RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 201.036 van 18 februari 2010
in de zaak A. 164.546/X-12.393.

In zake: Emma VANSCHOONLANDT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Willem Van Betsbrugge en Els Vandebempt
kantoor houdend te 3300 TIENEN
IV/ Lansierslaan 70
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Iris Laureys
kantoor houdend te 9255 BUGGENHOUT
Provincialebaan 20
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 25 juli 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 9 mei 2005 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur waarbij de oprichting van een rioolwaterzuiveringsinfrastructuur in de gemeente Bierbeek en de gemeente Boutersem van openbaar nut wordt verklaard, “in zoverre het de eigendom van verzoekster betreft”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 154.887 van 14 februari 2006 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdt heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 december 2009.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thierry Van Noorbeeck, die loco advocaat Willem Van Betsbrugge verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Rudy Verschraegen, die loco advocaat Iris Laureys verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdt 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. Feiten

3.1. Met een brief van 18 november 2003 vraagt de n.v. Aquafin in uitvoering van haar waterzuiveringsprogramma aan de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking om de aanleg en de exploitatie van een collector Bruelbeek te Bierbeek en Boutersem van openbaar nut te verklaren (project nr. 20463).

3.2. De verzoekster woont aan de Kerselaarlaan te Bierbeek en is mede-eigenares van een perceel dat door de collector wordt doorkruist. Dit perceel (nr. 217/c) paalt aan het perceel waarop haar woning is gelegen (nr. 217/a-b).

3.3. Voor de realisatie van dit project werd een MER opgemaakt, dat op 4 januari 2002 conform werd verklaard. Bij dit MER werd op 25 maart 2002 nog een addendum gevoegd omdat de betrokken percelen nadien in een Habitatrichtlijngebied waren komen te liggen.

Op 15 maart 2002 had de afdeling Natuur van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap advies uitgebracht voor de ligging van de collector in deel 10, waarbij de voorkeur gaat naar "het basistracé met doorsteek van de Weterbeek i.p.v. Scenario 1 (MER collector Bruelbeek kaart 10, alternatieve scenario's)".

Op vraag van de cel MER werd voormeld addendum ook toegezonden aan de afdeling Natuur, die daarop een negatief advies uitbrengt "i.v.m. het verschuiven van de collector in het alluviaal bos".

3.4. Bij de aanvraag van 18 november 2003 (voor het project 20.463) was een verrechtvaardigingsnota voor het gebruik van privaat domein gevoegd, alsook een aantal plannen.

3.5. Tijdens het openbaar onderzoek dat over de aanvraag wordt gehouden dient onder meer de verzoekster een bezwaarschrift in.

In haar bezwaarschrift voert zij samengevat aan wat volgt:

- wat betreft het waardevol karakter van het natuurgebied moet worden opgemerkt dat er geenszins waardevolle olmen zijn te bespeuren; er zijn essen heraangeplant. De waarde van het natuurgebied kan niet significant veranderen door de collectorwerkzaamheden;
- er is een minder schadelijk alternatief onder een bestaande aardeweg zonder dat er iemand schade lijdt. Dit ernstige en ook het beste alternatief werd nooit ernstig onderzocht omdat Aquafin administratieve rompslomp wou vermijden. De invloed van één speculant was blijkbaar voldoende om dit alternatief niet verder te onderzoeken. De extra zeer kleine kruising van het natuurgebied is minimaal en zelfs beperkter dan op andere plaatsen waar ook een doorpersing is voorzien. Er zijn ook geen financiële bezwaren nu aldus geen enkel particulier stuk grond wordt belast, en alleszins geen bouwgrond, zodat dit wat schadevergoedingen betreft tot nihil wordt herleid;
- de aanplakking en de schriftelijke kennisgeving van het openbaar onderzoek is niet geschied binnen de tien dagen na de datum van ontvangst van de aanvraag door het college;

- ook het eerste alternatief (plaatsing tussen de bouwgrond en de beek) werd niet gemotiveerd onderzocht;
- er is niet beslist op een “in feite” juiste beoordeling. Er wordt immers gewag gemaakt van akkerland terwijl het ganse perceel bouwgrond is. Nergens werd rekening gehouden met de bouwgrond;
- er blijken verschillende zones te zijn opgenomen in het MER rapport waarvan de conclusie telkens is dat de invloed van de werken weinig significant is op het natuurbehoud;
- de onmiddellijke omgeving van het project is de gezinswoning, zijnde een woning in agrarisch gebied waarvan de uitbreiding mogelijk is. Een rustige woonst wordt verstoord door het project, met name door geurhinder, de verstoring van de kwalificatie als bouwgrond en het gevaar voor verzakking;
- er kan in redelijkheid niet worden aanvaard dat een stuk bouwgrond wordt onbruikbaar gemaakt zonder dat hieromtrent enige motivering is terug te vinden.

