

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.145 van 21 december 2009
in de zaken A. 137.350/X-11.441. (I)
137.351/X-11.442. (II)**

In zake:

I. + II.
de n.v. FLUXYS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Lindemans
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

I. +II.
het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Sven Vernaillen en Hugo Sebreghts
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de beroepen

1. Het beroep, ingesteld op 30 mei 2003, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de Vlaamse Minister, bevoegd voor Mobiliteit, Openbare Werken en Energie (...) gebruik te maken van het bouwrecht waarover de Vlaamse Regering op grond van artikel 4 van het decreet van 16 april 1996 beschikt om over te gaan tot de aanleg van overstromingsbekkens”. (zaak I. A. 137.350)

Het beroep, ingesteld op 30 mei 2003, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de Vlaamse Minister, bevoegd voor Mobiliteit, Openbare Werken en Energie (...) volgens dewelke verzoekende partij moet overgaan tot de verplaatsing op haar kosten van de pijpleidingen, gelegen in het toekomstige gecontroleerde overstromingsgebied op het grondgebied van de gemeente Kruibeke, Bazél en Rupelmonde”. (zaak II. A. 137.351)

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend, in beide zaken.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdts heeft een verslag opgesteld, in beide zaken.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend, in beide zaken.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 juni 2009, in beide zaken.

Staatsraad Jeroen Van Nieuwenhove heeft verslag uitgebracht, in beide zaken.

Advocaat Frank Judo, die loco advocaat Dirk Lindemans verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Sven Vernailen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord in beide zaken.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdts heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven, in beide zaken.

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. Samenvoeging

3. Het is in het belang van een goede rechtsbedeling om de zaken te voegen, gelet op de nauwe samenhang tussen de twee bestreden besluiten.

IV. Feiten

4. Op 2 februari 1994 beslist de Vlaamse regering om over te gaan tot het inrichten van het gecontroleerd overstromingsgebied Bazel-Kruike-Rupelmonde. De verzoekende partij is eigenaar van een aantal percelen in dit gebied, waarover pijpleidingen lopen.

5. Op 17 december 1999 beslist de Vlaamse regering haar goedkeuring te hechten aan een uitvoerings- en inrichtingsalternatief met betrekking tot de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied in de polders van Bazel, Kruike en Rupelmonde. De Vlaamse minister bevoegd voor Openbare Werken wordt gelast het gecontroleerd overstromingsgebied Bazel-Kruike-Rupelmonde te realiseren en over te gaan tot de onteigening en/of aankoop van de gronden nodig voor het realiseren van de ringdijk en de compartimenteringsdijken met alle bijhorende infrastructuur, sluizen, wachtbekkens, enz..., en tot de eventuele onteigening en/of aankoop van de gronden binnen het gecontroleerd overstromingsgebied Bazel-Kruike-Rupelmonde.

6. Op een niet nader bepaalde datum wordt aan het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Zeeschelde, een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het realiseren van een ringdijk in het kader van de aanleg van een gecontroleerd overstromingsgebied te Bazel, Kruike en Rupelmonde.

Eveneens op een niet nader bepaalde datum wordt aan het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Zeeschelde, een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de aanleg van een tweede zandstock in het kader van het realiseren van een gecontroleerd overstromingsgebied, ter hoogte van het Kallebeekveer te Bazel.

7. Op 14 november 2002 stuurt de Vlaamse minister bevoegd voor Openbare Werken aan de vennootschap Distrigas een aangetekende brief, waarin hij aankondigt de artikelen 5, eerste en tweede lid en 6 tot 10 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen te willen toepassen om de geplande werken niet nodeloos te vertragen, gelet op de tijd die de onteigeningen nog in beslag zullen nemen. In de brief wordt het verloop van de geplande werkzaamheden geschetst en wordt gesteld dat van zodra de werken beginnen, de normale functie van het betrokken perceel in het gedrang komt.

Dit is de bestreden beslissing in de eerste zaak.

8. Dezelfde dag stuurt de Vlaamse minister bevoegd voor Openbare Werken aan de verzoekende partij een aangetekende brief, waarin hij haar op de hoogte brengt van de geplande uitvoering van werken als houder van een bouwrecht overeenkomstig artikel 12 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen. De verzoekende partij wordt gevraagd “de nodige maatregelen te nemen, hetzij beschermen, hetzij verplaatsen, op (haar) kosten, zodat de (...) voorgenomen bouwwerken niet in het gedrang kunnen komen door de aanwezigheid van de (...) vergunde pijpleidingen”.

Dit is de bestreden beslissing in de tweede zaak.

