

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 198.645 van 8 december 2009
in de zaak A. 193.610/X-14.304.**

In zake: de n.v. WATERWEGEN EN ZEEKANAAL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Kaat Leus en Sara Van Hoecke
kantoor houdend te 1050 BRUSSEL
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, vertegenwoordigd door de
Brusselse Hoofdstedelijke Regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Philippe Coenraets
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Ter Kamerenlaan 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor
Mobiliteit
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Johan Vanden Eynde en Bart Van Hyfte
kantoor houdend te 1060 BRUSSEL
Gulden Vlieslaan 77
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 augustus 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 25 maart 2008 van de gemachtigde ambtenaar voor het Brussels Hoofdstedelijk gewest, houdende het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning aan de FOD mobiliteit en vervoer tot herinrichting van de westelijke kleine Ring op het grondgebied van de stad Brussel en van de gemeente Sint-Jans-Molenbeek.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 november 2009.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sara Van Hoecke, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Ludovic Burnon, die loco advocaat Philippe Coenraets verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Bart Van Hyfte, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Tussenkomst

3. Met een op 16 september 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de Belgische Staat om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4.1. Op 2 augustus 2007 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de federale overheidsdienst mobiliteit en vervoer bij de gemachtigde ambtenaar voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, een stedenbouwkundige vergunning tot herinrichting van de westelijke kleine Ring op het grondgebied van de stad Brussel en van de gemeente Sint-Jans-Molenbeek.

De werken omvatten onder meer de aanleg van een houten brug voor voetgangers en fietsers over het kanaal Brussel-Charleroi ter hoogte van het metrostation Graaf van Vlaanderen.

4.2. Op 3 september 2007 adviseert de haven van Brussel om voor de voornoemde brug in de plaats van de aangevraagde doorvaarthoogte van 5,20 meter een doorvaarthoogte van 7 meter te voorzien.

4.3. Na het openbaar onderzoek en het voorwaardelijk gunstig advies van het overlegcomité, verleent de gemachtigde ambtenaar op 25 maart 2008 de gevraagde stedenbouwkundige vergunning. Dit is het bestreden besluit waarin onder meer wordt overwogen dat de houten voetgangersbrug weliswaar de doorvaarthoogte van 7 meter niet respecteert, maar dat niets belet dat zij, ter gelegenheid van de aanpassingen aan andere bruggen, ook eenvoudig kan worden verhoogd, nu het gaat om een lichte constructie.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. De verwerende partij en de tussenkomende partij werpen op dat de vordering niet ontvankelijk is. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over deze excepties dringt zich immers slechts op indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn, hetgeen te dezen, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Onderzoek van de vordering

6.1. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

6.2. De verzoekende partij formuleert het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als volgt:

“2. Het nadeel in hoofde van verzoekende partij

65. Zoals hierboven reeds werd aangegeven onder randnummers 1-4 kreeg verzoekende partij van het Vlaamse Gewest een decretale opdracht tot het duurzaam en dynamisch beheren, van de binnen de grenzen van het Vlaamse Gewest gelegen gedeelten van de bevaarbare waterwegen en aanhorigheden met uitzondering van die welk beheerd worden door De Scheepvaart, het Vlaamse Gewest of het Havenbedrijf.

66. Dit houdt onder meer in het onderhouden, exploiteren, commercialiseren en investeren, als maatschappelijk project van de waterwegen en de gronden met het oog op het stimuleren van hun multifunctioneel gebruik, inzonderheid het genereren en behouden van watergebonden transport en het verzekeren van de veiligheid, rekening houdend met alle maatschappelijke actoren om te beantwoorden aan de vraag en de behoeften van elke klant.

67. Het kanaal naar Charleroi biedt ingevolge zijn ligging en de toegang tot en combinatie met de havens van Brussel en Charleroi vele mogelijkheden om de rol van het kanaal te versterken. Het kanaal is onderdeel van de ABC-as tussen Charleroi-Brussel en Antwerpen en als zodanig een internationale (binnenvaart)waterweg.

68. Ingevolge de continue stijging van het containertransport op de Vlaamse waterwegen en de rol van Antwerpse Haven in dat verband werd de verdere ontwikkeling van het containertransport als 1 van de te bereiken doelstellingen in de beheersovereenkomst van Waterwegen en Zeekanaal met het Vlaamse Gewest opgenomen. (...). In het Masterplan 2014 voor de Vlaamse waterwegen, uitgewerkt in samenwerking met de NV De Scheepvaart werd uitdrukkelijk vooropgesteld om de bruggen gelegen op de waterwegen van het TEN, zoals de bruggen op het kanaal naar Charleroi geschikt te maken voor containervaart met drie lagen.

Om deze doelstellingen te bereiken hebben verzoekende partij en de rechtsvoorganger van verzoekende partij reeds jaren ononderbroken inspanningen geleverd om op het Vlaamse Grondgebied het kanaal in overeenstemming te brengen met de Europese standaarden teneinde containervervoer met meerdere containerlagen mogelijk te maken.