3.6. Op 22 november 2004 beslist het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Bierbeek om een “(g)unstig advies uit (te) brengen op de aanvraag om een ministerieel besluit tot verklaring van openbaar nut voor de collector Bruelbeek, project nr. 20463”.

Op 5 augustus 2004 brengt de bestendige deputatie een gunstig advies uit.

Op 23 maart 2005 adviseert de afdeling Water (Milieu-investeringen) van AMINAL gunstig.

3.7. Bij het thans bestreden besluit van 9 mei 2005 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur wordt de bouw van de rioolwaterzuiveringsinfrastructuur -volgens de bijgevoegde goedgekeurde plannen nrs. 20.463/1/01-3-5.1/9 tot en met 20.463/1/01-3-5.9/9 en 20.463/1/01-3-3 van het project in het investeringsprogramma van AMINAL- onder, op of boven private onbebouwde gronden, die niet omsloten zijn met een muur of een omheining overeenkomstig de bouw- of stedenbouwverordeningen, gelegen op het grondgebied van de gemeente Bierbeek en de gemeente Boutersem, van openbaar nut verklaard ten gunste van de N.V. AQUAFIN, en wordt beslist dat deze installaties op de erin vermelde private onbebouwde gronden mogen worden gebouwd.

Dit besluit overweegt wat volgt:

> “Overwegende dat de N.V. Aquafin van het Vlaamse Gewest de opdracht heeft gekregen het stedelijk afvalwater te zuiveren en daarvoor de nodige

infrastructuur te beheren en op te richten, mede gezien de noodzaak voor het Vlaamse Gewest om de richtlijn 91/271/EEG van de Raad van 21 mei 1991 inzake behandeling van stedelijk afvalwater uit te voeren;

Overwegende dat de N.V. Aquafin op 27 juli 1998 de opdracht heeft gekregen het goedgekeurde rollend investeringsprogramma 2000-2004, inzonderheid dit project '20463: Bierbeek: collector Bruelbeek', uit te voeren;

Overwegende dat het technisch plan van dit project goedgekeurd werd op 20 juni 2000;

Overwegende dat op de overlegvergadering van 30 januari 2001 het project werd doorgeschoven naar het investeringsprogramma 2001;

Overwegende dat op de overlegvergadering van 29 april 2003 een technische wijziging na MER werd goedgekeurd;

Overwegende dat de aanvraag door de N.V. AQUAFIN werd ingediend op 21 november 2003 om de verklaring van openbaar nut te verkrijgen voor de oprichting van rioolwaterzuiveringsinfrastructuur onder, op of boven private onbebouwde gronden, die niet omsloten zijn met een muur of een omheining overeenkomstig de bouw- of stedenbouwverordeningen, gelegen op het grondgebied van de gemeenten Bierbeek en Boutersem;

Overwegende dat alle stukken bij de aanvraag werden gevoegd;

Overwegende dat dit project de aanleg van de collector vanaf de Kerselaarlaan te Lovenjoel tot de Schoolstraat te Bremt omvat;

Overwegende dat de lozingspunten van de bestaande rioleringen van de Parklaan, Stationsstraat, Sint-Ermelindisstraat, Bruulstraat, Bremptstraat, Weterbeekstraat, Lovenjoelstraat en Schoolstraat worden opgevangen;

Overwegende dat dit project via het geplande Aquafin-project 20053 (collector Molenbeek fase 3) en de bestaande Aquafin-projecten 97263 (collector Molenbeek fase 2) en 97262 (collector Molenbeek fase 1) wordt aangesloten op de bestaande RWZI van Bierbeek (Aquafin-project 97204)

Overwegende dat voor dit project, rekening houdend met de aanwezigheid van natuurgebieden, een Milieueffectenrapport werd opgesteld dat er bij de uitwerking van dit tracé rekening werd gehouden met de in het Milieueffectenrapport opgegeven milderende maatregelen en de eisen van de verschillende betrokken instanties;

