

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. RvVb/A/1617/0143 van 11 oktober 2016  
in de zaak 1213/0665/SA/3/0627

*In zake:* de heer **Peter CAPIAU**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Jan OPSOMMER  
kantoor houdende te 9700 Oudenaarde, Gentstraat 152  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partij*

*tegen:*

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het  
departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Veerle TOLLENAERE  
kantoor houdende te 9000 Gent, Koning Albertlaan 128  
waar woonplaats wordt gekozen

*verwerende partij*

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 14 juni 2013 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen van 3 april 2013, waarbij aan de Vlaamse Milieumaatschappij Oost-Vlaanderen, hierna de aanvrager, een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden wordt verleend voor de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied op de Pauwelsbeek.

De verzoekende partij vordert met dezelfde aangetekende brief de vernietiging van de beslissing van 16 augustus 2012 van de dienst MER van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie waarbij een ontheffing van de verplichting tot het opstellen van een MER wordt toegekend voor het project "Aanleg van een tweetraps-GOG op de Pauwelsbeek, zijloop van de Maarkebeek te Maarkedal" mits naleving van de voorgestelde milderende maatregelen in de nota.

De bestreden beslissingen hebben betrekking op de percelen gelegen te 9680 Maarkedal, Broekestraat/Maarkeweg en met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie A, nummers 1013E, 759D, 762A, 764E, 765, 766, 767, 768, 769, 770, 771C, 773A, 775A, 780A, 790A, 803B, 921D, 923B en afdeling 4, sectie A, nummers 108A en 109A.

## II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De Raad heeft met een arrest van 31 augustus 2015 met nummer S/2015/0110 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen. Vermeld arrest werd aan de partijen betekend met een aangetekende brief van 7 september 2015.

De verzoekende partij heeft met een aangetekende brief van 30 september 2015 tijdig een verzoek tot voortzetting ingediend overeenkomstig artikel 4.8.19, tweede lid VCRO.

2.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 8 maart 2016, waarop de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan OPSOMMER die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Klaas DE PAUW die *loco* advocaat Veerle TOLLENAERE verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het besluit van de Vlaamse regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

## III. FEITEN

1.

Op 16 augustus 2012 werd door de dienst MER van de afdeling Milieu-, Natuur- en Energiebeleid van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie aan de aanvrager een ontheffing tot het opstellen van een project-MER verleend voor de “aanleg van een tweetraps-GOG op de Pauwelsbeek, zijloop van de Maarkebeek te Maarkedal”.

De overwegingen in deze MER-ontheffingsbeslissing luiden:

“...

### ***Projectbeschrijving en mer-procedure***

*De ontheffingsaanvraag werd opgesteld om de aanleg van een tweetraps-GOG (gecontroleerd overstromingsgebied) mogelijk te maken op de Pauwelsbeek, een zijloop van de Maarkebeek. Het project is het gevolg van een oppervlaktewaterkwantiteitsmodellering die werd uitgevoerd in opdracht van de VMM, waarin ter beperking van wateroverlast in het stroomgebied van de Maarkebeek, een aantal acties werden vooropgesteld.*

*Voor de realisatie van de tweetraps-GOG moeten er twee dijken worden aangelegd. De eerste dijk bevindt zich stroomopwaarts van de Maarkeweg, de andere dijk stroomopwaarts van de Broekestraat (waarbij de Broekestraat over een lengte van ongeveer 300 m mee opgehoogd moet worden).*

*Voor de werking wordt geopteerd voor een vulling i.f.v. een maximale voorkoming van wateroverlast in de bedreigde zones. De vulling start pas wanneer een overstromingsschade dreigt t.h.v. de kritische zones. Deze aanpak voorkomt een te grote impact op natuur en landbouw in het GOG. Een goede afstemming tussen de verschillende beheerders van de GOG's in het ganse bekken van de Maarkebeek is daarom noodzakelijk.*

*Het ontheffingsdossier is opgesteld in toepassing van artikel 4.3.3 §3 1° van het Decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en het Besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage. Het project is onderworpen aan de mer-plicht volgens de categorie 10 h) in bijlage II van het besluit m.n. “werken inzake kanalisering, met inbegrip van de vergroting of verdieping van de vaargeul, en ter beperking van overstromingen, met inbegrip van de aanleg van sluizen, stuwen, dijken, overstromingsgebieden en wachtbekkens, die gelegen zijn in of een aanzienlijke invloed kunnen hebben op bijzonder beschermd gebied”.*

*De ontheffingsaanvraag is door de dienst MER van de Afdeling Milieu-, Natuur- en Energiebeleid ontvangen op 11 juni 2012. Op vraag van de Dienst MER werd, gezien de aard en de ligging van het project, advies gevraagd aan het Agentschap Natuur en Bos Oost-Vlaanderen, Ruimtelijke Ordening Oost-Vlaanderen, Agentschap Onroerend Erfgoed Oost-Vlaanderen, Afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling, de gemeente Maarkedal, de gemeente Oudenaarde en de provincie Oost-Vlaanderen. Er werd van alle instanties advies ontvangen, behalve het Agentschap Natuur en Bos. De ontvangen adviezen worden meegenomen in deze beslissing.*

### **Beschrijving ontheffingsaanvraag**

*De nota welke deel uitmaakt van het verzoek voor ontheffing van het opstellen van een MER werd opgesteld door het studie bureau Arcadis.*

*De ontheffingsaanvraag is naar presentatie een verzorgd document geworden waarin de nodige cartografische informatie aanwezig is.*

*De juridische en beleidsmatige randvoorwaarden werden voldoende duidelijk besproken.*

*Alle relevante disciplines (bodem; grond- en oppervlaktewater, fauna&flora; landschap, bouwkundig erfgoed & archeologie; mens) worden behandeld. Milderende maatregelen worden voorgesteld bij de behandelde disciplines, indien noodzakelijk.*

*De provincie Oost-Vlaanderen, Ruimtelijke Ordening Oost-Vlaanderen, de gemeente Maarkedal en de gemeente Oudenaarde stellen het verzoek tot ontheffing gunstig.*

*Afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling stelt eveneens gunstig. Als bijkomende milderende maatregel vragen zij dat ook de gebruikers van de betrokken landbouwpercelen voorzien worden van een gepaste vergoeding.*

*Het Agentschap Onroerend Erfgoed stelt gunstig mits rekening wordt gehouden met de opmerkingen inzake landschapszorg. De opmerkingen zijn het volgende: “Het project zal een impact hebben op de beleving van de betrokken relictzone, door zowel de aanwezigheid van de geplande dijken als door de inwerkingtreding van het gebied als GOG, waardoor het beperken van deze impact door milderende maatregelen zeker gewenst is. Hierbij is het onder meer belangrijk dat de voorziene dijken tot het minimum*

*beperkt blijven zowel qua hoogte als qua breedte en dat eventuele infrastructuur op een landschappelijk verantwoorde wijze uitgevoerd worden, teneinde een maximale integratie in het landschap te kunnen waarborgen. Naar uitvoering toe is eveneens het behoud van de bestaande vegetaties en KLE's in het betrokken gebied belangrijk in functie van het behoud van de herkenbaarheid en karakter van het gebied en is ook het werken met een beperkte werfbreedte aan te bevelen om verstoring binnen het gebied tot het minimum te beperken. Tot slot wordt de aandacht er op gevestigd dat de aanwezigheid en inwerkingstelling van het gebied als GOG niet tot gevolg mag hebben dat het gebruik en/of de vegetatie binnen het betrokken gebied zou wijzigen, gezien hierdoor de herkenbaarheid en waarde van het gebied op termijn zou kunnen aangetast worden." De opmerkingen van het Agentschap geven niet aan dat er aanzienlijke effecten te verwachten zijn, wel dat bijkomende maatregelen gewenst zijn. Deze milderende maatregelen kunnen bijgevolg bekeken worden ter aanvulling van de reeds opgenomen milderende maatregelen in de ontheffingsnota i.f.v de vergunningsaanvraag.*

*In een besluit (hoofdstuk 7) wordt geconcludeerd dat de aanleg en gebruik van een tweetraps-GOG op de Pauwelsbeek vanuit milieuoogpunt aanvaardbaar is, mits de voorgestelde milderende maatregelen uit de nota in acht worden genomen.*

*Het opstellen van een project-MER zou deze informatie niet significant verbeteren en biedt bijgevolg geen duidelijke meerwaarde in de verdere besluitvorming omtrent dit project.*

### **Besluit**

*Gezien het bovenstaande kan geconcludeerd worden dat deze ontheffingsaanvraag voldoende informatie bevat om het aspect milieu een volwaardige plaats te geven bij de besluitvorming.*

***Bijgevolg wordt een ontheffing van de verplichting tot het opstellen van een MER toegekend** voor het project **"Aanleg van een tweetraps-GOG op de Pauwelsbeek, zijloop van de Maarkebeek te Maarkedal"** mits naleving van de voorgestelde milderende maatregelen in de nota.*

***Deze ontheffing wordt verleend voor een termijn van vier jaar.***

*Dit verslag dient samen met de ontheffingsaanvraag deel uit te maken van de vergunningsaanvraag.*

*...*

Dit is de eerste bestreden beslissing.

2.

Op 30 november 2012 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de aanvrager bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *"de aanleg van twee gecontroleerde overloopgebieden op de Pauwelsbeek, zijloop van de Maarkebeek"*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 24 februari 1977 vastgestelde gewestplan 'Oudenaarde', gelegen in agrarisch gebied, in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en in natuurgebied.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 10 december 2012 tot en met 8 januari 2013, worden drie bezwaarschriften ingediend, onder meer door de verzoekende partij.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling brengt op 10 december 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 19 december 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Onroerend Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen brengt op 3 januari 2013 een gunstig advies uit, onverminderd de vondstmeldingsplicht.

De provincie Oost-Vlaanderen, dienst Integraal Waterbeleid brengt op 17 januari 2013 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid brengt op 17 januari 2013 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maarkedal verleent op 6 februari 2013 het volgende gunstig advies:

“ ...

*De VMM plant een gecontroleerd overstromingsgebied op de Pauwelsbeek. Dit situeert zich enerzijds tussen de Maarkeweg en de Broekestraat en anderzijds stroomopwaarts de Broekestraat.*

*Het creëren van dergelijk overstromingsgebied kadert in de visie van het stroomopwaarts opvangen van oppervlaktewater zodat stroomafwaarts gelegen woningen gevrijwaard worden van wateroverlast.*

*De Maarkebeek zorgt geregeld voor wateroverlast waarbij woningen worden bedreigd langs de Borgtstraat, de Gansbeekstraat. Onrechtstreeks zorgt dit ook voor wateroverlast ter hoogte van de Hollebeek doordat deze niet tijdig kan lozen in de Maarkebeek. Het is dan ook van wezenlijk belang dat een oplossing wordt geboden aan de overstromingsproblematiek.*

*De bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek werden ingediend, zijn hoger beschreven. Er wordt erkend dat met de betrokken landbouwers dient te worden overlegd. Het dossier is echter voldoende onderbouwd zodat dit gunstig mag worden geadviseerd.*

*Het dossier is vooraf met alle partijen (provincie, Departement Landbouw,...) voldoende besproken en overlegd waarbij een consensus werd bekomen.*

...”