9. Op 13 december 2002 neemt de Vlaamse regering een besluit, waarvan het beschikkend gedeelte luidt als volgt:

“Artikel I. De NV Fluxys, Kunstlaan 31 te 1040 Brussel houdster van de toelating tot vervoer van Nederlands aardgas door middel van leidingen (gedeelte Antwerpen Linker Scheldeoever - Kruibeke), gasvervoer door middel van leidingen (industriële leiding Antwerpen - Hoboken II) en gasvervoer tussen Grimbergen en Antwerpen, dient haar leidingen en installaties gelegen op het grondgebied Kruibeke, deelgemeenten Bazel, Kruibeke en Rupelmonde te wijzigen om de aanleg van het gecontroleerd overstromingsgebied Bazel Kruibeke Rupelmonde toe te laten en dit ten laatste op 1 augustus 2003.

Art. 2. Deze wijziging wordt bevolen enerzijds op basis van artikel 9, tweede lid van de wet van 12 april 1965 anderzijds op basis van artikel 12 van de wet van 12 april 1965 in juncto met artikel 4 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen. Het extreem fundamenteel algemeen belang wordt aangetoond doordat de bouwvergunningen voor de aanleg van het overstromingsgebied werden afgeleverd op basis van het decreet van 14 december 2001 voor enkele bouwvergunningen waarvoor dwingende redenen van groot algemeen belang gelden. De bouwvergunningen, afgeleverd op 18 maart 2002 werden bovendien door het Vlaams Parlement bekrachtigd bij decreet op 29 maart 2002. De wijziging geschiedt dan ook op kosten van de NV Fluxys.

Art. 3. De bepalingen van de artikelen 2, 3, 4 en 5 van het koninklijk besluit van 15 maart 1966 betreffende de wijziging van de ligging of het tracé van een vervoerinstallatie voor het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen zijn van toepassing op deze wijzigingen.
(...)”.

10. Op 16 januari 2003 stuurt de afdeling Zeeschelde van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap aan de vennootschap Distrigas een aangetekende brief, waarin wordt vermeld dat aan het in de vorige brief vermelde perceel drie percelen moeten worden toegevoegd, waarvoor verkeerdelijk andere personen waren aangeschreven en waarin wordt herinnerd aan de toepasselijkheid van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen.

11. Op “21/28 februari 2003” stuurt de verzoekende partij een brief aan de Vlaamse minister bevoegd voor Openbare Werken, waarin zij verwijst naar artikel 11 van de voormelde wet van 12 april 1965, “volgens dewelke de bezetting van openbaar of privaat domein door vervoerinstallaties een erfdiensbaarheid van openbaar nut vormt, die elke daad verbiedt welke deze installaties of de exploitatie ervan kan schaden”. Zij stelt voorts dat er geen bouwwerken plaatsvinden op de betrokken percelen, dat de werkzaamheden na voorafgaand overleg moeten gebeuren, op kosten van het Vlaamse Gewest en dat alle nodige maatregelen moeten worden genomen ter bescherming van de bestaande installaties. Voorts wordt er op gewezen dat enkel het perceel 447/a bezet is met vervoerinstallaties en dat de overige percelen niet bezet zijn of niet toebehoren aan de verzoekende partij.

V. Ontvankelijkheid

A. Ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A. 137.350/X-11.441

Standpunt van de partijen

12. De verwerende partij stelt dat de brief waartegen het annulatieberoep gericht is, niet kan worden beschouwd als een uitvoerbare administratieve rechtshandeling, aangezien de brief geen rechtsgevolgen resorteert en de rechtspositie van de verzoekende partij niet beïnvloedt. Het bouwrecht waarvan de eigenaars door de betrokken brief op de hoogte worden gebracht, vloeit rechtstreeks voort uit het decreet van 14 december 2001 voor enkele bouwvergunningen waarvoor dwingende redenen van groot algemeen belang gelden en uit het decreet van 29 maart 2002 houdende bekrachtiging van de stedenbouwkundige vergunningen verleend door de Vlaamse regering op 18 maart 2002 in toepassing van het decreet van 14 december 2001 voor enkele bouwvergunningen waarvoor dwingende redenen van groot algemeen belang gelden. Deze decreten verlenen de verwerende partij onder meer de stedenbouwkundige vergunningen voor het realiseren van het gecontroleerd overstromingsgebied Bazél-Kruibeke-Rupelmonde. Die vergunningen werden door de verzoekende partij niet aangevochten en zijn inmiddels definitief. De brief is enkel een kennisgeving van de uitvoering van werken op de percelen van de betrokken eigenaars, zoals ook blijkt uit artikel 5 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen.

13. De verzoekende partij repliceert dat in de bestreden beslissing wordt bepaald dat de werken worden uitgevoerd op de betrokken percelen en dat zij bijgevolg verplicht is, op grond van artikel 3 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen, de betrokken werken te ondergaan. Het gaat bijgevolg om een beslissing over de uitvoering van de werken. Die uitvoering wordt voor de eerste keer aangekondigd in het bestreden besluit.