Overwegende dat er twee overstortconstructies zijn voorzien; dat gezien de beperkte afvoercapaciteiten van de Bruelbeek ter hoogte van deze overstortconstructies eveneens een open bufferbekken wordt voorzien;

Overwegende dat met de uitvoering van dit project onmiddellijk een vuilvracht van 1.293 huishoudelijke IE's gesaneerd wordt en bij de volledige uitbouw van het collectorenstelsel een vuilvracht van 696 bijkomende huishoudelijke IE's worden aangesloten op de RWZI;

Overwegende dat het openbaar onderzoek werd georganiseerd door de gemeente Bierbeek van 6 oktober 2004 tot 5 november 2004;

Overwegende dat het afsluitend proces-verbaal van het openbaar onderzoek werd opgesteld op 5 november 2004 door de burgemeester van de gemeente Bierbeek;

Gelet op het gunstig advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente van Bierbeek van 22 november 2004;

Overwegende dat het openbaar onderzoek werd georganiseerd door de gemeente Boutersem van 14 juli 2004 tot 12 augustus 2004;

Overwegende dat het afsluitend proces-verbaal van het openbaar onderzoek werd opgesteld op 12 augustus 2004 door de burgemeester van de gemeente Boutersem;

Overwegende dat er tijdens het openbaar onderzoek geen schriftelijke bezwaren of opmerkingen werden ingediend op dit project;

Gelet op het gunstig advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boutersem van 27 juli 2004;

Gelet op het gunstig advies van de bestendige deputatie van de provincie Vlaams-Brabant van 5 augustus 2004;

Gelet op het gunstig advies van de afdeling Water, Milieu-investeringen van AMINAL van 23 maart 2005;

Overwegende dat de heer E. Beken wonende te Tienen, Aarschotsesteenweg 408, de heer en mevr. P. Beken - Hendrickx wonende te Lubbeek, Brusselstraat 2, de heer en mevr. De Coster - Beken wonende te Bierbeek, Hoegaardsesteenweg 95, de heer en mevr. Beken - Verlinden wonende te Bierbeek, Latstraat 25 en mevr. Van Schoonlandt wonende te Bierbeek, Kerselaarlaan 11, allen mede-eigenaars van het perceel kadastraal gekend als Bierbeek, 3de afdeling, sectie B met nummer 217 c, bezwaar indienden bij schrijven van 4 november 2004;

Overwegende dat het tracé van de collector bepaald werd, rekening houdend met de aanwezigheid van het natuurgebied en met de opmerkingen van de bevoegde instanties; dat er voor dit project een MER-rapport werd opgesteld waarin een bijkomend advies was opgenomen dat de collector niet mocht ingeplant worden in de strook tegen de beek (alternatief 1), voorgesteld door de betrokkenen, vanwege de hoge natuurbehoudswaarde aangezien dat dit perceel gelegen is in natuurgebied, habitatrichtlijngebied en vengebied; dat de Afdeling Natuur van Aminal de biologische waardevolle biotoop maximaal wil sparen; dat het 2de alternatief waarbij de collector onder de aardeweg zou ingeplant worden er ook een extra kruising met het waardevol natuurgebied noodzakelijk is; dat de collector veel dieper dient ingeplant te worden waardoor het project duurder zal worden; dat er eveneens een extra bemaling zou noodzakelijk zijn voor de aanleg van de collector die een zeer negatieve invloed heeft op de waardevolle zone. Dat er om deze redenen gekozen werd om de collector in te planten op het perceel van de betrokkenen;

Overwegende dat beide alternatieven werden onderzocht; dat er bijkomend advies werd gevraagd bij Afdeling Natuur van Aminal voor het eerste alternatief; dat het gekozen tracé technisch en financieel het meest verantwoorde is, rekening houdende met het opgestelde MER-rapport en de bijhorende adviezen; dat het MER- rapport opgesteld is door deskundigen; dat het perceel van de betrokkenen volgens het huidige gewestplan gelegen is in agrarisch waardevol gebied en niet in woongebied; dat de aanleg van de collector op het perceel van de betrokkenen geen geurhinder zal veroorzaken; dat er voor de inplanting van de collector tot op een diepte van 5m dient gegraven te worden; dat er ter plaatse een bodemonderzoek gedaan werd en een stabiliteitsstudie voor de woning; dat de werken op voldoende afstand van de woning nl. op 15m zal gebeuren; dat een hoge grondwaterstand te verwachten is door de ligging van het perceel in een vallei en de aanwezigheid van de beek;