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 18 februari 2013 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De verwerende partij beslist op 3 april 2013 een stedenbouwkundige vergunning, onder voorwaarden, te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

## **Bezwaarschrift 2**

### 1. Kwestie rond alternatievenonderzoek

*MER-ontheffing verwijst inderdaad naar oppervlaktewaterkwantiteitsmodelleringsstudie (OWKM) HAECON van 1999.*

*Eén van de doelstellingen van het OWKM is te bepalen waar het aangewezen is GOG's aan te leggen in het stroomgebied van de Maarkebeek. Hiertoe werd de bergingscapaciteit van de verschillende valleien berekend. Voor de Pauwelsbeek werden de valleien bekeken vanaf de Neutenstraat tot aan de monding van de Pauwelsbeek in de Maarkebeek.*

*...*

*Voor wat betreft de Pauwelsbeek kwam het reservoir stroomopwaarts de Broekestraat als meest efficiënte berging uit de analyse waardoor deze verder genomen werd in de berekeningen:*

*Scenario 3 doet verdere berekeningen naar de implementatie van het GOG.*

*...*

*Het probleem bij het alternatief van een GOG opwaarts de Maarkeweg (dus afwaarts de Broekestraat) is dat de Broekestraat dient opgehoogd te worden omdat ze anders onder water gezet wordt bij een vulling van het afwaartse GOG. Een opgehoogde Broekestraat kan dan meteen ook dienst doen als dwarsdijk voor een opwaartse GOG waardoor een tweetraps-GOG kan uitgewerkt worden.*

*Als vulpeil werd geopteerd voor 29,50m TAW wat een meter lager is dan voorgesteld in de OWKM-studie van Haecon.*

*Op die manier kan nog eens een extra 67.000m<sup>3</sup> water gebufferd worden.*

*Van de vijf voorgestelde GOG's uit het OWKM is één gerealiseerd (GOG Etikhove). Daarnaast werkt de Provincie Oost-Vlaanderen verder aan de uitbouw van 3 GOG's aan resp. de Borgtmolen, de Romansmolen en de Kasteelmolen.*

*Door het aanleggen van het tweetrapsbekken op de Pauwelsbeek zal een keten van GOG's kunnen aangelegd worden in het ganse stroomafwaartse deel van de het stroomgebied van de Maarkebeek.*

*Het aanleggen van een GOG nog verder stroomopwaarts is nooit ter sprake gekomen wegens te weinig buffercapaciteit. Hoe verder stroomopwaarts het stroomgebied, hoe lager ook het effect aan de knelpunten verder stroomafwaarts in het stroomgebied.*

*De VMM is wel bereid dit te bekijken, samen met de Provincie Oost-Vlaanderen als extra mogelijkheid om te bufferen.*

## 2. De klagers werden nooit gehoord in verband met de MER-ontheffing

*In een MER-ontheffing wordt inderdaad geen openbaar onderzoek gehouden.*

*Wel was het de bedoeling contact op te nemen met de eigenaars. Parallel met de MER-ontheffing en bouwaanvraag zou de grondverwervingsprocedure in gang gezet worden. Deze liep omwille van verschillende redenen vertraging op waardoor het openbaar onderzoek van de bouwvergunning al lopende was vooraleer gekend was met welke prijzen de VMM naar de eigenaars kon gaan.*

*De prijs zou immers het meest belangrijke aspect zijn in verband met de besprekingen met de eigenaars.*

*Nu de voorbereidingen voor de grondverwerving rond is zal zo snel mogelijk contact opgenomen worden met de verschillende eigenaars om de plannen te bespreken en getracht worden rekening te houden met de verschillende opmerkingen.*

## 3. Er is vrees dat er bij overstromingen allerhande dode dieren en planten uit het aanpalende bos zullen afdrijven naar de weilanden van de cliënten

*Zoals gesteld in de frequentie-analyse zal het wachtbekken pas aangesproken worden op het moment dat er effectief infrastructuur onder water komt. Dit wordt bepaald aan de hand van het meettoestel stroomopwaarts de spoorweg. Vanaf een debiet van 14m<sup>3</sup>/s wordt het wachtbekken aangesproken.*

*Dit houdt in dat statistisch gezien pas 1 keer op de 5 jaar het bufferbekken aangesproken wordt.*

*Indien het bekken 40 jaar terug was aangelegd (sinds de metingen begonnen), zou het opwaarts bekken slechts in drie gevallen volledig gevuld zijn (resp. in 1996, 1999 en 2010) waarbij enkel in 1996 een zomervulling zou plaatsgevonden hebben. De duur van een volledige vulling zou slechts resp. 6, 17 en 27 uur geweest zijn.*

*Dit komt omdat de bufferbekkens enkel benut worden voor het opvangen van de absolute piekafvoeren.*

*Rekening houdende met de lage vulfrequentie, korte vulduur en hoofdzakelijk winterse vulperiode, mag gesteld worden dat er weinig schade aan landbouwgewassen door vulling zal zijn.*

*Specifiek voor het betalen van schadevergoeding in gecontroleerde overstromingsgebieden, werd het Besluit Financiële Instrumenten voor het Integraal Waterbeleid van 30 maart 2012, opgesteld. Dit besluit zal ook van toepassing gesteld worden in dit wachtbekken.*

#### *4. Er is geen toelating gegeven tot het aanleggen van een dijk op de eigendom van de eigenaars.*

*Zie punt 2:*

*Het was de bedoeling contact op te nemen met de eigenaars. Parallel met de MER-ontheffing en bouw aanvraag zou de grondverwervingsprocedure in gang gezet worden. Deze liep omwille van verschillende redenen vertraging op waardoor het openbaar onderzoek van de bouwvergunning al lopende was vooraleer gekend was met welke prijzen de VMM naar de eigenaars kon gaan. Dit zou immers het meest belangrijke aspect zijn in verband met de besprekingen met de eigenaars.*

*Nu de voorbereidingen voor de grondverwerving rond is, zal zo snel mogelijk contact opgenomen worden met de verschillende eigenaars om de plannen te bespreken en getracht worden rekening te houden met de verschillende opmerkingen.*

#### *5. Vergoeding en melding van problematiek grondverlies*

*Specifiek voor het betalen van schadevergoeding in gecontroleerde overstromingsgebieden, werd het Besluit Financiële Instrumenten voor het Integraal Waterbeleid van 30 maart 2012, opgesteld. Dit besluit zal ook van toepassing gesteld worden in dit wachtbekken.*

*Schade veroorzaakt tijdens de werken, wordt ofwel hersteld door de aannemer ofwel vergoed via de verzekering van de aannemer of VMM.*

*De aannemer is conform het lastenboek verplicht bij eventueel gebruik van andermans grond, (financiële) afspraken te maken met de eigenaar.*

*De VMM heeft niet de mogelijkheid tot ruil en kan enkel geldelijk vergoeden.*

*Het bedrag van aankoop zal uiteindelijk bepaald worden door het Aankoopcomité.*

*Bij het ontwerp werd er naar gestreefd zo weinig mogelijk in te nemen. Dit kan omdat de Broekestraat fungeert als dijk en de dijk komt te liggen op de wegzate.*

*In verband met bezwaar 3 en bezwaar 5 kunnen we stellen dat de Buitendienst Oost-Vlaanderen van de VMM reeds 30 wachtbekkens heeft aangelegd, voornamelijk in landbouwgebied, waarbij er nog geen enkele keer een schadevergoeding gevraagd werd voor vernietigde gewassen of voor gezondheidsproblemen van dieren.*

*6. Bij implementatie van GOG moet eerst afwaarts bekken gevuld worden*

*Bij dergelijke systemen wordt vaak eerst het opwaartse bekken gevuld waarna bij een volledige vulling het water overstort.*

*Verzoek van eigenaars wordt weliswaar meegenomen in een streven de vullingsprocedure te optimaliseren.*

*...*

***- functionele inpasbaarheid***

*De voorziene werken staan niet in functie van dit gebied en zijn in strijd met de bestemming volgens het gewestplan. Niettemin wordt het tweetraps-GOG aangelegd in het kader van het algemeen belang en komt de bestemming van het gebied niet in het gedrang door de aanleg van dit tweetraps-GOG.*

*De aanvraag kadert in een groter geheel, namelijk de aanpak van de overstromingsproblematiek in het overstromingsgebied van de Maarkebeek en is gebaseerd op de resultaten van een oppervlaktewaterkwantiteitsmodellering.*

*De aangevraagde tweetraps-GOG zorgt ervoor dat de hoogwaterpieken stroomafwaarts worden afgetopt. Dit gebeurt op een gecoördineerde manier en met een waarschuwingssysteem zodat een te grote impact op natuur en landbouw wordt voorkomen.*

*De vulling van het tweetraps-GOG gebeurt eerst in de noordwestelijke hoek van het opwaartse bekken, dat bestaat uit deels bos- en moerasgebied en deels uit permanent/weiland. Door de aanleg van de bos berm rondom de bospercelen komt de first flush, met de grootste sedimentatievracht, vooral terecht in de graslanden. Hierdoor wordt de bosvegetatie zo goed mogelijk gevrijwaard van de aanrijking door sedimentatievracht. Toch blijft dit een aandachtspunt en moet de sedimentatievracht verminderen. Dit dient te gebeuren door stroomopwaarts erosie van akkers te voorkomen. Dit is de taak van de erosiecoördinator. Gelet ook op het advies van Agentschap voor Natuur en Bos*

*Pas daarna wordt het afwaartse bekken, dat volledig in landbouwgebruik is (akkerland, grasland), gevuld. Hierdoor worden de belangrijkste landbouwpercelen die zich situeren in het afwaartse bekken, zoveel mogelijk gespaard.*

*Volgens de simulatie door het studiebureau zal het opwaartse bekken statistisch slechts 1 maal om de 5 jaar beginnen vullen en zal slechts bij een zeer uitzonderlijke storm beide bekkens volledig gevuld worden. De ledigingstijd van de bekkens is beperkt (variërend van 6 uur tot 32 uur, afhankelijk van de storm).*

*Het westelijke deel van het neerwaartse bekken betreft herbevestigd agrarisch gebied.*

*De voorziene gecontroleerde overstroming van dit gebied zal zeer beperkt zijn. Hierdoor zal de aanvraag slechts een zeer beperkte impact hebben op de hoofdfunctie landbouw en zal de ruimtelijk- functionele samenhang van de agrarische structuur nauwelijks worden aangetast.*

*De ruimtelijk impact is beperkt. Dit wordt ook aangegeven in de nota voor de MER-ontheffing. Toch zijn er een aantal milderende maatregelen noodzakelijk, zodat het project zich beter inpast in de omgeving.*



*Om bodemverdichting te vermijden dienen de aanlegwerkzaamheden uitgevoerd wanneer de grondwaterstand laag is.*

*Ook dienen de nodige voorzorgen genomen om calamiteiten, met bodemverontreiniging tot gevolg te vermijden.*

*Ter hoogte van de Maarkeweg is de waterloop S.337a van derde categorie niet aangesloten op het tweetraps-GOG, zoals ook aangegeven door de provincie Oost-Vlaanderen, dienst Integraal Waterbeleid. Nochtans moet deze waterloop afgeleid worden, zodat deze ook gecontroleerd kan overstromen.*

*Hiertoe dient de waterloop S.337a aangesloten te worden op de Pauwelsbeek door middel van het aanleggen van een verbindingsgracht aan de opwaartse kant van de dijk tussen de Pauwelsbeek en de waterloop S337a. Deze opmerking werd door de aanvrager reeds verwerkt (zie plan in bijlage).*

**- mobiliteitsimpact**

*De voorziene werken hebben geen impact op de mobiliteit. Wel wordt ter hoogte van de dijk langs de Maarkeweg plaats voorzien voor de aanleg van een apart fietspad. De aanleg van dit fietspad maakt echter geen deel uit van huidige aanvraag.*

**- Het bodemreliëf/visueel-vormelijke elementen**

*Door de aanleg van de dijk aangrenzend aan de Maarkeweg en de verhoging van de Broekstraat zal het reliëf lokaal gewijzigd worden. Deze wijzigingen zijn lokaal en beperkt. Hierdoor is de impact op het landschap zeer gering. Aangezien ze plaatsvinden langs of op een bestaande weg zullen ze niet storend overkomen en zullen zich zodoende integreren in het landschap.*

*De omlegging van de Pauwelsbeek om een rechte toestroom naar de doorstroomconstructie te bekomen gebeuren op een natuurtechnische manier, onder meer door de aanleg van de plasberm.*

...

*2° de volgende voorwaarde na te leven:*

- *De voorwaarde, opgelegd door de provincie Oost-Vlaanderen, dienst Integraal Waterbeleid, dient strikt nageleefd:*
  - *De nodige voorzieningen dienen getroffen voor het aansluiten van waterloop S.337a op de Pauwelsbeek, door het aanleggen van een verbindingsgracht aan de opwaartse kant van de dijk tussen de Pauwelsbeek en de waterloop S337a (zie plan in bijlage);*
- *De voorwaarden, opgelegd door Departement Landbouw en Visserij, dienen strikt nageleefd:*
  - *Het waarschuwingssysteem moet optimaal werken en ruim voldoende op voorhand, zodat de landbouwers tijd hebben om de nodige maatregelen te treffen;*
  - *De toegankelijkheid tot de percelen moet tijdens de werken zo goed mogelijk gewaarborgd blijven, alsook na de werken.*
- *De voorwaarden, opgelegd door het Agentschap Natuur en Bos, dienen strikt nageleefd:*
  - *Na de uitvoering van de werken worden 26 wilgen aangeplant, deze worden beschermd tegen uitwijkende auto's en indien er bomen afsterven worden ze in het volgend plantseizoen vervangen.*
- *De aanlegwerkzaamheden dienen uitgevoerd wanneer de grondwaterstand laag is;*

- *De nodige voorzorgen genomen dienen om calamiteiten, met bodemverontreiniging tot gevolg te vermijden.*
- ...

Dit is de tweede bestreden beslissing.

3.

De Rechtbank van Eerste Aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Oudenaarde, heeft op 18 juni 2015 een verbod opgelegd om de werken aan te vatten tot uitvoering van de bestreden beslissing en dit uiterlijk tot op het moment dat de Raad het beroep tot nietigverklaring van de stedenbouwkundige vergunning zal hebben beoordeeld en tot de definitieve afhandeling van de onteigeningsprocedure.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

##### **A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep**

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

##### **B. Ontvankelijkheid wat betreft het voorwerp van het beroep**

Standpunt van de partijen

De verwerende partij werpt in haar repliek op het vierde middel op dat het beroep onontvankelijk is voor zover de vernietiging wordt gevorderd van de beslissing van de dienst MER van 16 augustus 2012 waarbij ontheffing van de verplichting tot het opstellen van een MER wordt verleend (de eerste bestreden beslissing). De verwerende partij stelt dat de eerste bestreden beslissing geen vergunningsbeslissing, valideringsbeslissing of registratiebeslissing is zoals bepaald in artikel 4.8.2, eerste lid VCRO en dat de Raad derhalve niet bevoegd is om een uitspraak te doen over een verzoek tot vernietiging van de eerste bestreden beslissing.