69. Ingevolge de bestreden beslissing wordt geheel in tegenstrijd met die Europese standaarden en doelstellingen een voetgangersbrug vergund met een beperkte doorvaarthoogte van 5m20 hetgeen een belangrijke invloed heeft op de verdere ontwikkeling van het kanaal naar Charleroi. Bovendien houdt de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing in dat het voor vaartuigen met 3 lagen containers onmogelijk zal worden om het Vlaamse gedeelte (ten zuiden van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest) van het kanaal naar Charleroi te bereiken komende van het Zeekanaal Brussel-Schelde. Iedere verdere ontwikkeling van het scheepvaartverkeer op het kanaal en de aanpalende bedrijventerreinen wordt op die manier onmogelijk gemaakt wat impliceert dat verzoekende partij haar maatschappelijk doel en haar beleid onmogelijk verder kan realiseren.

Dat bovendien de bestreden beslissing volstrekt de verplichting miskent tot gezamenlijk voorafgaandelijk overleg zodat verzoekende partij niet op nuttige wijze haar bezwaren heeft kunnen uiten ten aanzien van het project.

Het behoeft dan ook geen verder betoog dat verzoekende partij, mede als rechtsopvolger van het Vlaamse Gewest voor wat de haar toegekende bevoegdheden betreft, ingevolge de bestreden beslissing een nadeel ondervindt.

3. Het nadeel is ernstig

70. Het ernstig karakter van het nadeel staat eveneens onomkeerbaar vast.

71. Ingevolge de bestreden beslissing wordt immers iedere verdere ontwikkeling overeenkomstig de Europese doelstellingen, van het scheepvaartverkeer op de zeer belangrijke as Antwerpen-Brussel-Charleroi onmogelijk gemaakt.

De in het Masterplan 2014 vooropgestelde noodzakelijke investeringen teneinde de belangrijke Europese doelstellingen te halen zullen niet langer kunnen worden gerealiseerd. Voor de periode 2009-2014 zijn voor de globale verdere ontwikkeling investeringen van om en bij de 88,4 milj. €. (...)

Het is juist om dergelijke incompatibiliteit inzake de ontwikkeling van het scheepvaartverkeer te vermijden dat voorafgaand overleg tussen de verschillende gewesten voor deze materies is vereist.

De tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing houdt tevens in dat de door verzoekende partij reeds geleverde inspanningen van de afgelopen jaren tot het verder ontwikkelen van de kanaalzone zinloos zijn geworden. Zo werd reeds door de rechtsvoorganger van verzoekende partij onderhandelingen aangeknoopt met de gemeenten uit de zuidelijke kanaalzone om de kanaalzone verder te ontwikkelen. Niet alleen het scheepvaartverkeer zelf speelt daarbij een belangrijke rol maar eveneens de ontwikkeling van de bedrijventerreinen gelegen langs het kanaal. Voorts werden in het verleden eveneens overeenkomsten afgesloten met de NMBS (lees Infrabel) teneinde de doorvaarthoogte onder de spoorbruggen te verhogen door verder uitdieping van het kanaal. (...). Uit deze overeenkomsten blijkt dat de realisatie van de doorvaarthoogte conform de Europese doelstellingen en standaarden een prioritaire bekommernis is die door de betrokken overheden gaandeweg wordt gerealiseerd. Alle initiatieven inzake openbare werken conformeren zich naar de realisatie van die normen.

72. Ingevolge de bestreden beslissing waarbij een nieuwe brug wordt gerealiseerd wordt nu plots deze jarenlange volgehouden inspanningen schade berokkend doordat het voor vaartuigen met 3 lagen containers onmogelijk wordt gemaakt om het Vlaamse gedeelte van het kanaal naar Charleroi (gelegen ten zuiden van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest) te bereiken komende van het Zeekanaal Brussel-Schelde. Het wordt derhalve voor verzoekende partij bijzonder moeilijk, zelfs onmogelijk, om haar eigen bevoegdheid inzake waterwegen, en meer specifiek het bevorderen van containertransport op de betrokken waterwegen, uit te oefenen.

73. Het nadeel is derhalve ernstig.

4. Het nadeel is moeilijk te herstellen

74. Het ingeroepen nadeel is moeilijk te herstellen. Eenmaal de brug over het kanaal met een hoogte van 5m20 is opgericht kan het aangevoerde nadeel alleen maar hersteld worden door de volledige afbraak van de betrokken constructie hetgeen - eenmaal die brug (weliswaar ten onrechte) eigengereid en zonder overleg is gebouwd - nog slechts kan worden gerealiseerd in de mate de betrokken Brusselse overheden of gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest alsnog bereid zouden zijn daartoe over te gaan;

Terwijl krachtens het Samenwerkingsakkoord vooraleer de brug te bouwen de naleving ervan niet alleen verplicht overleg had vereist doch bovendien een akkoord tussen de betrokken gewestoverheden zou hebben vereist indien blijkt dat het Brussels initiatief schade kan veroorzaken aan de door het Vlaamse Gewest en de door haar opgerichte EVA Waterwegen en Zeekanaal die bij decreet is belast met het beheer van (een groot deel) van de Vlaamse waterwegen waaronder de betrokken waterwegen op het Vlaamse grondgebied.