Overwegende dat voor de aanplakking en de schriftelijke kennisgeving van het openbaar onderzoek betreffende de verklaring van openbaar nut de in art. 4 § 3, 4de en 5de lid van het besluit van de Vlaamse Executieve van 20 maart 1991 genoemde termijnen, termijnen van orde zijn;

Overwegende dat het besluit van de Vlaamse Executieve van 20 maart 1991 geen sanctie koppelt aan het verstrijken van voornoemde termijnen;

Overwegende dat de belangen van partij Beken niet geschaad zijn aangezien zij het dossier hebben kunnen raadplegen en er bezwaren zijn geformuleerd zoals voorzien in art. 4 §3, lste lid van het besluit van de Vlaamse Executieve van 20 maart 1991; dat om deze redenen de procedure betreffende de aanvraag voor de verklaring van openbaar nut niet als onontvankelijk wegens laattijdigheid beschouwd kan worden".

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. Een eerste middel is afgeleid uit de "(o)verschrijding van de voorziene termijnen: Onontvankelijke procedure. Schending art. 4 & 3, 4de en 5de lid Besluit Vlaamse Executieve van 20/03/1991".

De verzoekster zet dit middel uiteen als volgt:

> "In het bezwaarschrift van 04/11/2005 poneerde verzoekster als volgt:
> 'De aanplakking en de schriftelijke kennisgeving moet geschieden binnen de tien dagen na datum ontvangst van de aanvraag door het College;
> De aanvraag is ontvangen op 07/07/2004.
> De kennisgeving bij brief van 04/10/2004 aan ondergetekende is dus ruim buiten termijn.'
> Dit alles cfr. art. 4 & 3, 4de en 5de Besluit Vlaamse Executieve van 20/03/1991.
> In de bestreden beslissing wordt dit bezwaar niet ernstig behandeld doordat enkel wordt gesteld dat dit geen vervaltermijn zou uitmaken.
> Verzoekster kan hiermee niet instemmen en meent dat deze termijn wel degelijk een vervaltermijn is op straffe van ongeldigheid van de genomen beslissing.
> Bovendien houdt het argument geen steek dat stelt dat verzoekster geen nadeel heeft ondervonden door het niet respecteren van de termijn nu zij alsnog haar bezwaar heeft kunnen laten gelden op 04/11/2004;
> Het procedurereglement, zoals voorgeschreven in het Besluit van de Vlaamse Executieve van 19/03/1991 voorziet een strikte periode van kennisgeving binnen de tien dagen. Dit maakt deel uit van het openbaar onderzoek waardoor alle belanghebbenden bezwaar kunnen indienen.
> De bezwaren worden vervolgens onderzocht door het Bestuur Milieu -investeringen (art. 4 Besluit Vlaamse Executieve 19/03/1991).
> In casu werd nergens duidelijk dit bezwaar nog onderzocht, wellicht wegens de extreme laattijdigheid van de gemeente.
> Op pagina 4 van het bestreden besluit staat bovendien woordelijk dat de Afdeling Natuur van Aminal om bijkomend advies werd gevraagd omtrent het 'eerste alternatief', hetgeen impliceert dat het 'tweede alternatief' dat pas voor het eerst werd geopperd in het bezwaar van 04/11/2004 niet werd voorgelegd.
> Het niet respecteren van de termijn heeft dus wel degelijk een ernstige invloed gehad en een nadeel gecreëerd".

Beoordeling

5. Het toentertijd geldende artikel 32septies, §1 van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging bepaalt wat volgt:

"In afwijking van de artikelen 8 tot en met 32quater, § 1, 6/, wordt de uitvoering van de in § 2 hierna vermelde taken wordt vanaf 1 januari 1991 voor het hele Vlaamse Gewest uitsluitend toevertrouwd aan een vennootschap die de rechtsvorm heeft van een naamloze vennootschap en opgericht is door de Gewestelijke Investeringsmaatschappij voor Vlaanderen of een dochtermaatschappij hiervan.

(...)".

Artikel 32octies van diezelfde wet bepaalt:

"§ 1. Met het oog op de uitvoering van het door de Vlaamse Executieve goedgekeurde investeringsprogramma :

1/ legt de Maatschappij binnen de door de Vlaamse Executieve te bepalen termijn elk jaar een ontwerp van rollend investeringsprogramma voor de vijf volgende kalenderjaren aan de Vlaamse Executieve voor; (...)