De verzoekende partij betwist niet dat de eerste bestreden beslissing niet valt onder de opsomming van artikel 4.8.2, eerste lid VCRO, maar merkt wel op dat zij in haar inleidend verzoekschrift uitdrukkelijk heeft opgeworpen dat de eerste bestreden beslissing samen met de tweede bestreden beslissing een complexe rechtshandeling vormt en daardoor wel door de Raad kan worden vernietigd.

*Beoordeling door de Raad*

1.

In de tweede bestreden beslissing wordt overwogen dat het aangevraagde, dit wil zeggen de aanleg van twee gecontroleerde overloopgebieden met klepstuwen op de Pauwelsbeek betreft, dat het project valt onder bijlage II van het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004, meer bepaald rubriek 10 h) 'werken inzake kanalisering, met inbegrip van de aanleg van sluizen, stuwen, dijken, overstromingsgebieden en wachtbekkens die gelegen zijn in of een aanzienlijke invloed kunnen hebben op bijzonder beschermd gebied' en dat de dienst MER de ontheffing van de verplichting tot het opstellen van een MER heeft goedgekeurd.

Er wordt niet betwist dat het aangevraagde onderworpen is aan de verplichting tot het opstellen van een project-MER dan wel het voorwerp kan vormen van een gemotiveerd verzoek tot ontheffing van de rapportageverplichting.

2.

Artikel 4.3.1 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna afgekort als DABM), zoals gewijzigd bij decreet van 18 december 2002 en 23 maart 2012, bepaalt:

“ ...  
*Voorgenomen projecten worden, alvorens een vergunning kan worden verleend voor de vergunningsplichtige activiteit die het voorwerp uitmaakt van het project, aan een milieueffectrapportage onderworpen in de gevallen bepaald in dit hoofdstuk...*  
”

Het bedoelde hoofdstuk is “Hoofdstuk III. Milieueffectrapportage over projecten”.

De eerste bestreden beslissing betreft een beslissing zoals bedoeld in artikel 4.3.3, §3 en §6 DABM, waarin wordt bepaald in welke gevallen de initiatiefnemer van een project een gemotiveerd verzoek tot ontheffing kan indienen bij “de administratie” (§3) en binnen welke termijn hetzij “de administratie”, hetzij de Vlaamse regering een beslissing moet nemen.

Artikel 4.1.1, 12° DABM definieert “de administratie” als “de door de Vlaamse regering aangewezen diensten die bevoegd zijn voor het leefmilieu”. Artikel 4.3.3, §8 DABM bepaalt dat de definitieve beslissing (van “de administratie”) door de initiatiefnemer bij de vergunningsaanvraag wordt gevoegd.

Uit het voorgaande blijkt dat een ontheffingsbeslissing van de verplichting tot het opmaken van een MER-rapport, die genomen wordt door de “administratie”, voorafgaat aan een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag en derhalve een voorbereidende handeling uitmaakt in het kader van de vergunningsaanvraagprocedure.

3.

Op grond van artikel 4.8.2, eerste lid, 1° VCRO is de Raad bevoegd om uitspraak te doen over de beroepen die worden ingesteld tot vernietiging van vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen, genomen in laatste administratieve aanleg, betreffende het afgeven of weigeren van een vergunning.

De beslissing tot ontheffing van de verplichting tot het opmaken van een MER, die genomen wordt door de “administratie” en voorafgaat aan een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag, kan niet beschouwd worden als een vergunningsbeslissing als bedoeld in deze bepaling.

Evenmin is deze beslissing een voorbeslissing van een vergunningsbeslissing. Het blijkt immers niet dat de ontheffingsbeslissing, die weliswaar een voorbereidende handeling uitmaakt, een voorbeslissing betreft. Daartoe is vereist dat een voorbereidende beslissing naar rechtsgevolgen determinerend is voor de eindbeslissing, in casu de vergunningsbeslissing, hetgeen niet het geval is.

Het voorgaande verhindert evenwel niet dat een verzoekende partij zich, bij het bestrijden van een vergunningsbeslissing, kan beroepen op eventuele onregelmatigheden van deze voorbereidende handeling.

4.

De voorliggende vordering tot vernietiging, in zoverre zij zich richt tot de eerste bestreden beslissing, is onontvankelijk.

### **C. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij**

#### *Standpunt van de partijen*

1.

In het inleidend verzoekschrift omschrijft de verzoekende partij haar belang als volgt:

“ ...

*Verzoeker baat een gemengd landbouwbedrijf uit aan de Wijmierstraat 25 te 9680 Maarkedal.*

*Verzoeker is eigenaar en gebruiker (stuk 7) van de percelen kadastraal gekend als Maarkedal, 3<sup>e</sup> Afdeling (Maarke-Kerkem), Sectie A nrs 0768, 0769, 0790A en 0921D,*

*waarop de door de eerste bestreden beslissing verleende stedenbouwkundige vergunning slaat.*

*Onmiddellijk aansluitend aan de woning en de hoevegebouwen van verzoeker op voormeld adres liggen de weides van het bedrijf in de vallei van de Pauwelsbeek. De luchtfoto van de verzamelaanvraag 2012 geeft zeer duidelijk de bedrijfszetel van verzoeker en zijn verschillende weides weer. (stuk 7) Deze weides zijn voor het landbouwbedrijf van verzoeker cruciaal omdat ze de enige mogelijkheid zijn om de melkkoeien van het bedrijf toe te laten tussen de verschillende melkgiften te weiden en te grazen. Dit weiden en grazen is niet alleen bijzonder belangrijk voor de melkproductie maar ook voor het algemeen welbehagen en de gezondheid van de melkkoeien.*

*Precies op deze cruciale plaats voor het bedrijf van verzoeker, wordt door de bestreden beslissing een overstromingsgebied vergund, meer in het bijzonder het GOG opwaarts de Broekestraat.*

*Verzoeker en zijn bedrijf, dat wordt uitgebaat onder de vorm van een eenmanszaak, zullen ernstige hinder ondervinden door de bestreden beslissing. Nochtans beschikt verzoeker over een geldige milieuvergunning tot 15 september 2030 waaruit hij het vertrouwen put zijn bedrijf minstens tot voormelde datum ongestoord te kunnen uitbaten. (stuk 5)*

*Verzoeker zal nooit meer in alle rust zijn dieren kunnen laten weiden, nu enerzijds de afzettingen van overstromingen allerhande risico's op ziekten en calamiteiten met zich meebrengen en anderzijds, in periodes van zware regenval, zijn dieren mogelijks door het vullen van het overstromingsbekken zullen worden verrast.*

*In het bezwaarschrift dat verzoeker indiende tijdens het openbaar onderzoek benadrukte hij reeds dat er risico's volgen uit het GOG op Botulisme bij zijn dieren. Dit wordt nergens tegengesproken in de eerste bestreden beslissing.*

*Bovendien wordt de eigendom van verzoeker door de bestreden beslissing ernstig bezwaard, enerzijds doordat op zijn eigendom een dijk kan worden aangelegd en anderzijds doordat ingevolge de aanleg van de dijk en de andere structuurwerken de eigendom van verzoeker en de gronden die hij in pacht heeft op geregelde tijdstippen onder water kunnen komen te staan.*

*Vandaag, voordat de eerste bestreden beslissing uitwerking heeft kunnen hebben, beschikt verzoeker over mooie aaneengesloten weilanden bij zijn bedrijf. Dit blijkt onder meer uit de fotoreportage die verzoeker bijbrengt en de verzamelaanvraag 2012. (stukken 6 en 7) Zoals verzoeker reeds omschreef dreigt dit alles verloren te gaan.*

*De aard en de omvang van deze mogelijke hinder en nadelen zijn voldoende concreet omschreven en er valt niet te betwisten dat er een causaal verband bestaat met de realisatie van de eerste bestreden beslissing.*

*Verzoeker heeft er belang bij ook het ontheffingsbesluit, de tweede bestreden beslissing, aan te vechten omdat ook de onregelmatigheid uit deze tweede bestreden beslissing tot vernietiging van de complexe administratieve rechtshandeling kan leiden:*

*...*

*Bovendien wordt verzoeker bijzonder gegriefd door deze tweede bestreden beslissing nu hij nooit de kans kreeg om alternatieven aan te brengen en te laten onderzoeken.*

*Het feit dat de eerste bestreden beslissing bijkomend één alternatief (maar volgens verzoeker niet het beste) liet onderzoeken, bewijst trouwens dat een inbreng van verzoeker zeer nuttig had kunnen zijn.*

*Het spreekt voor zich dat verzoeker er belang bij heeft dat de meest optimale locatie voor het GOG wordt gezocht, zodat de voor hem en zijn landbouwbedrijf cruciale huiskavel kan gevrijwaard blijven.*

*De door de verzoekende partij opgesomde mogelijke hinder en nadelen zijn voldoende persoonlijk, direct en actueel. De verzoeker beschikt dan ook over het rechtens vereiste belang in de zin van artikel 4.8.11 V.C.R.O..*

*...*

2.

De verwerende partij werpt op dat de verzoekende partij niet over het vereiste belang beschikt en stelt hieromtrent het volgende:

*“ ...*

*8. De verzoekende partij vermeldt in zijn verzoekschrift nergens op welke van de in artikel 4.8.11, §1, lid 1, 1° tot en met 6° VCRO vermelde hoedanigheden hij zich beroept om zijn belang bij een beroep bij uw Raad te staven.*

*De verzoekende partijen zou eventueel als derdebelanghebbenden een beroep bij uw Raad kunnen instellen op grond van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO.*

*9. Artikel 4.8.11, §1, 3° VCRO stelt dat volgende belanghebbenden een beroep kunnen instellen bij uw Raad:*

*“elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden als gevolg van de vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing;”*

*De verzoekende partij moet het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet omschrijven en tegelijk zal de verzoekende partij dienen aan te tonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervindt of zal ondervinden (...).*

*Enkel het inleidend verzoekschrift, al dan niet na regularisatie, kan in aanmerking genomen worden om de ontvankelijkheid, in functie van het belang dat de verzoekende partijen desgevallend doen gelden, van het beroep te beoordelen. Met latere bijstellingen, aanpassingen of uitbreidingen, zoals desgevallend vervat in de wederantwoordnota of zoals mondeling toegelicht ter zitting, kan de Raad dan ook geen rekening houden (...).*

*10. De verzoekende partij beweert eigenaar en gebruiker te zijn van de percelen met nrs. 0768, 0769, 0790A en 0921D maar legt geen enkele eigendomsakte of andere overeenkomst (pacht) voor waaruit zou blijken dat hij eigenaar of gebruiker zou zijn van de voornoemde percelen. Het enige stuk dat de verzoekende partij hieromtrent voorlegt betreft een verzamelaanvraag 2012 en enkele foto's, die geenzins uitsluitel geven over het gebruik en de eigendomstoestand van de desbetreffende percelen.*

*Daarnaast dient te worden aangegeven dat waar de verzoekende partij zou stellen dat hij als aanpalende eigenaar over een belang zou beschikken, uw Raad reeds herhaaldelijk heeft gesteld dat het loutere nabuurschap van de verzoekende partij op zich niet zonder meer kan volstaan om haar het rechtens vereiste belang bij het beroep te verschaffen (...).*

*11. De verzoekende partijen is van mening dat hij hinder zou kunnen ondervinden wegens het feit dat de aansluitende weides bij het gemengd landbouwbedrijf van de verzoekende partij zouden dienen om tussen de verschillende melkgiften zijn melkkoeien te laten weiden en grazen. Volgens de verzoekende partij zou hij niet meer in alle rust zijn koeien kunnen laten weiden nu de afzettingen van de overstromingen allerhande risico's op ziekte (de verzoekende partij verwijst meermaals naar Botulisme) en calamiteiten zouden meebrengen en dat in periodes van zware regenval zijn dieren mogelijks door het vullen van het overstromingsbekken zullen worden verrast.*

*Vooreerst dient te worden opgemerkt dat de verzoekende partij op geen enkele wijze enig dienstig stuk voorlegt waaruit blijkt zijn melkkoeien effectief enkel en alleen zouden weiden op de vermelde kadastrale percelen.*

*Daarnaast kan bezwaarlijk worden aangenomen dat er zich op het perceel met nr. 0921D als een aansluitende weide bij het landbouwbedrijf zou kunnen worden beschouwd waarop eventueel koeien zouden weiden. Dit perceel ligt op een dermate grote en voor koeien bijna onbereikbare afstand van het landbouwbedrijf dat het quasi-onmogelijk is dat hierop koeien zouden weiden.*

