

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 193.449 van 20 mei 2009
in de zaak A. 132.258/X-11.270.**

In zake : de gemeente WESTERLO
tegen :
de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de gemeente WESTERLO op 23 januari 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 7 november 2002 van de bestendige deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN “waarbij de Bestendige Deputatie van de provincie Antwerpen de eerder getroffen besluiten inzake de weigering van de regularisatie van buitengewone werken van wijziging aan de waterloop nr. 18 ‘Kleine Zaatloop’ van de oude atlas te Westerlo, handhaaft”;

Gezien de toelichtende memorie;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. DE SOMERE;

Gelet op de beschikking van 23 mei 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 3 februari 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 27 februari 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. CLEMENT;

Gehoord de opmerkingen van bestuurssecretaris M. HENDRICKX, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. DE SOMERE;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. Rechtspleging

De memorie van antwoord van de verwerende partij werd niet bij ter post aangetekende brief verzonden zoals toentertijd voorgeschreven door artikel 84 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: het procedurereglement). Zij heeft geen vaste datum verkregen binnen de termijn van zestig dagen bepaald in het toenmalig geldende artikel 6 van het procedurereglement. Zij wordt met toepassing van artikel 21, vijfde lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State uit de debatten geweerd.

2. Feiten

2.1. Op 27 oktober 1997 doet de verzoekende partij een aanvraag tot machtiging voor het uitvoeren van buitengewone werken aan de waterloop nr. 18 “Kleine Zaatloop” van de oude atlas te Westerlo.

2.2. Op 13 januari 2000 verleent de verwerende partij de gevraagde machtiging onder bepaalde bijzondere voorwaarden.

2.3. Op 22 april 2002 stelt de hoofdcontroleur van de dienst Waterbeleid, provincie Antwerpen vast dat de werken niet volledig werden uitgevoerd overeenkomstig de voorwaarden van voornoemd machtigingsbesluit van 13 januari 2000. Zo werden twee onderscheiden lange aaneengesloten overwelvingen geplaatst, terwijl artikel 1.b. van de bijzondere voorwaarden, met verwijzing naar het detail op het plan van de aanvraag, korte gedeeltelijke overwelvingen voorschrijft.

2.4. Op 3 mei 2002 vraagt de dienst Waterbeleid de verzoekende partij de overwelvingen aan te passen aan de voorwaarden van het machtigingsbesluit en na drie maanden een stand van zaken te geven.

2.5. Op 27 mei 2002 dient de verzoekende partij een regularisatieaanvraag voor de voornoemde overwelvingen in bij de verwerende partij.

2.6. Op 22 augustus 2002 weigert de verwerende partij de gevraagde regularisatiemachtiging te verlenen wegens strijdigheid met het principe van “open bedding van de onbevaarbare waterlopen”, met het provinciaal reglement van 27 oktober 1955 betreffende de waterlopen waarop de wetten op de onbevaarbare waterlopen niet van toepassing zijn en met het belang van de goede waterhuishouding.

2.7. Op 9 oktober 2002, tijdens een bezoek van de deputatie aan de gemeente Westerlo, wordt door het gemeentebestuur mondeling de vraag gesteld de regularisatie van de twee grote wederrechtelijke overwelvingen in de waterloop “Kleine Zaaarloop” opnieuw in overweging te nemen.

2.8. Op 13 november 2002 informeert de verzoekende partij bij de verwerende partij naar een stand van zaken en merkt ze het volgende op:

“Met Bestendig Afgevaardigde J. GEUENS werd toen afgesproken dat de bevoegde dienst alsook de Deputatie dit dossier opnieuw zou bekijken in functie van de specifieke plaatselijke omstandigheden.

De overwelving situeert zich immers in de voortuinen van de bewoners van de gemeenteweg Stippelberg en brengt de goede waterhuishouding niet in het gedrang”.

2.9. Op 22 november 2002 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat de gevraagde regularisatie opnieuw werd geagendeerd, doch dat in de zitting van 7 november 2002 werd beslist dat de eerder getroffen besluiten van 13 januari 2000 en van 22 augustus 2002 gehandhaafd blijven.

Dit is het bestreden besluit.

3. Ontvankelijkheid

Ambtshalve moet worden vastgesteld dat een beslissing genomen naar aanleiding van een willig beroep slechts op een ontvankelijke wijze kan worden aangevochten voor de Raad van State, in de mate dat het bestreden besluit geen loutere bevestiging is van de eerdere beslissing en dat zij in de plaats is gekomen van die beslissing die reeds definitief was geworden. Opdat er te dezen sprake zou zijn van een “louter bevestigende beslissing”, moet worden voldaan aan twee cumulatieve voorwaarden. Het moet gaan om een beslissing waarvan het voorwerp identiek is aan het voorwerp van de eerste beslissing en het bevestigend karakter van de tweede beslissing moet beoordeeld worden op basis van de motieven die eraan ten grondslag liggen. Wanneer de tweede beslissing genomen is omdat zich nieuwe feitelijke of juridische omstandigheden aandienden, gaat het niet om een louter bevestigende beslissing. Hetzelfde geldt wanneer er een nieuw onderzoek ten gronde aan de nieuwe beslissing voorafgaat.

In onderhavige zaak blijkt dat zowel het bestreden besluit als het besluit van 22 augustus 2002 als voorwerp de weigering van de regularisatie van een geplaatste overwelling over de Kleine Zaartloop hebben. Het bestreden besluit stelt enkel dat het besluit van 22 augustus 2002 gehandhaafd blijft. De verzoekende partij toont niet aan dat hiertoe een nieuw onderzoek gevoerd is. In tegenstelling tot wat ze aanvoert in haar laatste memorie, impliceert de loutere toezegging van een lid van de deputatie dat het besluit van 22 augustus 2002 zou heroverwogen worden niet dat het bestreden besluit genomen is omdat zich nieuwe feitelijke of juridische omstandigheden aandienden. De door de verzoekende partij aangevoerde nieuwe feiten zijn overigens pas schriftelijk aan de deputatie meegedeeld met een brief van 13 november 2002, dit wil zeggen nadat die het bestreden besluit reeds genomen had.

Bijgevolg is het thans bestreden besluit niet meer dan een loutere bevestigende beslissing van de beslissing van 22 augustus 2002, die definitief is geworden ingevolge het niet tijdig indienen van een annulatieberoep door de verzoekende partij.

Het beroep is niet ontvankelijk.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twintig mei 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT,	staatsraad,
	S. DE TAEYE,	staatsraad,
Mevr.	G. SCHEVENEELS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

R. STEVENS.