75. Uit de vergunde plannen blijkt immers dat de vergunde voetgangersbrug een tuibrug is. Bij een tuibrug is het brugdek via trekkabels verbonden met een pyloon die het gewicht van de brug naar de fundering afvoert. Een dergelijke constructie kan derhalve niet zomaar verhoogd worden tot 7 meter zoals mevrouw Grouwels in haar schrijven van 20 maart 2009 voorhoudt. Zowel de kabels, het brugdek als de volledige draagconstructie moeten immers op dat ogenblik afgebroken en herbouwd worden.

76. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is derhalve bewezen”.

6.3. In het administratief kort geding mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dient zij integendeel zeer concrete en precieze gegevens aan te brengen omtrent de aard en de omvang van het nadeel dat zij dreigt te zullen lijden indien het voor de Raad bestreden besluit ten uitvoer zou worden gelegd.

6.4. De verzoekende partij voert aan dat het bestreden besluit strijdig is met “Europese standaarden en doelstellingen” en dat het tot stand is gekomen met miskenning van de verplichting tot voorafgaandelijk overleg met het Vlaamse Gewest.

De voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is een schorsingsvoorwaarde die afzonderlijk onderzocht moet worden. De onwettigheden die tegen het bestreden besluit worden aangevoerd kunnen op zich geen reden zijn om het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te aanvaarden.

6.5. De verzoekende partij voert aan dat door de beperkte doorvaarthoogte van 5,20 meter van de vergunde brug het kanaal Brussel-Charleroi ten zuiden van Brussel ontoegankelijk zal zijn voor vaartuigen met drie lagen containers. Zij stelt dat zij reeds jaren inspanningen levert om dit kanaal voor “containervervoer met meerdere containerlagen” toegankelijk te maken en verwijst naar het “Infrastructuur-masterplan voor de Vlaamse Waterwegen - Horizon 2014”. In dit rapport wordt onder meer het volgende gesteld:

“De sterke toename van het containervervoer noodzaakt op bepaalde verbindingen tot het verhogen van de doorvaarthoogte onder de bruggen om het varen met drie (...) containerlagen mogelijk te maken. Voornaamste aandachtspunten hierin zijn al de bruggen gelegen op de waterwegen van het TEN en waarvoor een vrije hoogte van 7,00 m (...) dient beschikbaar te zijn om containervaart met drie (...) lagen mogelijk te maken. Het betreffen:

(...)

- De bruggen op het kanaal naar Charleroi, dat op zijn tracé door het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest en het Vlaamse Gewest zelfs niet geschikt is voor containervaart in twee lagen.

(...)

Voor het kanaal naar Charleroi kan de vaart met drie lagen containers gerealiseerd worden door een verdieping van de kanaalbodem, een aanpassing van het waterpeil en een verhoging van de bruggen”.

Het rapport eindigt met een tabel “Onvermijdbare investeringen (beleidsbeslissingen reeds genomen of afwerken van programma)” en een tabel “Beslissingen nog te nemen”, waarbij de investeringen in het kanaal naar Charleroi tussen 2009 en 2014 zijn opgenomen in de laatstgenoemde tabel.

Het blijkt dat er zich op het grondgebied van het Vlaamse Gewest ten zuiden van Brussel bruggen over het kanaal Brussel-Charleroi bevinden met een doorvaarthoogte van minder dan 5,25 meter. De tussenkomende partij wijst erop dat er zich op het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest acht kanaalbruggen bevinden die niet aan de minimumhoogte van 5,25 meter voldoen.

In die omstandigheden vloeit de ontoegankelijkheid van het kanaal Brussel-Charleroi voor vaartuigen met drie lagen containers voort uit een toestand die reeds bestond voor het bestreden besluit werd genomen. Er is een onvoldoende direct causaal verband tussen de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit en het aangevoerde nadeel.

In het licht van de voornoemde omstandigheden kunnen de beweringen van de verzoekende partij dat door de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit haar “inspanningen van de afgelopen jaren tot het verder ontwikkelen van de kanaalzone zinloos zijn geworden” en dat “iedere verdere ontwikkeling op het kanaal en de aanpalende bedrijventerreinen (...) onmogelijk gemaakt (wordt)” niet als moeilijk te herstellen ernstig nadeel worden aangenomen.

6.6. Er is niet voldaan aan één van de door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris van Mobiliteit, tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht december 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Jan Clement,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens.

Jan Clement.