*De vermeende hinder die de verzoekende partij meent te ondervinden voor het perceel 0921D door de (eerste) bestreden beslissing kan geenszins worden aangenomen, minstens wordt deze hinder niet concreet aangetoond en onvoldoende aannemelijk gemaakt om hieruit enig belang te kunnen putten.*

*12. Evenmin kan de verzoekende partij met goed gevolg verwijzen naar het feit dat hij in periodes van zware regenval zou worden verrast door het vullen van het overstromingsbekken.*

*Zoals meermaals uit de bestreden beslissing en het administratief dossier blijkt, zal statisch gezien 1 keer om de 5 jaar het overstromingsbekken vollopen en dit bij (vooraf aangekondigde) zware en overvloedige regenval. Daarenboven wordt een waarschuwingssysteem ingebouwd waardoor de landbouwers op tijd worden verwittigd op het moment dat het overstromingsbekken geleidelijk zal vollopen.*

*Geenszins kan de verzoekende partij worden gevolgd dat hij hinder of nadeel zou ondervinden door 'te zullen worden verrast door het vullen van het overstromingsbekken' en dient te worden genuanceerd dat zijn gronden "op geregelde tijdstippen onder water kunnen komen te staan".*

*De verzoekende partij gaat eraan voorbij dat voormelde percelen volgens de overstromingskaarten (zie ontheffingsaanvraag kaart n°10) reeds gelegen zijn in een effectief en mogelijk overstromingsgevoelig gebied.*

*De vermeende percelen dreigen dus ook zonder dat een GOG wordt aangelegd te overstromen. De vermeende schade die hij meent te kunnen ondervinden is dus geen gevolg van de uitvoering of realisatie van de bestreden vergunningsbeslissing.*

*De verzoekende partijen kan op dit punt niet worden gevolgd dat de vermeende hinder en nadelen het gevolg zouden zijn van de bestreden beslissing. Integendeel, door het uitvoeren van de werken worden de overstromen niet gecontroleerd en moet dit ervoor zorgen dat eigendommen worden beschermd tegen zware overstromingen bij enorme regenval.*

*13. De verzoekende partij kan niet worden gevolgd waar hij stelt dat “zijn mooi aangesloten weilanden dreigen verloren te gaan”.*

*De verzoekende partij verliest uit het oog dat hij vermeende eigenaar/gebruiker blijft van deze percelen. Het aanleggen van de GOG's veranderen niets aan de actuele gebruiksstatus van de percelen.*

*Ook op dit punt vloeit geen hinder of nadeel voort uit de (eerste) bestreden beslissing.*

*14. De verzoekende partij beschikt niet over het vereiste belang.*

*Het beroep is onontvankelijk.*

*...”*

3.

De verzoekende partij antwoordt in haar wederantwoordnota als volgt:

*“...”*

*In een uitgebreide theoretische uiteenzetting betwist verwerende partij het belang van verzoeker bij het door hem ingediende beroep tot vernietiging.*

*Deze betwisting is volstrekt ongegrond om 2 pertinente redenen :*

- Vooreerst heeft verzoeker in het inleidende verzoekschrift wel degelijk uitvoerig, duidelijk en onderbouwd aan de hand van stukken duidelijk gemaakt dat hij rechtstreekse en onrechtstreekse hinder zal ondervinden ten gevolge van de bestreden stedenbouwkundige vergunning;*
- Bovendien blijkt uit de indiening van het bezwaarschrift en de beoordeling van de bezwaren van verzoeker in de bestreden beslissing dat verzoeker rechtstreekse en onrechtstreekse hinder zal ondervinden ten gevolge van de bestreden stedenbouwkundige vergunning;*

*Verzoeker weerlegt hierna alle (vergezochte) betwistingen van verwerende partij :*

*2.2.1.*

*In zijn randnummer 10 stelt verwerende partij dat verzoeker niet zou aantonen dat hij eigenaar en gebruiker is van de weides die onder water zullen worden gezet door het vergunde GOG.*

*Deze bewering is zeer verwonderlijk nu verwerende partij nauwelijks enkele alinea's verder, onder randnummer 11, plots wel perfect kan situeren waar de gronden liggen die verzoeker in gebruik heeft. Dit is ook logisch gezien de plannen in het administratief dossier.*

*Verweerder negeert de stukken van het dossier met zijn standpunt dat verzoeker niet zou aantonen dat hij eigenaar en gebruiker is van getroffen percelen de duidelijke stukken van het dossier.*



*Zo legt verzoeker onder zijn stuk 7 de verzamelaanvraag van 2012 voor dewelke duidelijk aantoonst welke gronden in gebruik zijn bij verzoeker. De verzamelaanvraag is immers het officieel document waarbij een landbouwer bij de overheid aangifte doet van alle percelen die hij binnen zijn bedrijf in gebruik heeft.*

*Land- en tuinbouwers kunnen recht hebben op subsidies en andere financiële compensaties. Daarnaast moeten zij ook voldoen aan een aantal verplichtingen tegenover de Vlaamse overheid. Via de verzamelaanvraag kunnen zij in één keer een aantal steunmaatregelen aanvragen en verplichte aangiften uitvoeren.*

*(<http://www.vlaanderen.be/nl/ondernemen/landbouw/verzamelaanvraag-voor-land-en-tuinbouwers>)*

*Deze verzamelaanvraag wordt op verschillende manieren door de overheid gecontroleerd en is dus het beste officiële bewijsmiddel van het gebruik van landbouwgrond.*

*De op stuk 7 geel omrande percelen zijn in gebruik bij verzoeker. Een eenvoudige vergelijking van de diverse plannen in het dossier en opgenomen in het inleidend verzoekschrift tonen aan dat het betwiste GOG komt te liggen op weilanden en akkers die verzoeker exploiteert in zijn landbouwbedrijf.*

*Door zijn stuk 7 heeft verzoeker dan ook onbetwistbaar aangetoond dat hij gebruiker is van de gronden waarop een deel van de nieuwe afsluitingsdijk zal worden aangelegd en van een groot deel van de landbouwgronden die onder water zullen worden gezet.*

*Zowel het verzoekschrift tot vernietiging als het bezwaarschrift van verzoeker (stuk 12 verwerende partij) bevatten verschillende duidelijke plannen en luchtfoto's met de situering van het bedrijf en de huiskavel (weides) van verzoeker en de impact van het GOG hierop.*

*Ook de fotoreportage en de milieuvergunning tonen duidelijk aan hoe ter plaatse het landbouwbedrijf en de weides van verzoeker geëxploiteerd worden.*

*Al deze aangebrachte informatie laat er geen twijfel over dat verzoeker de weides gebruikt waarop een GOG wordt vergund door de bestreden beslissing.*

*Evenmin kan er twijfel zijn over het feit dat verzoeker ook eigenaar is van deze gronden, nu dit in de bestreden beslissing reeds wordt aanvaard. Dit is ook logisch nu verzoeker als eigenaar werd aangeschreven om hem kennis te geven van het openbaar onderzoek. Bovendien blijkt ook uit het administratief dossier dat concludent eigenaar is van verschillende getroffen gronden.*

*De bestreden beslissing stelt daarnaast uitdrukkelijk in antwoord op het bezwaar van verzoeker dat zijn bezwaar als eigenaar wordt meegenomen als verzoek om het vullingsprocédé te optimaliseren. Het is ook logisch dat verwerende partij verzoeker als eigenaar behandelde omdat verzoeker in zijn bezwaarschrift (randnummer 4 bezwaarschrift verzoeker – stuk 12 verwerende partij) had aangegeven van welke percelen hij eigenaar was.*

*Verwerende partij is dan ook bijzonder slecht geplaatst om nu te komen voorhouden dat verzoeker geen belang zou hebben omdat hij niet zou bewijzen dat hij eigenaar of gebruiker is.*

Verzoeker is wel eigenaar en gebruiker, zoals duidelijk blijkt uit het dossier en de stukken, zodat hij zeker belang heeft bij huidig beroep tot vernietiging.

#### 2.2.2.

Onder randnummer 11 kan verwerende partij plots wel aflezen welke percelen verzoeker in gebruik heeft, aangezien onder dit randnummer betwist wordt dat verzoeker hinder zou ondervinden voor het perceel 0921D.

Inderdaad is het perceel 0921D geen aansluitend perceel weiland dat tot de huiskavel behoort, doch het is opnieuw een perceel dat bij verzoeker als landbouwer in gebruik is en dat door het vergunde GOG wordt getroffen.

Verwerende partij ontkent het licht van de zon als zij meent te kunnen betwisten dat een landbouwer hinder zal ondervinden van het aanleggen van een GOG op zijn akker- en weilanden. Door het onder water zetten van de weilanden of akkers is immers, minstens tijdelijk, geen normale landbouwexploitatie meer mogelijk, wat uiteraard hinder oplevert voor concludent.

Inderdaad is de hinder voor de huiskavel, dit zijn de weides die aansluiten bij het bedrijf van verzoeker, veel groter dan voor de verder gelegen akkerlanden, doch ook akkerland (waarop klassieke landbouwgewassen worden geteeld) dat onder water komt te staan kan niet meer normaal worden geëxploiteerd.

Verzoeker heeft dit voldoende duidelijk in zijn verzoekschrift uiteengezet. En dit wordt ook duidelijk zo begrepen aangezien verwerende partij perfect samenvat welke risico's, ziektes en calamiteiten het landbouwbedrijf van verzoeker bedreigen.

Verwerende partij kan ook niet betwisten dat de aanvrager de weilanden en akkerlanden die verzoeker exploiteert in zijn landbouwbedrijf (stukken 5 en 7) onder water zal zetten door middel van het bij de bestreden beslissing vergunde GOG.

Op zich is dit, in het licht van artikel 4.8.11. § 1, 3° V.C.R.O, reeds meer dan voldoende om het belang van verzoeker bij zijn verzoek tot vernietiging aan te tonen.

Verzoeker is duidelijk een natuurlijke persoon die hinder kan ondervinden van de bestreden beslissing waardoor een stedenbouwkundige vergunning voor de aanleg van een gecontroleerd overstromingsgebied op de Pauwelsbeek te Maarkedal werd verleend.

#### 2.2.3.

Onder randnummer 12 poogt verwerende partij het belang van verzoeker te betwisten door plots voor te houden dat de percelen van verzoeker ook zonder het GOG dreigen te overstromen. Verwerende partij wijst er in dit opzicht op dat de percelen volgens de laatste kaarten gelegen zijn in een overstromingsgevoelige gebied.

Echter neemt dit niet weg dat door het GOG meer gronden van verzoeker en op meer tijdstippen onder water zullen komen te staan.

Dit blijkt onomstotelijk uit de MER-ontheffingsaanvraag :

“Het feit dat het water tijdelijk gestockeerd zal worden in het bekken zal een tijdelijk effect hebben op de landbouwgronden. **Het afwaarts bekken bezit in de huidige situatie geen natuurlijke bergingsfunctie.** Bijgevolg zal er tov de huidige situatie wel een wijziging zijn

in de watertoevoer van deze gronden. Aangezien de frequentie van overstroming en ook de vulduur eerder beperkt is, wordt de impact op landbouw als gering negatief beoordeeld. Tijdelijk zullen er natuurlijk wel geen grazers kunnen verblijven op deze percelen die in gebruik zijn als weiland. In het stroomafwaarts gelegen deel betreft dit slechts twee percelen, één net ten noorden van de Broekestraat en het perceel aangrenzend aan de Pauwelsbeek.

...

**Het stroomopwaarts gelegen gebied overstroomd momenteel reeds van nature gedeeltelijk.** Ook het deel tegen de helling gelegen in de zone tussen de Broekestraat en de Maarkeweg overstroomd heel lokaal regelmatig.”

(p. 70 en 71 Ontheffingsnota, stuk 15 verwerende partij – eigen benadrukking)

Anders gezegd zal grond die anders niet overstroomt nu wel onder water worden gezet en zal uiteraard voor alle gronden gelden dat ze langer onder water worden gezet, dit is immers precies de bedoeling van het GOG.

De door verzoeker in zijn inleidende verzoekschrift opgeworpen te verwachten hinder is dus onbetwistbaar.

#### 2.2.4.

Onder randnummer 13 tenslotte stelt verwerende partij dat verzoeker uit het oog verliest dat hij zijn gronden verder kan gebruiken en dat de aanleg van het GOG hier niets aan verandert.

Deze holle bewering van verwerende partij is een stelling die gewoon abstractie maakt van de door verzoeker aangebrachte argumenten om zijn hinder aan te tonen.

Zoals uit het hoger vermelde citaat uit de ontheffingsnota blijkt, zullen de gronden die verzoeker gebruikt door het GOG meer en langduriger onder water worden gezet dan actueel. Dit is ook de pure logica, waarom anders zou een overheid een GOG aanleggen dan om het onder water te zetten?