Beoordeling

14. In de brief van 14 november 2002, gericht aan de vennootschap Distrigas, eigenaar van de betrokken percelen, wordt gesteld dat “door het groot aantal te onteigenen percelen het administratief nog ettelijke maanden zal duren vooraleer het Comité tot Aankoop al deze akten zal hebben verleden”. De verwerende partij kondigt aan dat zij het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen wenst toe te passen “om de geplande werken niet nodeloos te vertragen (...) zonder dat de geplande onteigeningen vervallen”. Hieruit blijkt dat de verwerende partij aankondigt een aantal werken te zullen uitvoeren op de betrokken percelen, ook al is zij vooralsnog geen eigenaar van deze percelen.

15. De toentertijd geldende artikelen 4 tot 6 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen luiden als volgt:

“Art. 4. Het Vlaamse Gewest kan alle noodzakelijke waterkeringswerken, alle werken tot de aanleg of aanpassing van overstromingsbekkens en wachtbekkens, en alle werken tot de aanleg of aanpassing van de rechtstreekse toegangswegen naar de waterkeringswerken, overstromingsbekkens en wachtbekkens uitvoeren op onroerende goederen, bedoeld in artikel 3.

Bij de uitvoering van waterkeringswerken dient, voorafgaand, overlegd te worden met de waterbeheerders.

Art. 5. De uitvoering van de werken bedoeld in artikel 4 mag pas aangevat worden 30 dagen nadat de eigenaars van de onroerende goederen, waarop de werken worden uitgevoerd, bij een ter post aangetekende brief hiervan in kennis zijn gesteld.

De bovengenoemde eigenaars die in kennis werden gesteld, geven op straffe van hoofdelijke aansprakelijkheid voor herstel en schadeloosstelling binnen de 5 dagen te rekenen vanaf de datum van de afgifte ter post van de betekening bij ter post aangetekende brief kennis van het schrijven dat hen werd betekend, aan de huurders, pachters, gebruikers en alle personen die enig recht uitoefenen op het onroerend goed.

In dringende gevallen evenwel mag met de uitvoering van de werken worden begonnen onmiddellijk nadat daarvan kennis is gegeven aan de burgemeesters van de gemeenten op het grondgebied waarvan de betrokken onroerende goederen gelegen zijn.

De Vlaamse regering bepaalt de nadere regels in verband met de kennisgeving.

Art. 6. Behalve in geval van onteigening als bedoeld in artikel 7 brengen de uitvoering van de in artikel 4 bedoelde werken en de bijbehorende voorbereidingen en activiteiten geen bezitsverlies mee, maar vormen ze een erfdiensbaarheid van openbaar nut.

Indien voor het realiseren van de in artikel 4 bedoelde werken bijkomende grondinnemingen noodzakelijk zijn, is het Vlaamse Gewest verplicht, op vraag van de eigenaar van het erf dat met deze erfdiensbaarheid bezwaard is, het benodigde bijkomende terrein aan te kopen of te onteigenen.

Het indienen van de aanvraag schorst de uitvoering van de werken niet.

Wanneer de aankoop niet in der minne geregeld kan worden, is de procedure van artikel 7 van toepassing”.

16. De verzoekende partij betwist niet dat de in de brief aangekondigde werken een uitvoering betreffen van de door het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen aan de gewestelijke waterbeheerders toegekende erfdiensbaarheid van openbaar nut. Die erfdiensbaarheid houdt in dat de verwerende partij alle noodzakelijke werken bedoeld in het aangehaalde artikel 4 kan uitvoeren op de betrokken percelen. Deze werken hoeven niet gepaard te gaan met onteigening van de betrokken percelen.

De Raad van State is niet bevoegd om kennis te nemen van geschillen met betrekking tot wettelijke erfdiensbaarheden van openbaar nut, die behoren tot de bevoegdheid van de gewone rechter. De loutere mededeling door de verwerende partij van het voornemen om gebruik te maken van een dergelijke erfdiensbaarheid, brengt geen wijziging aan in de rechtstoestand van de eigenaars of gebruikers van de betrokken percelen. In die omstandigheden ligt er geen uitvoerbare handeling voor die door de verzoekende partij met een annulatieberoep kan worden bestreden.

Overigens blijkt uit de gegevens van het dossier dat eerst op 13 december 2002 door de verwerende partij een besluit wordt uitgevaardigd waarmee de wijziging van de gasvervoerinstallaties wordt bevolen.

De exceptie is gegrond. Het beroep is onontvankelijk.

B. Ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A. 137.351/X-11.442

Standpunt van de partijen

17. De verwerende partij stelt dat de brief waartegen het annulatieberoep gericht is, niet kan worden beschouwd als een uitvoerbare administratieve rechtshandeling, aangezien de brief geen rechtsgevolgen resorteert en de rechtspositie van de verzoekende partij niet beïnvloedt. Het bouwrecht waarvan de verzoekende partij door de betrokken brief op de hoogte wordt gebracht,

vloeit rechtstreeks voort uit het decreet van 14 december 2001 voor enkele bouwvergunningen waarvoor dwingende redenen van groot algemeen belang gelden en uit het decreet van 29 maart 2002 houdende bekrachtiging van de stedenbouwkundige vergunningen verleend door de Vlaamse regering op 18 maart 2002 in toepassing van het decreet van 14 december 2001 voor enkele bouwvergunningen waarvoor dwingende redenen van groot algemeen belang gelden. Deze decreten verlenen de verwerende partij onder meer de stedenbouwkundige vergunningen voor het realiseren van het gecontroleerd overstromingsgebied Bazél-Kruibeke-Rupelmonde. Die vergunningen werden door de verzoekende partij niet aangevochten en zijn inmiddels definitief. De brief is enkel een kennisgeving van de uitvoering van werken op de percelen van de betrokken eigenaars, zoals ook blijkt uit artikel 5 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen. Naar aanleiding van verscheidene vergaderingen werd het verzoek tot bescherming dan wel verplaatsing van de leidingen reeds duidelijk gemaakt aan de verzoekende partij, zodat de brief enkel een loutere bevestiging is van eerdere bekende standpunten.

18. De verzoekende partij repliceert dat in de bestreden beslissing wordt gevraagd de nodige maatregelen te nemen door het beschermen of verplaatsen van de pijpleidinginstallaties op haar kosten. Er wordt onmiskenbaar verwezen naar artikel 12 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen. Deze wetsbepaling doet, in abstracto gelezen, rechtsplichten ontstaan in hoofde van de houder van de vervoervergunning. De uitvoering wordt voor de eerste keer aangekondigd in de bestreden beslissing; een vroegere vermelding bij voorafgaande vergaderingen doet daaraan geen afbreuk.

Beoordeling

19. Artikel 12 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen luidt als volgt:

“Art. 12. De gasvervoerinstallaties moeten worden verplaatst of, zo nodig, weggenomen op verzoek van de eigenaar van het bezwaarde erf of van degene die het recht heeft om er bouwwerken op uit te voeren of om het te omsluiten met een muur of met een omheining die overeenkomt met de bouw- of stedenbouwverordeningen, indien zij dit recht willen uitoefenen.

Indien de betrokkenen dit recht uitoefenen zonder de verplaatsing of het wegnemen van de gasvervoerinstallaties te eisen, behoudt de gerechtigde op de erfdienstbaarheid het recht om het toezicht op deze installaties uit te oefenen

en om de werken uit te voeren die nodig zijn voor hun werking, hun onderhoud en hun herstelling.

De kosten veroorzaakt door het verplaatsen of wegnemen van de gasvervoerinstallaties komen ten laste van de gerechtigde op de erfdienstbaarheid; de in het eerste lid vermelde personen moeten echter ten minste zes maanden vooruit schriftelijk waarschuwen eer zij de voorgenomen werken beginnen uit te voeren”.

20. Uit de aangehaalde wetsbepaling blijkt dat het verplaatsen of wegnemen van gasvervoerinstallaties kan worden gevraagd door eender welke natuurlijke of rechtspersoon die het recht heeft om op de betrokken percelen bouwwerken uit te voeren, dus ook door de verwerende partij, die uit het eerder aangehaalde artikel 4 van het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen het recht put om bepaalde bouwwerken uit te voeren op de betrokken percelen. De bestreden beslissing is in die omstandigheden niet meer dan de formulering van het voornemen om van deze wetsbepaling en van de wettelijke erfdienstbaarheid die zij inhoudt, gebruik te maken.

De Raad van State is niet bevoegd om kennis te nemen van geschillen met betrekking tot wettelijke erfdienstbaarheden, die behoren tot de bevoegdheid van de gewone rechter. De loutere mededeling door de verwerende partij van het voornemen om gebruik te maken van een dergelijke erfdienstbaarheid, brengt geen wijziging aan in de rechtstoestand van de eigenaars of gebruikers van de betrokken percelen. In die omstandigheden ligt er geen uitvoerbare handeling voor die door de verzoekende partij met een annulatieberoep kan worden bestreden.

Overigens blijkt uit de gegevens van het dossier dat eerst op 13 december 2002 door de verwerende partij een besluit wordt uitgevaardigd waarmee de wijziging van de gasvervoerinstallaties wordt bevolen.

De exceptie is gegrond. Het beroep is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De zaken A. 137.350/X-11.441 en A. 137.351/X-11.442 worden gevoegd.

2. De Raad van State verwerpt de beroepen.

3. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de beroepen tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
met bijstand van	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Roger Stevens