2/ draagt de Vlaamse Executieve binnen de door haar te bepalen termijn en volgens de door haar vast te stellen regels elk jaar een door haar goedgekeurd rollend investeringsprogramma voor de vijf volgende kalenderjaren aan de in artikel 32septies, § 1, bedoelde vennootschap voor uitvoering op; (...)

3/ voert de in artikel 32septies, § 1, bedoelde vennootschap het door de Vlaamse Executieve vastgestelde investeringsprogramma uit binnen de gestelde planning en conform de wetgeving betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten.

§ 2. De Vlaamse Executieve stelt de vergoeding vast van de in artikel 32septies, § 1, bedoelde vennootschap voor de vervulling van de in artikel 32septies, § 2, bedoelde taken en stelt de nadere regels ter zake vast.

§ 3. De rechten en verplichtingen zoals bepaald in de artikelen 9 tot en met 16 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige produkten en andere door middel van leidingen, zijn van toepassing op de in artikel 32septies, § 1 bedoelde vennootschap bij de vervulling van de haar in toepassing van onderhavige wet toevertrouwde taken".

6. Uit bovenstaande bepalingen volgt dat de artikelen 9 tot en met 16 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen van toepassing zijn wanneer de n.v. Aquafin taken uitvoert die kaderen binnen haar investeringsprogramma.

7. Artikel 10 van de voormelde wet van 12 april 1965 bepaalt:

"Na onderzoek kan de Koning van openbaar nut verklaren het oprichten van een gasvervoerinstallatie onder, op of boven private gronden die niet bebouwd zijn en die niet omsloten zijn met een muur of met een omheining die overeenkomt met de bouw- of stedebouwverordeningen.

Deze verklaring van openbaar nut verleent aan de houder van een vervoervergunning, ten voordele van wie zij wordt gedaan, het recht gasvervoerinstallaties op te richten onder, op of boven deze private gronden, het toezicht op deze installaties te houden en de werken uit te voeren die nodig zijn voor de werking en het onderhoud ervan, onder de voorwaarden welke in die verklaring zijn genoemd.

Met de uitvoering van de werken mag eerst een aanvang worden gemaakt twee maanden nadat de belanghebbende eigenaars en huurders op de hoogte zijn gebracht bij ter post aangetekend schrijven".

Artikel 16, eerste lid, 4/ van dezelfde wet bepaalt:

"Voor de uitvoering van deze wet bepaalt de Koning onder meer :
(...)
4/ de procedure die moet worden gevolgd voor de verklaring van openbaar nut bedoeld in artikel 10, en binnen welke termijn gevolg moet worden gegeven aan een aanvraag tot verklaring van openbaar nut.
(...)".

Artikel 4, §3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 maart 1991 houdende vaststelling van regelen met betrekking tot de uitvoering van werken door de N.V. Aquafin in toepassing van de artikelen 32septies en 32octies van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging bepaalt wat volgt:

"Een afschrift van de in artikel 3 bedoelde aanvraag, voor zover deze betrekking heeft op een verklaring van openbaar nut, en een exemplaar van de er bijhorende stukken, die de gemeenten aanbelangen, wordt op bevel van de burgemeester van elke gemeente waarvan sprake in § 2 gedurende dertig kalenderdagen bij de diensten van het gemeentebestuur ter inzage gelegd.
Op bevel van de burgemeester wordt gedurende dezelfde periode, op de plaatsen voorbehouden voor de officiële berichten een bekendmaking aangeplakt, waaruit voormelde ter inzagelegging blijkt.
De burgemeester waakt erover dat de aanplakking van voormelde bekendmaking gebeurt binnen een termijn van tien kalenderdagen na de datum van ontvangsten van de aanvraag.
Binnen dezelfde tien dagen brengt de burgemeester bovendien de aanvraag schriftelijk ter kennis van de belanghebbende eigenaars en huurders voorkomend op de in artikel 3, § 2, van onderhavig besluit bedoelde lijst".

Uit de bovenstaande bepaling blijkt dat de aanplakking van de bekendmaking gebeurt binnen een termijn van tien kalenderdagen na ontvangst van de aanvraag, en dat binnen eenzelfde termijn de belanghebbende eigenaars en huurders moeten worden verwittigd.