Dat het aanleggen van de GOG's niets zou veranderen aan de actuele gebruiksstatus van de percelen van verzoeker is dus manifest onjuist en gaat regelrecht in tegen de stukken van het dossier (in het bijzonder de stukken 5 en 7 van verzoeker en het stuk 15 van verwerende partij - de ontheffingsnota)

Verzoeker stelt opnieuw vast dat verwerende partij, net als in de bestreden beslissing, niet betwist dat er een risico op ernstige dierenziekten ontstaat door het GOG.

Nochtans had verzoeker hier reeds op gewezen in zijn verzoekschrift tot vernietiging :

“Verzoeker zal nooit meer in alle rust zijn dieren kunnen laten weiden, nu enerzijds de afzettingen van overstromingen allerhande risico's op ziekten en calamiteiten met zich meebrengen en anderzijds, in periodes van zware regenval, zijn dieren mogelijks door het vullen van het overstromingsbekken zullen worden verrast.

In het bezwaarschrift dat verzoeker indiende tijdens het openbaar onderzoek benadrukte hij reeds dat er risico's volgen uit het GOG op Botulisme bij zijn dieren. Dit wordt nergens tegengesproken in de eerste bestreden beslissing.”

*Het risico op de insluiting van dierenziekten in de veestapel van verzoeker valt gewoonweg ook niet uit te sluiten als het GOG wordt aangelegd en gevuld.*

*De weilanden van verzoeker zullen overstromen de zone die onder water zal gezet worden zal zich uitstrekken tot in het bos (natuurgebied) waardoor sporen van ziektes naderhand zullen achterblijven op de weilanden van verzoeker.*

*Hoe de verwerende partij in deze omstandigheden nog meent te kunnen stellen dat er niets verandert aan de actuele gebruiksstatus van de percelen van verzoeker is een compleet raadsel.*

*Verzoeker heeft duidelijk aangetoond dat hij hinder zal ondervinden, minstens kan ondervinden door het aanleggen van een GOG zoals vergund door de eerste bestreden beslissing.*

*De tweede bestreden beslissing maakt samen met de eerste bestreden beslissing een complexe rechtshandeling uit.*

*Verzoeker beschikt over een voldoende persoonlijk, direct en actueel belang. Verzoeker voldoet bijgevolg ook aan de voorwaarde uit artikel 4.8.11 V.C.R.O.. Het beroep is dan ook zonder twijfel ontvankelijk, minstens voor wat de eerste bestreden beslissing betreft.*

*...*

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO, zoals dit gold op het ogenblik van het instellen van de vordering, dat de verzoekende partij, als natuurlijke persoon of rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist derhalve niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is.

Wel zal de verzoekende partij het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijk zal de verzoekende partij dienen aan te tonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervindt of zal ondervinden. In voorkomend geval zal de verzoekende partij beschikken over het rechtens vereiste belang om conform artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO een beroep in te dienen bij de Raad.

De vraag of een verzoekende partij over het vereiste belang bij haar vordering beschikt, mag niet op een overdreven restrictieve of formalistische wijze worden toegepast.

2.

Het aangevraagde betreft de aanleg van twee gecontroleerde overstromingsgebieden op de Pauwelsbeek te Maarkedal. De bestreden beslissing vermeldt de volgende kadastrale percelen waarop de aanvraag betrekking heeft: afdeling 3, sectie A, nummers 1013E, 759D, 762A, 764E, 765, 766, 767, 768, 769, 770, 771C, 773A, 775A, 780A, 790A, 803B, 921D, 923B en afdeling 4, sectie A, nummers 108A en 109A.

Uit de bij de aanvraag gevoegde plannen blijkt dat de werken voor de aanleg van de geplande overstromingsgebieden zich inderdaad situeren op de hiervoor vermelde kadastrale percelen. Uit de verdere gegevens van het dossier blijkt echter dat het gecontroleerd overstromingsgebied opwaarts de Broekestraat zich tevens (en onder meer) situeert op de percelen die verzoekende partij vermeldt in haar verzoekschrift, met name de kadastrale percelen afdeling 3 (Maarke-Kerkem), sectie A, nummers 0768, 0769, 0790A en 0921D.

De verzoekende partij is naar eigen zeggen eigenaar en gebruiker van deze percelen. De verwerende partij betwist dit omdat de verzoekende partij geen eigendomsakte of andere overeenkomst (pacht) voorlegt waaruit dit zou blijken.

3.

Uit de antwoordnota blijkt dat de verwerende partij de percelen van de verzoekende partij weet te situeren en dat de verwerende partij onder randnummer 13 stelt dat het aanleggen van de gecontroleerde overstromingsgebieden niets verandert aan de actuele gebruiksstatus van de percelen door de verzoekende partij. De exceptie van de verwerende partij lijkt dan ook intern tegenstrijdig. De verzoekende partij legt als stuk 7 haar zogenaamde verzamelaanvraag van 2012 neer, waaruit blijkt welke percelen zij in gebruik heeft zodat bezwaarlijk kan worden betwist dat de verzoekende partij eigenaar en gebruiker is van de hierboven genoemde percelen.

De verzoekende partij zet in haar verzoekschrift bovendien op voldoende aannemelijke wijze uiteen dat zij (ernstige) hinder zal ondervinden ingevolge de bestreden beslissing. Zij wijst hierbij onder andere op de omstandigheid dat ingevolge de bestreden beslissing de weilanden en akkers die zij exploiteert al dan niet tijdelijk onder water zullen komen te staan waardoor er tijdelijk geen normale landbouwexploitatie meer mogelijk is. De verzoekende partij vreest verder voor risico's op ernstige dierenziekten en stelt dat haar dieren mogelijks verrast zullen worden door het vullen van het overstromingsbekken.

4.

Uit het voorgaande kan naar het oordeel van de Raad met goed gevolg afgeleid worden dat de verzoekende partij voldoende aannemelijk maakt dat zij rechtstreekse dan wel onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Het kan nauwelijks ontkend worden dat een eigenaar of gebruiker van een perceel binnen de overstromingszone van een overstromingsgebied hinder en nadelen kan ondervinden. Bovendien maakt de verzoekende partij de aard en de omvang van deze hinder en nadelen, in het licht van de toepassing van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO, voldoende concreet en valt niet te betwisten dat er een causaal verband kan bestaan met de realisatie van de werken die middels de bestreden beslissing werden vergund.

De door de verzoekende partij opgesomde mogelijke hinder en nadelen zijn voldoende persoonlijk, direct en actueel. De uiteenzetting van de verzoekende partij overtuigt. Zij beschikt over het rechtens vereiste belang in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO zodat de exceptie van de verwerende partij wordt verworpen.

## V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

### A. Eerste middel

#### *Standpunt van de partijen*

1.

In haar eerste middel roept de verzoekende partij de schending in van de artikelen 1.1.4, 4.3.1 en 4.4.7 VCRO, van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, §2 en artikel 4.7.1, §2, tweede lid VCRO en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester (hierna: Besluit Handelingen Algemeen Belang ), van de omzendbrief RO/2010/01 en van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichtingen en de toepassing van ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna: Inrichtingsbesluit), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 inzake de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek de motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht, het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

Zij ontwikkelt het eerste en het tweede onderdeel van haar eerste middel als volgt:

“ ...

#### *2.3.1.1. Eerste onderdeel*

*Volgens verzoeker schendt de eerste bestreden beslissing de goede ruimtelijke ordening en het principe van de duurzame ruimtelijke ordening.*

*Verzoeker acht de artikelen 1.1.4, 4.3.1 en 4.4.7 V.C.R.O. geschonden.*

...

*In casu wordt een overstromingsgebied vergund pal in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied en natuurgebied.*

*Artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 2° VCRO schrijft voor dat het vergunningverlenend bestuursorgaan bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening rekening dient te houden met de in de omgeving bestaande toestand.*

*De ‘in de omgeving bestaande toestand’ is de voor het dossier ‘relevante’ in de omgeving bestaande toestand, rekening houdende met de specifieke gegevens van het dossier en met de aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° VCRO die, voor zover noodzakelijk of relevant, voor het aangevraagde dienen onderzocht te worden.*

*Actueel is er ter plaatse sprake van een ongerepte open ruimte in de vallei van de Pauwelsbeek, bestaande uit weilanden met houtachtige landschapselementen en een bos. Op het gewestplan is het overgrote deel van deze zone aangeduid als landschappelijk waardevol agrarisch gebied en een deel als natuurgebied.*

*In casu is er geen RUP, zodat de vergunningverlenende overheid absoluut de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening diende te onderzoeken. De bestreden beslissing wijdt er daarom ook een motivatie aan (p. 14 eerste bestreden beslissing).*

*Deze motivatie stelt onder meer :*

...

*Echter kan deze motivatie bezwaarlijk draagkrachtig en afdoend genoemd worden.*

*Concreet kan men in de eerste bestreden beslissing, meer in het bijzonder in de paragraaf die de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening inhoudt nergens een overweging te lezen waarom werken vergund kunnen worden die in strijd zijn met de bestemmingsvoorschriften van het ter plaatse geldende gewestplan.*

*De eerste bestreden beslissing beperkt zich tot de vaststelling dat de voorziene werken niet in functie van het gebied zijn en in strijd zijn met de bestemming van het gewestplan. De loutere verwijzing naar het algemeen belang waarin de aanleg van het tweetraps-GOG zou kaderen, volstaat op zich natuurlijk nog niet om af te wijken van de dwingende bestemmingen van het gewestplan.*

*Zelfs als de aanleg van het tweetraps-GOG in het algemeen belang zou zijn, is nog altijd niet verantwoord waarom ter plaatse van de dwingende bestemmingsvoorschriften mag worden afgeweken.*

*Daarnaast heeft verwerende partij geen correcte afweging gemaakt van de verschillende gevolgen voor de landbouw in het betrokken gebied. Bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening overweegt de eerste bestreden beslissing immers totaal ten onrechte dat de belangrijkste landbouwpercelen zich situeren in het afwaartse bekken. Dit is volledig in strijd met de opmerkingen en bezwaren die verzoeker terecht had geuit in het openbaar onderzoek. In zijn bezwaarschrift had verzoeker immers opgemerkt dat de weilanden die door het overstromingsgebied opwaarts de Broekestraat onder water zullen worden gezet voor zijn bedrijf de enige weides waren die aan zijn bedrijf aansluiten en waarop zijn melkkoeien grazen.*

*De verwerende partij, die in dezelfde paragraaf nota bene opmerkt dat door de overstroming een aanzienlijke aanrijking door sedimentatievracht zal gebeuren, diende te weten dat in casu de weilanden van verzoeker veel meer moeten worden ontzien dan de akkers die in het overstromingsgebied opwaarts de Maarkeweg liggen. Samen met het slib en de sedimentatievracht dreigen immers ziektes en vervuilde stoffen op de weides van verzoeker te worden gebracht, dewelke dan kunnen worden opgenomen door zijn melkkoeien.*

*De eerste verwerende partij staat totaal niet stil bij al deze zaken, hoewel ze uitdrukkelijk door verzoeker werden opgeworpen in zijn bezwaarschrift.*

*Dit alles klemmt des te meer nu verzoeker een bijzonder waardevol alternatief had naar voorgeschoven, eveneens gesitueerd op gronden die hijzelf gebruikt, nauwelijks enkele honderden meters meer stroomopwaarts de Pauwelsbeek. In plaats echter van dit aangebrachte alternatief te onderzoeken, liet verwerende partij nog een ander alternatief onderzoeken.*

*Dergelijke motivering kan met andere woorden de eerste bestreden beslissing niet dragen.*

*Hierdoor schendt de eerste bestreden beslissing de Motiveringswet en de materiële motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.*

*...*

*Het is overduidelijk dat de eerste bestreden beslissing manifest en totaal onredelijk de goede ruimtelijke ordening heeft beoordeeld. De vermelde motieven in de eerste bestreden beslissing kunnen deze hoegenaamd niet dragen.*

#### 2.3.1.2. Tweede onderdeel:

*Evenzeer acht verzoeker door de eerste bestreden beslissing het Inrichtingsbesluit en art. 4.4.7 V.C.R.O. geschonden.*

*Door de bestreden beslissing wordt immers een gecontroleerd overstromingsgebied vergund dat deels gelegen is in natuurgebied en deels in landschappelijk waardevol of gewoon agrarisch gebied. In feite gaat het zelfs om bufferbekkens in plaats van overstromingsgebieden, nu deze uitsluitend tot doel hebben water te bufferen teneinde woningen te vrijwaren die in overstromingsgebied werden gebouwd.*

*In het inrichtingsbesluit wordt bepaald wat verenigbaar is met de agrarische en landschappelijke waardevol agrarische gebieden en de natuurgebieden.*

*Art. 4.4.7. V.C.R.O. bepaalt daarnaast onder meer :*

*...*

*In het Besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, § 2, en artikel 4.7.1, § 2, tweede lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester wordt bepaald wanneer kan worden afgeweken.*

