uitmaken, dan nog zijn de overige motieven voldoende om het weigeringsbesluit te verantwoorden.

Kritiek op overtuigende motieven is niet dienend.

II.4.2. Verzoekende partijen werpen daarenboven een schending op van art. 13 §2 2° van het natuurbehouddecreet van 21 oktober 1997 dat zou bepalen 'dat de natuurvergunning voorafgaandelijk der werken en schriftelijk moet afgegeven worden'.

Art. 13 §2 2° van het natuurbehouddecreet is echter een onbestaand artikel.

Er kan dus geenszins een schending van dit artikel worden voorgehouden.

Dit onderdeel van het middel mist juridische grondslag.

II.4.3. Bovendien mist de redenering van verzoekende partijen, alsook de verwijzing naar een andere wetgeving (ruimtelijke ordening) elke grondslag.

De in casu van toepassing zijnde wetgeving (natuurbehoud en natuurlijk milieu) voorziet niet in een dergelijke regularisatie.

Tevens dient, binnen het kader van de bevordering van het natuurbehoud, rekening te worden gehouden met - de in casu flagrante miskennis van - het voorzorgsbeginsel door een lokale overheid die terzake een voorbeeldfunctie dient te vervullen.

Verwerende partij dient hierbij vast te stellen dat hic et nunc de verzoekende partijen - die in dit middel toch erkennen dat er weldegelijk een vergunning diende te worden bekomen - volharden in het misdrijf.

Dit voortdurend misdrijf kan geen basis vormen voor een regularisatie.

Het behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de beroepsinstantie om al dan niet de vergunning toe te kennen. Zij is zekerlijk niet verplicht om de vergunning af te leveren.

II.4.4. Het middel is ongegrond";

2.4.3. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord als volgt reageren :

"1. De naar omstandigheden vereiste voorafgaande vergunningsplicht is ingesteld door art. 13, §3, 2°, van het natuurbehouddecreet en niet §2, zoals bij mislag in het verzoekschrift gesteld. Die verschrijving heeft geen enkele relevantie, niet alleen omdat bij de omschrijving van het middel niet per se precieze wetsartikelen moeten aangeduid worden, maar ook omdat ze de verwerende partij niet belet heeft haar verweer naar voor te brengen.

2. Het middel is wel degelijk ontvankelijk, nu het geenszins gaat om een louter overtuigende considerans. Het bestreden besluit is op verscheidene gronden gesteund, die niet logisch zijn gestructureerd, doch door mekaar lopen, en waarvan niet uit te maken is aan welk motief de beslissende overheid een doorslaggevend belang heeft gehecht. Zeker is dat de overtuiging van de verwerende partij dat een zgn. regularisatievergunning niet kan, zelfs niet wanneer de (beweerde vergunningsplichtige) werken nog in uitvoering zijn, van substantiële aard is. Dit blijkt niet alleen uit haar verweer (II.4.3), maar ook uit

het besluit zelf, dat uitdrukkelijk zegt : 'de resultaten van het gerechtelijk onderzoek moeten afgewacht worden' vooraleer over een vergunningsaanvraag kan worden beslist. Het betreft derhalve een principiële stelling van de verwerende partij.

Het is helemaal niet uitgesloten dat, zonder deze patente misvatting, er wellicht een totaal andere beslissing uit de bus zou gekomen zijn. In zulk geval kan geen toepassing worden gemaakt van de leer van de wettelijk verantwoord blijvende beslissing met verwaarlozing van de bekritiseerde beschouwing. Die leer is maar verantwoord wanneer met zekerheid vaststaat dat het kwestieus motief daadwerkelijk geen invloed heeft gehad op de beslissing (hetzelfde wordt thans ook aangenomen in strafzaken met betrekking tot de cassatievoorziening in zaken waar voor meerdere samengevoegde misdrijven slechts één straf is uitgesproken, die nochtans wettig blijft ook al is de beslissing omtrent één misdrijf onwettig; als blijkt dat de bewezenverklaring van dat misdrijf een invloed heeft gehad op de strafmaat, wordt het middel wel ontvankelijk verklaard; Cass.; 16 februari 1994, A.C., 1994, nr. 81)

3. In rechte faalt het verweer geheel.

Een regularisatievergunning doet niets af aan de eventuele strafbaarheid van de feiten die in het verleden werden begaan, noch aan de bevoegdheid van het openbaar ministerie om daarvoor vervolging in te stellen. Ze doet de toestand wel wettig worden voor de toekomst.

Vanzelfsprekend behoudt de overheid haar appreciatiebevoegdheid om al of niet op zulke aanvraag in te gaan, maar dan uiteraard wel mits in haar beoordeling een juiste toepassing te maken van de toepasselijke rechtsregelen en van de algemene rechtsbeginselen. Maar zeggen dat ze zonder enige macht is om een regularisatieaanvraag te onderzoeken, resp. in te willigen, is volstrekt onwettig.

Aan dit alles doet evenmin afbreuk de omstandigheid dat bij de uitvoering van de werken - in het verleden - het zorgbeginsel niet zou gerespecteerd zijn, quod certe non. De regularisatievergunning maakt immers hoe dan ook de situatie enkel wettig voor de toekomst";

2.4.4. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun laatste memorie doen gelden dat het niet uitgesloten is dat zonder de aangehaalde "verkeerde rechtsopvatting de beslissing anders had kunnen zijn", zodat zij vanuit legaliteitsoogpunt moet worden gecensureerd;

2.4.5. Overwegende dat uit de sub 1.9. geciteerde overwegingen van het bestreden besluit blijkt dat benevens het in het onderhavig middel bekritiseerd motief er nog andere motieven aan de bestreden beslissing ten grondslag lagen, die de bestreden beslissing afdoende kunnen schragen, te weten dat de vergunningsaanvraag bepaalde uitgevoerde werken niet vermeldde en dat de in het beroepschrift voorgestelde compensatiemaatregelen onvoldoende waren om de natuur te herstellen; dat de verzoekende partijen die motieven in het eerste en het tweede middel vruchteloos hebben bekritiseerd; dat dienvolgens de door de verzoekende partijen geuite kritiek op een overtollig motief niet tot de vernietiging van het bestreden besluit kan leiden; dat het middel dan ook niet moet worden onderzocht,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zestien november tweeduizend en zes, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.