In casu blijkt uit het uittreksel uit de notulen van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Bierbeek van 22 november 2004 dat de aanvraag tot het houden van een openbaar onderzoek op 7 juli 2004 bij de gemeente is binnengekomen, doch dat het college slechts op 4 oktober 2004 de beslissing nam om het openbaar onderzoek te houden. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat het openbaar onderzoek plaatsvond van 6 oktober

2004 tot 5 november 2004. Het openbaar onderzoek vond dus plaats ruim buiten de hierboven vermelde termijn van tien kalenderdagen, hetgeen door de verwerende partij overigens niet wordt betwist.

8. Vooreerst dient te worden vastgesteld, aangezien niet wordt bepaald dat voormelde termijn van tien kalenderdagen een vervaltermijn is, dat het gaat om een termijn van orde, zodat de niet naleving ervan op zich niet tot de nietigheid van het bestreden besluit kan leiden.

Bovendien blijkt uit de gegevens van de zaak dat de verzoekster niet in haar belangen werd geschaad. Zij heeft een omvangrijk bezwaarschrift kunnen indienen. Wat betreft het advies van de afdeling Natuur waarnaar de verzoekster verwijst en waarvan melding wordt gemaakt in het bestreden besluit, blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de afdeling Natuur twee adviezen heeft uitgebracht in het kader van de opmaak van het MER. Zij dagtekenen van vóór het indienen van de aanvraag van de n.v. Aquafin op 18 november 2003. Anderzijds blijkt dat de afdeling Natuur geen advies meer heeft uitgebracht -en zij hoefde dit ook niet uit te brengen- nadat de aanvraag was ingediend en nadat het openbaar onderzoek was gehouden. De afdeling Natuur diende zich dus niet uit te spreken over de bezwaren van de verzoekster en de alternatieven die zij had voorgesteld. Het tijdstip waarop het openbaar onderzoek werd gehouden is dan ook ter zake irrelevant.

9. Het middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10. Een tweede middel is afgeleid uit de "(s)chending van regels van motiveringsplicht - evenals de formele motiveringsplicht (Wet 29/07/91) en artikel 149 GW".

De verzoekster zet dit middel uiteen als volgt:

> "Een openbare nutsverklaring moet uiteraard formeel worden gemotiveerd;
> Een motivering moet gesteund zijn op zowel 'in feite' als 'in rechte' juiste motieven.
> De bezwaren die er werden geuit in het bezwaarschrift van 04/11/2005 werden niet afdoende beantwoord in de bestreden beslissing.

Hoewel de wet van 12 april 1965 geen bijzondere en uitdrukkelijke motivering voorziet blijkt uit artikel 10 van die wet en uit het koninklijk besluit van 11 maart 1966 evenwel dat de procedure van verklaring van openbaar nut voorziet dat voorafgaandelijk een op(e)nbaar onderzoek wordt gedaan, hetgeen een beoordeling in concreto van de ingediende bezwaren impliceert.

De verklaring van openbaar nut heeft de in(ge)diende (bezwaren) niet afdoende gemotiveerd, laat staan onderzocht;

Dat bovendien het tracé via de bestaande aardeweg (tweede alternatief-zijnde onder de bestaande aardeweg) nergens werd onderzocht; (zelfs niet ter sprake in de stedebouwkundige vergunning)

Dat echter zelfs het eerste alternatief niet correct werd gemotiveerd (zijnde plaatsing tussen bouwgrond en bos);

Alle beslissingen moeten nochtans formeel worden gemotiveerd zowel in feite als in rechte.

De Vlaamse Minister moet zich een eigen oordeel vormen en kan zich niet beperken tot het louter overnemen van adviezen.

Het tweede alternatief werd nooit adequaat bestudeerd;

De bestreden beslissing neemt enkel het standpunt desbetreffend over zoals het wordt geponeerd door Aquafin zelve (...); Dat zulks uiteraard niet kan; Het bezwaarschrift anticipeert trouwens op de stelling van Aquafin, welke laatste uiteraard niet kan aanzien worden als objectieve bron;

Uit de bestreden beslissing blijkt dat hieromtrent zelf geen advies werd gevraagd aan de Afdeling Natuur van Aminal hoewel alleszins Aquafin reeds sedert maart 2004 in kennis is van dit tweede alternatief;

Alzo werd het beste alternatief, zijnde route via de bestaande aardeweg niet eens onderzocht;

Er blijken nochtans verschillende zone's te zijn opgenomen in het MER rapport waarvan de conclusie telkens is dat de invloed van de werken weinig significant is op het natuurbehoud;

In casu kan er bovendien al niet beslist zijn op een 'in feite' juiste beoordeling;