*Paragraaf 2, 3° het Besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 bepaalt dat de volgende handelingen van algemeen belang beschouwd worden als handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben, als vermeld in artikel 4.4.7, § 2, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening:*

*...*

*In casu echter blijkt het GOG stroomopwaarts Broekestraat groter te zijn dan 5 hectaren, zodat de eerste bestreden beslissing niet kon aannemen dat het te vergunnen project viel onder deze bepaling.*

*Uit een eigen presentatie van de VMM blijkt immers dat de oppervlakte van het GOG stroomopwaarts de Broekestraat een oppervlakte heeft van ca. 7,6 hectaren. (stuk4)*

*Deze presentatie werd gegeven onder de titel "Technische toelichting bij de oplossingsscenario's" tijdens de publiekstoelichting "Oplossingsscenario's wateroverlast stroomafwaarts deel van de Maarkebeek". Deze publiekstoelichting vond plaats op 17 januari 2012 te Oudenaarde in het gemeenschapscentrum De Woeker. De integrale presentatie is terug te vinden op het internet:*

*([http://www.integraalwaterbeleid.be/nl/bekkens/bovenscheldebekken/in-de-kijker/Publiekstoelichting\\_17januari2012\\_maatregelen\\_wateroverlast\\_Maarkebeek.pdf](http://www.integraalwaterbeleid.be/nl/bekkens/bovenscheldebekken/in-de-kijker/Publiekstoelichting_17januari2012_maatregelen_wateroverlast_Maarkebeek.pdf))*

*Zoals hoger al gesteld, is er in feite zelfs sprake van een bufferbekken in plaats van een overstromingsgebied. De enige reden waarom vergunning wordt gevraagd, is precies om de lager gelegen gebieden van wateroverlast te vrijwaren door het bufferen van water aan de Pauwelsbeek opwaarts de Markeweg en opwaarts de Broekestraat. Het hoeft geen betoog dat de oppervlakte van deze bufferbekkens groter is dan 1 hectare.*

*Er is dus geen enkele grondslag om af te wijken van de gewestplanbestemmingen en de bestemmingsvoorschriften van het Inrichtingsbesluit.*



*Bovendien ontbreekt het verzoeker aan een duidelijke motivatie van de eerste bestreden beslissing waarom de verwerende partij heeft geoordeeld dat er kan worden afgeweken van het gewestplan en de bestemmingsvoorschriften van het Inrichtingsbesluit.*

*Het is vaststaande rechtspraak van de Raad van State dat dergelijke afwijking met draagkrachtige motieven moet onderbouwd zijn:*

*...*

*(R.v.St. nr. 217.416, 23 januari 2012, TMR 2012, afl. 6, 713)*

*Artikel 20 Inrichtingsbesluit dat gold tot 1 september 2012 stelde immers :*

*...*

*Dit artikel werd opgeheven door artikel 5 van het Besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 inzake de handelingen van algemeen belang, omdat deze bepaling intussen werd hernomen in de V.C.R.O. en het desbetreffende besluit van 5 mei 2000.*

*Het spreekt voor zich dat de afwijkingsmogelijkheid en de verplichting deze afdoende te motiveren op dezelfde wijze moet worden geïnterpreteerd als in het arrest van de Raad van State nr. 217.416 van 23 januari 2012.*

*In casu wordt door de eerste bestreden beslissing onrechtmatig afgeweken van de bestemmingen van de gewestplannen en strijdt de eerste bestreden beslissing met de Motiveringswet en materiële motiveringsplicht.*

*...*

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

*“ ...*

*Eerste onderdeel:*

*15. De verzoekende partij is van mening dat bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening nergens een overweging zou te lezen zijn waarom werken vergund worden die in strijd zouden zijn met de bestemmingsvoorschriften van het ter plaatse geldende gewestplan. Volgens de verzoekende partij zou een loutere verwijzing naar het algemeen belang niet volstaan om af te wijken van de dwingende bestemmingen van het gewestplan.*

*Vervolgens stelt de verzoekende partij dat geen correcte afweging zou zijn gemaakt van de verschillende gevolgen voor de landbouw in het betrokken gebied. Volgens de verzoekende partij zou op dit punt niet zijn stilgestaan bij de opgeworpen bezwaren. Volgens de verzoekende partij zou dit des te meer klemmen aangezien verzoeker een bijzonder waardevol alternatief naar voor zou hebben aangebracht. Op dit punt acht de verzoekende partij de motiveringsplicht geschonden en zou een kennelijk onredelijke beoordeling van de goede ruimtelijke ordening voorliggen.*

*...*

*Uit de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening volgt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met de in de omgeving bestaande toestand. Voorts wordt duidelijk gesteld dat de bestemming van het gebied niet in het gedrang wordt gebracht en dat de ruimtelijke impact beperkt is. Voor dit laatste wijst de eerste bestreden beslissing op het feit dat deze conclusie ook terug te vinden is in de nota voor de MER-ontheffing.*

*Er wordt duidelijk aangegeven dat de gevolgen voor de landbouw miniem zullen zijn.*

*De beoordeling van de goede ruimtelijke ordening door de verwerende partij is niet kennelijk onredelijk. Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer uw Raad dient vast te stellen dat de beslissing van de verwerende partij dermate afwijkt van het normaal te verwachten beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde omstandigheden tot dezelfde besluitvorming zou komen.*

*In casu zou een ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde omstandigheden tot eenzelfde besluit zijn gekomen.*

*Er ligt geen schending voor van voormelde beginselen en bepalingen.*

*18. Bovendien wordt in de eerste bestreden beslissing (p. 2-3) uitdrukkelijk en afdoende gemotiveerd waarom kan worden afgeweken van de geldende voorschriften:*

*Hieruit volgt dat op basis van voormelde bepalingen en de beoordeling dat de ruimtelijke impact van het aangevraagd beperkt is, er kan worden afgeweken van de ter plaatse geldende bestemmingsvoorschriften. Bovendien wordt bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening aangegeven dat ook de wijzigingen aan het reliëf/visueel-vormelijke elementen lokaal en beperkt zijn waardoor de impact op het landschap zeer gering is. De aanleg van de dijk grenzend aan de Maarkeweg en de verhoging van de Broekestraat zal, gelet op het feit dat ze plaatsvinden langs of op een bestaande weg, niet storend overkomen en zich zodoende integreren in het landschap.*

*De formele motiveringswet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen.*

*Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht volstaat dat de verwerende partij in zijn beslissing duidelijk de met de ruimtelijke ordening verband houdende redenen opgeeft, waarop hij zijn beslissing steunt, derwijze dat het de belanghebbende mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen.*

*Uit het bovenstaande volgt dat voldaan is aan de voorwaarden om van de voorschriften af te wijken en dat de motivering hiervan terug te vinden is in de eerste bestreden beslissing.*

*De (formele) motiveringsplicht is niet geschonden.*

*19. De verzoekende partij kan niet worden gevolgd waar hij stelt dat er geen concrete afweging zou zijn gemaakt van de verschillende gevolgen voor de landbouw in het betrokken gebied, meer bepaald dat geen rekening zou zijn gehouden met de in het bezwaarschrift van de verzoekende partijen opgeworpen zaken betreffende het feit dat de weilanden die door het overstromingsgebied opwaarts de Broekestraat onder water zullen worden gezet de enige weides zouden zijn die aan het bedrijf van de verzoekende partij zouden aansluiten en waarop zijn koeien zouden grazen.*

*Zoals hierboven reeds werd aangegeven volgt uit de bestreden beslissing dat de werken ruimtelijk een zeer beperkte impact hebben, worden de landbouwpercelen die zich in het afwaartse bekken situeren zoveel mogelijk gespaard door eerst de graslanden (de percelen die door de verzoekende partij als weide voor het grazen van zijn koeien zouden worden gebruikt) in de noordwestelijke hoek van het opwaarts bekken onder water te laten lopen. Op deze manier worden de andere akkers in het afwaarts bekken die voornamelijk voor het zaaien van maïs en koolzaad worden gebruikt, in eerste instantie gespaard.*

*De aanvraag heeft slechts een zeer beperkte impact op de hoofdfunctie landbouw en zal de ruimtelijk-functionele samenhang van de agrarische structuur nauwelijks worden aangetast.*

*Bij de beoordeling van de bezwaren van de verzoekende partij door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Brakel – waar de verwerende partij zich in de eerste bestreden beslissing bij aansluit en deze tot de zijne maakt – blijkt duidelijk dat de verwerende partij de opgeworpen zaken van de verzoekende partij in rekening heeft genomen – waarbij de bevoegde overheid niet verplicht is om alle opgeworpen bezwaren punt na punt te weerleggen:*

*...  
Uit het bovenstaande volgt dat het alternatief voorgesteld door de verzoekende partij met zich zou meebrengen dat een aanleg van een GOG nog meer stroomopwaarts te weinig buffercapaciteit biedt en het effect van het GOG verder stroomafwaarts van het stroomgebied veel lager zal zijn. Bovendien biedt het huidige project de mogelijkheid om een tweetraps-GOG te voorzien die nauw bij elkaar aansluiten. Hierdoor wordt alles meer gebundeld en zorgt dit voor een kleinere ruimtelijke impact. Een tweetraps-GOG is niet mogelijk met het door de verzoekende partij voorgestelde alternatief. Bovendien zou de ruimtelijke impact ook groter zijn dan wanneer dit met een ander GOG (tweetraps-GOG zou worden uitgevoerd. Bovendien biedt het voorziene (volledige) project ook het voordeel dat de Broekstraat dient te worden opgehoogd waardoor ze dienst kan doen als dwarsdijk voor het opwaartse GOG. Op deze manier kan een tweetraps-GOG worden uitgewerkt.*

*Ook bij de weerlegging van de bezwaren, als bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening wordt gesteld dat – op het punt waar de verzoekende partij meent dat allerhande dode dieren en planten uit het aanpalende bos zouden afdrijven naar de weilanden – een overstroming (met eventuele gevolgen) zich statistisch maar 1 keer om de 5 jaar voordoet en dat voor het betalen van schadevergoeding het besluit financiële instrumenten voor het integraal waterbeleid van 30 maart 2012 kan worden gehanteerd. Bovendien wordt als voorwaarde bij de eerste bestreden beslissing opgelegd dat de nodige voorzorgen dienen te worden genomen om calamiteiten, met bodemverontreiniging tot gevolg, te vermijden.*

*De opgeworpen bezwaren van de verzoekende partij werden afdoende en zeer duidelijk weerlegd.*

*De bestreden beslissing werd afdoende gemotiveerd. Deze motivering is bovendien voldoende draagkrachtig.*

*21. De verzoekende partij stelt dat het GOG stroomopwaarts Broekestraat groter is dan 5 ha en er geen sprake zou zijn van een overstromingsgebied, maar van een bufferbekken. De verzoekende partij is van mening dat om deze reden geen grondslag zou bestaan om af te wijken van de gewestplanbestemmingen en de bestemmingsvoorschriften. Bovendien zou een duidelijke motivatie waarom wordt afgeweken van het gewestplan ontbreken.*

*22. Artikel 4.4.7, §2 VCRO luidt:*

*...  
Artikel 1/1 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 [tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.1.1, 5°, artikel 4.4.7, § 2, en artikel 4.7.1, § 2, tweede lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (verv. BVR 24 juli 2009, art. 1)] en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester luidt:*

*...  
Artikel 3, §2 van voormelde besluit van de Vlaamse regering stelt:*

...

23. De verzoekende partij is ten onrechte van mening dat de eerste bestreden beslissing niet onder artikel 3, §2 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 zou vallen omdat het GOG groter zou zijn dan 5 hectaren.

De vermelde bepaling stelt dat de aanleg van overstromingsgebieden, beperkt tot een oppervlakte kleiner dan 5 ha als de aanleg ervan de bestemming van het gebied in het gedrang kan brengen als handeling van algemeen belang kan worden beschouwd die een ruimtelijke beperkte impact hebben als vermeldde in artikel 4.4.7, §2 VCRO.

Uit deze bepaling volgt dat indien de bestemming van het gebied in het gedrang wordt gebracht door de aanleg van overstromingsgebieden dit toch als een handeling van algemeen belang kan worden beschouwd indien de oppervlakte in dat geval beperkt is tot 5 ha.

Uit voormelde bepaling volgt ook dat overstromingsgebieden die de bestemming van het gebied niet in het gedrang brengen ten alle tijde als handelingen van algemeen belang kunnen worden beschouwd, ongeacht de grootte van het overstromingsgebied.