Ter plaatse wordt er immers bovendien gewag gemaakt van 'akkerland' terwijl het ganse perceel van verzoekster 'bouwgrond' is;

Uit diverse beoordelingen is reeds gebleken dat men een belangenafweging heeft gedaan (ook economische motieven); Dit kan niet gebeurd zijn met een juiste inzet daar men uitging van akkerland versus natuurgebied; Nergens werd rekening gehouden met de bouwgrond; Anderzijds werden niet alle alternatieven onderzocht;

In die omstandigheden kan niet aanvaard worden dat de plaatsing via de aardeweg per definitie duurder zou zijn; Er moet alsdan geen privé schade vergoed worden; Bovendien moet men op de bouwgrond als functie te vrijwaren de buizen even diep leggen; Vermits het ganse perceel kan worden bebouwd kan men bovendien niet stellen dat er een afstand is van 15 meter tot de woning.

Het stukje natuurgebied dat men perfect kan doorpersen is zeer klein (...);

In het parkgebied doorperst men de waardevolle natuurgebieden op veel grotere stukken;

Tot slot is er geen gegronde motivering welke aanvaardt dat economische belangen primeren op neveneffecten lastens verzoekster;

In werkelijkheid is het trouwens onjuist dat het geboden alternatief duurder zou zijn, integendeel;

In het bezwaarschrift stond als besluit, het volgende niet weerlegde citaat:

> 'De ideale plaats voor het tracé is onder de losweg van de akkerlanden percelen 120 achter het bos (...). Dit alternatief wordt vnl. tegengehouden door één machtige speculant.

Deze losweg wordt nota bene door Aquafin verhard en gebruikt als werfweg.
Deze ineens gebruiken als tracé zou heel wat praktischer en meer kostenbesparend zijn. Bovendien moet alzo geen particulier stuk worden belast, dat nota bene een stuk bouwgrond is.
Deze werfweg (5 meter breed) loopt door tot midden in het vermeende natuurgebied tot aan het retentiehekken (ca. 1000 meter diep). Het natuurgebied is reeds beschadigd zodat de leiding verder onder de losweg kon worden gelegd zonder bijkomende beschadiging. Men voorziet reeds een betonnen wateropvangbak, leidingen, een werfweg...dit alles met graafmachines en camions..
(NOTA BIJKOMEND IN HUIIDG VERZOEKSCHRIFT:
Thans ziet men bij de uitvoering dat men driest te werk gaat (...)
Indien men voor het project 20.463 de leidingen in de losweg legt zijnde leidingen van het daaropvolgende project nr. 20.053 collector Molenbeek fase 3 veel korter.
Deze worden onder het parkgebied doorgeperst naar de Tiensesteenweg toe. (De doorpersingsprijs wordt met de helft gereduceerd)
De kostprijs van het project wordt abnormaal hoog door het geboden alternatief niet te volgen.
De omleiding over perceel 217 C is enkel ingegeven ter voldoening van de vraag van één machtig speculant.
Huidig tracé is niet logisch en is enkel ingegeven door een aanpalend eigenaarspeculant aan de losweg die het racé naar de andere kant wou laten verdwijnen en zulks ten kost van aanzienlijke meerkosten en beschadiging van privé-eigendom.'

De minister geeft hierop geen antwoord en beperkt zich tot de motieven van Aquatin zelf welke reeds werden geformuleerd in maart 2004 (...)

Deze zijn op niets gesteund en weerleggen de opmerkingen in het bezwaarschrift van 05/11/2004 uiteraard niet.

Indien een privé bouwgrond wordt belast met een rioleringssysteem en deze een alternatief biedt past het, en zulks zeker in een procedure waarin een openbaar onderzoek is voorzien, dat alle mogelijke alternatieven ernstig worden bestudeerd en de nodige adviezen worden ingewonnen; In casu moet de aarde weg worden verhard en kan men ineens deze benutte als tracé; hetgeen trouwens op nadere plaatse veelvuldig gebeurt.

Het enige minpunt is de aanwezigheid van het natuurgeb(ie)d dat echter op die plaats slechts over een zeer kleine afstand moet doorkruist worden; Dit kan via een doorpersing;

De doorpersingen die aan het parkgebied moeten gebeuren zijn veel omvangrijker;

Bovendien voert men aan de plaatse waar de doorpersing zou komen reeds werken uit om de waterhuishouding van de bewoning aldaar ineens mee te laten uitsluiten;

Het is dus geenszins correct dat dit alternatief duurder zou zijn; Bovendien worden de voordelen ervan, zoals aangehaald, niet ontkend; Integendeel wordt meteen door Aquafin de mogelijkheid om dit traject te volgen erkend;

De niet weerhouding van dit alternatief steunt niet op ernstige motieven".