In casu wordt de bestemming van het gebied niet in het gedrang gebracht door de aanleg van het tweetraps-GOG (de bestemming van de percelen wordt niet gewijzigd door de bestreden beslissingen), minstens wordt dit door de verzoekende partij niet betwist in dit onderdeel. De verwerende partij heeft bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de eerste bestreden beslissing ook aangegeven dat de impact zeer beperkt is:

*“...De voorziene gecontroleerde overstroming van dit gebied zal zeer beperkt zijn. Hierdoor zal de aanvraag slechts een zeer beperkte impact hebben op de hoofdfunctie landbouw en zal de ruimtelijk-functionele samenhang van de agrarische structuur nauwelijks worden aangetast. De ruimtelijk impact is beperkt. Dit wordt ook aangegeven in de nota voor de MER-ontheffing...”* (eigen onderlijning)

De ruimtelijke impact van het gebied is beperkt. De verwerende partij verwijst voor zoveel als nodig ook naar hetgeen hierover werd uiteengezet onder het eerste onderdeel.

Het aanleggen van de twee GOG's valt onder de toepassing van artikel 3, §2 van het voormelde besluit van de Vlaamse regering. De bestreden beslissing stelt terecht dat voor het project op een geldige wijze kan worden afgeweken van de voorschriften.

24. Volledigheidshalve wijst de verwerende partij op het feit dat er geen sprake is van een bufferbeken.

Een bufferbekken is volgens artikel 1/1, 2° van voormeld besluit van de Vlaamse regering een reservoir dat gebruikt wordt voor het vasthouden en vertraagd afvoeren van water bovenstrooms voor het in de waterloop of waterweg terechtkomt of hergebruikt wordt.

In casu worden de GOG's niet als reservoir of opslagplaats voor water gebruikt, maar als overstromingsgebied dat volgens 4° van voormeld artikel wordt omschreven als een gebied dat door bandijken, binnendijken, valleiranden of op andere wijze wordt begrensd en dat overstroomt of kan overstromen vanuit een waterloop of waterweg.

De twee GOG's hebben enkel tot doel om het risico op overstromingen door de Maarkebeek afwaarts in Oudenaarde terug te dringen en zullen enkel bij zeer zware

*overstromingen worden aangesproken (statistisch 1 keer om de 5 jaar) waarna ze opnieuw zullen leeglopen binnen een zeer korte periode (afhankelijk van de aard van de storm en het gevulde volume – zie p.21-30 verzoek tot ontheffing opstellen MER). Voor het overige zullen deze GOG's niet gebruikt worden of onder water worden gezet.*

*Het water wordt in de voorziene gecontroleerde overstromingsgebieden niet vastgehouden of gebufferd in functie van een reservoir of opslagplaats voor het in de waterloop terechtkomt of hergebruikt wordt.*

*De verzoekende partij gaat door zijn stelling dat er sprake zou zijn van bufferbekkens i.p.v. overstromingsgebieden volledig voorbij aan de letterlijke en duidelijke doelstellingen van de aanvraag en de voormelde definities.*

*Ten onrechte tracht de verzoekende partij aan te tonen dat er geen sprake zou zijn van overstromingsgebieden.*

*De aangehaalde bepalingen zijn niet geschonden.*

*25. Het tweede onderdeel is ongegrond.*

*...*

3.

In haar wederantwoordnota repliceert de verzoekende partij als volgt:

*“ ...*

*Eerste onderdeel :*

*Ten onrechte houdt verwerende partij vol dat er afdoende zou gemotiveerd zijn waarom mocht worden afgeweken van de dwingende gewestplanbestemmingen.*

*Het feit dat de bestreden beslissing een verwijzing bevat naar art. 4.4.7. § 2 V.C.R.O. volstaat natuurlijk niet om de bestreden beslissing te dragen.*

*Nergens bepaalt de bestreden beslissing immers waarom precies in het voorliggende geval de uitzondering van art. 4.4.7. § 2 V.C.R.O. van toepassing zou zijn. Op pagina 2 en 3 van de bestreden beslissing wordt enkel algemeen gesteld dat afwijkingen van de stedenbouwkundige voorschriften mogelijk zijn. Dit gebeurt louter op een abstracte wijze, die geen betrekking heeft op de beoordeling van de aanvraag.*

*Bovendien is geen van de onderdelen waarnaar de bestreden beslissing abstract verwijst in casu van toepassing. Minstens wordt dit door de bestreden beslissing niet gemotiveerd.*

*Immers is het overstromingsgebied dat zal worden aangelegd groter van 5 hectaren en werd het GOG niet als handeling van algemeen belang aangeduid in een vastgesteld bekkenbeheersplan.*

*Deze vaststelling klemmt des te meer nu het GOG deels in natuurgebied en dus ruimtelijk kwetsbaar gebied wordt aangelegd. Ook met betrekking tot deze specifieke afwijking valt nergens een beoordeling terug te vinden in de motivatie van de bestreden beslissing.*

*Evenmin kan de verwerende partij gevolgd worden in haar bewering dat de bestreden beslissing op afdoende wijze het bezwaarschrift van verzoeker heeft beantwoord.*

*In de eerste plaats valt op hoe verwerende partij zich in haar antwoordnota in bochten dient te wringen om te verdoezelen dat de bestreden beslissing een compleet foutief alternatief van inplanting van het GOG heeft besproken.*

*Evident volstaat deze zware misslag op zich reeds om vast te stellen dat de motivering van de bestreden beslissing met een nietigheid is behept. Het onderzoek van het door verzoeker voorgestelde alternatief is immers cruciaal bij de beoordeling van de voorliggende aanvraag om stedenbouwkundige vergunning. Het GOG zou slechts een paar honderd meters moeten opschuiven, waardoor er quasi gelijk gebufferd kan worden. Groot voordeel van het alternatief dat verzoeker voorstelt is het feit dat zijn huiskavel hiermee gespaard blijft. Dat dit alternatief ook op gronden ligt die tot de bedrijfsuitbating van verzoeker behoren, bewijst enkel dat verzoeker zich zeer constructief heeft opgesteld.*

#### *Tweede onderdeel*

*Verwerende partij geeft aan dat het GOG wel degelijk onder art. 3 § 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 zou vallen omdat de aanleg van het GOG de bestemming van het gebied niet in het gedrang zou brengen.*

*Verzoeker is het hiermee niet eens.*

*Het door de bestreden beslissing vergunde GOG brengt de ruimtelijke bestemming precies wel in het gedrang. Anders dan de verwerende partij oordeelt, brengt het GOG de bestemming van het gebied wel in het gedrang. Dit geldt zowel voor de weilanden van verzoeker als voor het aanpalend natuurgebied.*

*Door het onder water zetten van de gronden van verzoeker, zullen immers niet enkel gedurende een bepaalde periode de weides van verzoeker onbruikbaar worden, erger is dat door de overstromingen er grote risico's op ernstige ziekten voor de rundveestapel van verzoeker in hun voeding sluipen. Na elke overstroming zal er immers slib en allerhande achterblijven op de weides van verzoeker. Niet in het minst kunnen er sporen van botulisme en leverbot de rundveestapel van verzoeker contamineren. In dergelijk geval dreigt verzoeker niet alleen runderen te verliezen, bovendien zal de melk die zijn bedrijf produceert niet langer voor consumptie bruikbaar zijn, enz.*

*Verwerende partij kan dan ook niet blijven volhouden dat de bestemming van het gebied niet in het gedrang komt.*

*Het deskundigenverslag, zoals uitgevoerd door de heer VAN EECKE Jos, expert, stelt immers als besluit: (stuk 9)*

*"Indien Dhr Capiau zijn weides overstromingsgebied worden, wordt het voor hem onmogelijk zijn melkveeboerderij te runnen."*

*Tot slot merkt verzoeker onder dit onderdeel op dat het verbazend is dat verwerende partij in deze procedure betwist dat het GOG in feite een bufferbekken is, daar waar de bouwheer (de Vlaamse Milieumaatschappij) in haar conclusies voor de burgerlijke rechter onomwonden toegeeft dat het om een bufferbekken gaat. (stuk 10)*

*...*

## Beoordeling door de Raad

### 1.1.

De bestreden beslissing verleent een stedenbouwkundige vergunning voor de aanleg van twee gecontroleerde overstromingsgebieden op de Pauwelsbeek en dit met toepassing van artikel 4.4.7, §2 VCRO en artikel 3, §2, eerste lid, 3° en 9° van het Besluit Handelingen Algemeen Belang.

Artikel 4.4.7, §2 VCRO bepaalt:

“ ...

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

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

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

...”

Artikel 3, §2, eerste lid, 3°, b van het Besluit Handelingen Algemeen Belang bepaalt:

“ ...

*Ter aanvulling van paragraaf 1 kunnen de volgende handelingen van algemeen belang beschouwd worden als handelingen van algemeen belang die een ruimtelijke beperkte impact hebben, als vermeld in artikel 4.7.7, §2, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening:*

...

*3° handelingen met betrekking tot bestaande of geplande openbare waterwegen of waterlopen, met inbegrip van de bijbehorende infrastructuur, zoals :*

...

*b) de aanleg van overstromingsgebieden, beperkt tot een oppervlakte kleiner dan 5 ha als de aanleg ervan de bestemming van het gebied in het gedrang kan brengen;*

...”

### 1.2.

Het verslag aan de Vlaamse Regering naar aanleiding van de wijziging van het Besluit Handelingen Algemeen Belang, bevat volgende toelichting met betrekking tot artikel 3, §2, eerste lid, 3° (B.S. 13 augustus 2012):

“ ...

*Met overstromingsgebieden die de bestemming van het gebied niet in het gedrang brengen, worden die overstromingsgebieden bedoeld die niet-permanent zijn en waarbij de feitelijke functie van het gebied zowel –vóór en na- de overstroming kan gehandhaafd blijven. Het betreft uiteraard slechts een mogelijkheid; geval per geval moet een toetsing gebeuren zoals bedoeld in de andere leden van deze paragraaf.*

...”

### 1.3.

Uit het voorgaande volgt naar het oordeel van de Raad dat de aanleg van een overstromingsgebied steeds een handeling van algemeen belang is en evenzeer een beperkte ruimtelijke impact kan worden toegedicht wanneer de bestemming van het gebied, en dit ongeacht de oppervlakte ervan, niet in het gedrang wordt gebracht.

Wanneer wordt vastgesteld dat de bestemming van het gebied wel in het gedrang wordt gebracht, zal de aanleg van een overstromingsgebied niettemin als een handeling van algemeen belang met een beperkte ruimtelijke impact kunnen worden beschouwd op voorwaarde dat de oppervlakte van het overstromingsgebied beperkt blijft tot een oppervlakte kleiner dan 5 ha.

### 2.1.

Onverminderd hetgeen wordt bepaald in artikel 3, §2, eerste lid van het Besluit Handelingen Algemeen Belang, dient om toepassing te kunnen maken van de afwijkingsbepalingen tevens rekening gehouden te worden met artikel 3, §2, tweede tot en met laatste lid van het Besluit Handelingen Algemeen Belang waarin het volgende wordt bepaald:

“ ...

*De handelingen, vermeld in § 2, eerste lid, die niet onder paragraaf 1 vallen, mogen niet worden uitgevoerd in een ruimtelijk kwetsbaar gebied, tenzij die handelingen gelet op hun aard, ligging en oppervlakte ervan geen significante impact hebben op het ruimtelijk kwetsbare gebied.*

*Op gemotiveerd verzoek van de aanvrager kan het vergunningverlenende bestuursorgaan vaststellen dat de handelingen, vermeld in § 2, eerste lid, die niet onder paragraaf 1 vallen, een ruimtelijk beperkte impact hebben. Dat bestuursorgaan beoordeelt concreet of de handelingen de grenzen van het ruimtelijk functioneren van het gebied en de omliggende gebieden niet overschrijden, aan de hand van de aard en omvang van het project en het ruimtelijk bereik van de effecten van de handelingen.*

*De concrete beoordeling wordt ten laatste uitgevoerd bij het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de vergunningsaanvraag.*

*Een combinatie van de bovengenoemde handelingen kan beschouwd worden als handelingen van algemeen belang die een ruimtelijk beperkte impact hebben, als vermeld in artikel 4.4.7, § 2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.*

...”

### 2.2.

Het reeds geciteerde verslag aan de Vlaamse Regering naar aanleiding van de wijziging van het Besluit Handelingen Algemeen Belang, bevat volgende toelichting met betrekking tot artikel 3, §2, tweede tot en met laatste lid:



“ ...

*De in paragraaf 2 bedoelde handelingen mogen niet worden uitgevoerd in een ruimtelijk kwetsbaar gebied tenzij ze gelet op hun aard, ligging en oppervlakte geen significante effecten hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied. De sectorale milieuregelgeving blijft hierbij uiteraard onverminderd van kracht. Indien een passende beoordeling, project-MER of ontheffing project-MER moet gemaakt worden, kunnen deze documenten gebruikt worden bij de afweging of de handelingen onder het toepassingsgebied van paragraaf 2 vallen.*

*De volgende leden van deze paragraaf bepalen de eerder vernoemde beoordeling die door het vergunningverlenende bestuursorgaan uitgevoerd moet worden, ten laatste bij het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de vergunningsaanvraag. Het feit of handelingen die in een vergunningsaanvraag aangevraagd worden, vergund kunnen worden met toepassing van deze paragraaf, en er dus geen voorafgaand planningsinitiatief noodzakelijk is, moet dus blijken uit een concrete beoordeling. Die beoordeling wordt, op gemotiveerde vraag van de aanvrager, gedaan door het vergunningverlenende bestuursorgaan. Het voorliggend besluit legt niet vast hoe een en ander formeel moet, maar stelt wel dat de beoordeling ten laatste moet gebeuren bij het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de aanvraag. Het resultaat van deze beoordeling kan dus bestaan uit het verslag van een voorafgaan overleg, het antwoord op een schriftelijke vraag van de aanvrager.*

*Bij de beoordeling of een handeling van algemeen belang een ruimtelijk beperkte impact heeft doordat ze slechts een wijziging of uitbreiding van bestaande of geplande infrastructuren of voorzieningen tot gevolg heeft, wordt minstens ingegaan op volgende aspecten:*

- 1° het al dan niet verweven zijn van functies in het gebied en de integratie van de handelingen daarin;*
- 2° de schaal en de visueel-vormelijke elementen van het gebied en de integratie van de handelingen daarin;*
- 3° de landschappelijke integratie van de handelingen in het gebied.*

*Bij die beoordeling wordt ook rekening gehouden met mogelijke effecten (ruimtelijke effecten en milieueffecten) buiten het gebied en kan rekening worden gehouden met beleidsmatig geplande of gewenste ontwikkelingen.*

*...”*

### 2.3.

Uit het voorgaande volgt naar het oordeel van de Raad dat *in principe* geen toepassing kan gemaakt worden van de afwijkingsregeling wanneer de beoogde handelingen van algemeen belang, ongeacht de vraag of ze een beperkte ruimtelijke impact hebben of niet, worden uitgevoerd in ruimtelijk kwetsbaar gebied. Van vermeld principe kan evenwel afgeweken worden wanneer de handelingen van algemeen belang, rekening houdend met hun aard, ligging en oppervlakte, geen significante effecten hebben op het betrokken ruimtelijk kwetsbaar gebied.

Of de handelingen van algemeen belang geen significante effecten hebben op het ruimtelijk kwetsbaar gebied en er geen voorafgaand planningsinitiatief noodzakelijk is, moet na gemotiveerd verzoek hiertoe van de aanvrager concreet beoordeeld worden door het vergunningverlenend bestuursorgaan. Hoewel niet aan specifieke formele voorwaarden onderworpen, dient vermelde

beoordeling ten laatste bij het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning uitgevoerd te worden.

Van belang is tevens dat de beoordeling van de vraag of de handelingen van algemeen belang in voorkomend geval significante effecten hebben op het ruimtelijk kwetsbare gebied waarin ze moeten gesitueerd worden, uitdrukkelijk moet worden onderscheiden van en evenmin afbreuk doet aan de sectorale milieuregelgeving die in voorkomend geval evenzeer van toepassing is. De eventueel op te stellen passende beoordeling, project-MER of ontheffing project-MER... kunnen dan ook de door het vergunningverlenend bestuursorgaan ten laatste bij het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek te maken beoordeling niet vervangen. Al zullen vermelde documenten desgevallend wel kunnen aangewend worden om de beoordeling te maken.

### 3.1.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het eerste gecontroleerde overstromingsgebied (opwaarts de Maarkeweg) een oppervlakte van 13,2 ha heeft en dat het tweede gecontroleerde overstromingsgebied (opwaarts de Broekestraat) een oppervlakte van 7,6 ha heeft.

Uit de gegevens van het dossier blijkt tevens dat het niet-permanente overstromingsgebieden betreft en er wordt evenmin betwist dat naast (landschappelijk waardevol) agrarisch gebied, minstens een deel van het project moet worden gesitueerd in ruimtelijk kwetsbaar gebied, namelijk natuurgebied.

### 3.2.

De Raad wenst vooreerst op te merken dat de verzoekende partij op grond van voorgaande overwegingen niet kan worden gevolgd wanneer zij wil voorhouden dat het voorwerp van de bestreden beslissing niet kan aangemerkt worden als een handeling van algemeen belang.

Verder moet opgemerkt worden dat, rekening houdend met de gegevens waarop de Raad vermag acht te slaan en gelet op de minstens gedeeltelijke ligging van het project in ruimtelijk kwetsbaar gebied, er kennelijk geen enkel stuk voorligt waaruit kan afgeleid worden dat de aanvrager voorafgaand aan het indienen van de eigenlijke aanvraag de verwerende partij op gemotiveerde wijze heeft verzocht een oordeel te vellen omtrent de vraag of de aanleg van de overstromingsgebieden significante effecten zal hebben op het betrokken natuurgebied.

Uit de gegevens waarover de Raad beschikt, blijkt overigens evenmin dat de verwerende partij hieromtrent ook maar enige concrete beoordeling heeft gemaakt. Zoals hoger werd vastgesteld, kan de eerste bestreden beslissing, zijnde de ontheffingsbeslissing van 16 augustus 2012, hiermee niet zonder meer gelijkgeschakeld worden en een eventuele beoordeling ter zake in de bestreden beslissing is evenmin dienend aangezien deze beoordeling ten laatste bij het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de aanvraag dient te geschieden.

### 4.

Voorgaande vaststellingen verhinderen niet dat de Raad met de verzoekende partij van oordeel is dat de beoordeling van de verwerende partij met betrekking tot de vraag of de geplande overstromingsgebieden een beperkte ruimtelijke impact hebben teneinde toepassing te kunnen maken van artikel 4.4.7, §2 VCRO onvoldoende concreet is, pertinentie mist en derhalve niet afdoende kan genoemd worden.

In de bestreden beslissing overweegt de verwerende partij ter zake als volgt:

“ ...

**- functionele inpasbaarheid**

*De voorziene werken staan niet in functie van dit gebied en zijn in strijd met de bestemming volgens het gewestplan. Niettemin wordt het tweetraps-GOG aangelegd in het kader van het algemeen belang en komt de bestemming van het gebied niet in het gedrang door de aanleg van dit tweetraps-GOG.*

*De aanvraag kadert in een groter geheel, namelijk de aanpak van de overstromingsproblematiek in het overstromingsgebied van de Maarkebeek en is gebaseerd op de resultaten van een oppervlaktewaterkwantiteitsmodellering. De aangevraagde tweetraps-GOG zorgt ervoor dat de hoogwaterpieken stroomafwaarts worden afgetopt. Dit gebeurt op een gecoördineerde manier en met een waarschuwingssysteem zodat een te grote impact op natuur en landbouw wordt voorkomen.*

*De vulling van het tweetraps-GOG gebeurt eerst in de noordwestelijke hoek van het opwaartse bekken, dat bestaat uit deels bos- en moerasgebied en deels uit permanent/weiland. Door de aanleg van de bosberm rondom de bospercelen komt de first flush, met de grootste sedimentatievracht, vooral terecht in de graslanden. Hierdoor wordt de bosvegetatie zo goed mogelijk gevrijwaard van de aanrijking door sedimentatievracht. Toch blijft dit een aandachtspunt en moet de sedimentatievracht verminderen. Dit dient te gebeuren door stroomopwaarts erosie van akkers te voorkomen. Dit is de taak van de erosiecoördinator. Gelet ook op het advies van Agentschap voor Natuur en Bos.*

*Pas daarna wordt het afwaartse bekken, dat volledig in landbouwgebruik is (akkerland, grasland), gevuld. Hierdoor worden de belangrijkste landbouwpercelen die zich situeren in het afwaartse bekken, zoveel mogelijk gespaard. Volgens de simulatie door het studiebureau zal het opwaartse bekken statistisch slechts 1 maal om de 5 jaar beginnen vullen en zal slechts bij een zeer uitzonderlijke storm beide bekkens volledig gevuld worden. De ledigingstijd van de bekkens is beperkt (variërend van 6 uur tot 32 uur, afhankelijk van de storm).*

*Het westelijke deel van het neerwaartse bekken betreft herbevestigd agrarisch gebied. De voorziene gecontroleerde overstroming van dit gebied zal zeer beperkt zijn. Hierdoor zal de aanvraag slechts een zeer beperkte impact hebben op de hoofdfunctie landbouw en zal de ruimtelijk- functionele samenhang van de agrarische structuur nauwelijks worden aangetast.*

*De ruimtelijk impact is beperkt. Dit wordt ook aangegeven in de nota voor de MER-ontheffing. Toch zijn er een aantal milderende maatregelen noodzakelijk, zodat het project zich beter inpast in de omgeving.*

*Om bodemverdichting te vermijden dienen de aanlegwerkzaamheden uitgevoerd wanneer de grondwaterstand laag is.*

*Ook dienen de nodige voorzorgen genomen om calamiteiten, met bodemverontreiniging tot gevolg te vermijden.*

*Ter hoogte van de Maarkeweg is de waterloop S.337a van derde categorie niet aangesloten op het tweetraps-GOG, zoals ook aangegeven door de provincie Oost-Vlaanderen, dienst Integraal Waterbeleid. Nochtans moet deze waterloop afgeleid worden, zodat deze ook gecontroleerd kan overstromen.*

*Hiertoe dient de waterloop S.337a aangesloten te worden op de Pauwelsbeek door middel van het aanleggen van een verbindingsgracht aan de opwaartse kant van de dijk tussen de Pauwelsbeek en de waterloop S337a. Deze opmerking werd door de aanvrager reeds verwerkt (zie plan in bijlage).*

- **mobiliteitsimpact**

*De voorziene werken hebben geen impact op de mobiliteit. Wel wordt ter hoogte van de dijk langs de Maarkeweg plaats voorzien voor de aanleg van een apart fietspad. De aanleg van dit fietspad maakt echter geen deel uit van huidige aanvraag.*

- **Het bodemreliëf/visueel-vormelijke elementen**

*Door de aanleg van de dijk aangrenzend aan de Maarkeweg en de verhoging van de Broekstraat zal het reliëf lokaal gewijzigd worden. Deze wijzigingen zijn lokaal en beperkt. Hierdoor is de impact op het landschap zeer gering. Aangezien ze plaatsvinden langs of op een bestaande weg zullen ze niet storend overkomen en zullen zich zodoende integreren in het landschap.*

*De omlegging van de Pauwelsbeek om een rechte toestroom naar de doorstroomconstructie te bekomen gebeuren op een natuurtechnische manier, onder meer door de aanleg van de plasberm.*

*...*

5.

Bij de beoordeling van de vraag of de geplande overstromingsgebieden al dan niet een beperkte ruimtelijke impact hebben, lijkt de verwerende partij zich te beperken tot algemeenheden en stijlformules zonder voldoende concreet aan te duiden waarom zij van oordeel is dat de verwachte impact op natuur en landbouw beperkt moet genoemd worden. De enkele vaststelling dat de impact op de hoofdfunctie landbouw zeer beperkt is en dat de ruimtelijk functionele samenhang van de agrarische structuur nauwelijks wordt aangetast, kan dan ook niet volstaan.

De omstandigheid dat de verwerende partij bij haar beoordeling verwijst naar de nota voor de MER-ontheffing vormt op zich geen afdoende verantwoording en ontslaat de verwerende partij niet van de verplichting een eigen beoordeling te maken. Dit klemmt des te meer gelet op de omstandigheid dat de beoogde overstromingsgebieden vrij omvangrijk moeten genoemd worden (respectievelijk 13,2 en 7,6 ha) en op de vastgestelde kwetsbaarheid van de betrokken gebieden, dit wil zeggen grotendeels in landschappelijke waardevol agrarisch gebied en natuurgebied.

De bestreden beslissing lijkt bovendien intern tegenstrijdig door enerzijds in algemene termen en dus op onvolkomen wijze te overwegen dat de ruimtelijke impact beperkt is doch tegelijk te oordelen dat het opleggen van milderende maatregelen noodzakelijk is. Wat erop lijkt te wijzen dat de ruimtelijke impact veel minder beperkt is dan wordt voorgehouden.

Het eerste en het tweede onderdeel van het eerste middel zijn in de aangegeven mate gegrond.

## **B. Overige middelen**

De overige middelen worden niet onderzocht omdat die niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

**OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het beroep, in zoverre het zicht richt tot de eerste bestreden beslissing, wordt verworpen.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 3 april 2013, waarbij aan de Vlaamse Milieumaatschappij Oost-Vlaanderen een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden wordt verleend voor de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied op de Pauwelsbeek op de percelen gelegen te 9680 Maarkedal, Broekestraat/Maarkeweg en met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie A, nummers 1013E, 759D, 762A, 764E, 765, 766, 767, 768, 769, 770, 771C, 773A, 775A, 780A, 790A, 803B, 921D, 923B en afdeling 4, sectie A, nummers 108A en 109A.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van Vlaamse Milieumaatschappij Oost-Vlaanderen en dit binnen een vervaltermijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 11 oktober 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,  
met bijstand van  
Lieselotte JOPPEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier, De voorzitter van de derde kamer,

Lieselotte JOPPEN

Filip VAN ACKER