Beoordeling

11. In de aanhef van het bestreden besluit wordt overwogen dat er voor het project, rekening houdend met de aanwezigheid van natuurgebieden, een

MER werd opgesteld, en dat bij de uitwerking van het tracé rekening werd gehouden met de in het MER opgegeven milderende maatregelen en de eisen van de verschillende betrokken instanties.

Voorts wordt in het bestreden besluit overwogen wat volgt:

> "Overwegende dat het tracé van de collector bepaald werd, rekening houdend met de aanwezigheid van het natuurgebied en met de opmerkingen van de bevoegde instanties; dat er voor dit project een MER-rapport werd opgesteld waarin een bijkomend advies was opgenomen dat de collector niet mocht ingeplant worden in de strook tegen de beek (alternatief 1), voorgesteld door de betrokkenen, vanwege de hoge natuurbehoudswaarde aangezien dat dit perceel gelegen is in natuurgebied, habitatrichtlijngebied en vengebied; dat de Afdeling Natuur van Aminal de biologische waardevolle biotoop maximaal wil sparen; dat het 2de alternatief waarbij de collector onder de aardeweg zou ingeplant worden er ook een extra kruising met het waardevol natuurgebied noodzakelijk is; dat de collector veel dieper dient ingeplant te worden waardoor het project duurder zal worden; dat er eveneens een extra bemaling zou noodzakelijk zijn voor de aanleg van de collector die een zeer negatieve invloed heeft op de waardevolle zone. Dat er om deze redenen gekozen werd om de collector in te planten op het perceel van de betrokkenen;
>
> Overwegende dat beide alternatieven werden onderzocht; dat er bijkomend advies werd gevraagd bij Afdeling Natuur van Aminal voor het eerste alternatief; dat het gekozen tracé technisch en financieel het meest verantwoorde is, rekening houdende met het opgestelde MER-rapport en de bijhorende adviezen; dat het MER- rapport opgesteld is door deskundigen; dat het perceel van de betrokkenen volgens het huidige gewestplan gelegen is in agrarisch waardevol gebied en niet in woongebied; dat de aanleg van de collector op het perceel van de betrokkenen geen geurhinder zal veroorzaken; dat er voor de inplanting van de collector tot op een diepte van 5m dient gegraven te worden ; dat er ter plaatse een bodemonderzoek gedaan werd en een stabiliteitsstudie voor de woning; dat de werken op voldoende afstand van de woning nl. op 15m zal gebeuren; dat een hoge grondwaterstand te verwachten is door de ligging van het perceel in een vallei en de aanwezigheid van de beek".

12. Uit de voormelde overwegingen blijkt waarom niet voor de voorgestelde alternatieven werd gekozen.

Wat inzonderheid het alternatief van de aanleg onder de aardeweg betreft, dat door de verzoekster als het beste alternatief was voorgesteld, worden in het bestreden besluit de volgende redenen vermeld om dit niet aan te nemen:

- er is een extra kruising met het waardevol natuurgebied noodzakelijk;
- de collector dient dieper ingeplant wat het project duurder maakt;
- er zou extra bemaling noodzakelijk zijn voor de aanleg van de collector die een zeer negatieve invloed heeft op de waardevolle zone.

De verzoekster brengt geen concrete gegevens bij waaruit kan blijken dat deze motieven onjuist of kennelijk onredelijk zijn. Er kan evenmin

worden gesteld dat het bestreden besluit geen ernstig onderzoek heeft gewijd aan de alternatieven en aan de bezwaren die de verzoekster op dit punt uitte.

13. In zoverre de verzoekster aanvoert dat bovendien gewag gemaakt wordt van “akkerland” terwijl het ganse perceel “bouwgrond” is, dient te worden vastgesteld dat de eigendom van de verzoekster volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Leuven is gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, en dat het perceel waarop de collector wordt aangelegd (nr. 217/c) een afzonderlijk perceel is dat geen deel uitmaakt van het perceel waarop de woning van de verzoekster staat (nr. 217/a-b). In de laatste memorie stelt de verzoekster zelf dat “nooit (werd) gesteld dat het perceel in kwestie een apart bouwperceel was”, maar dat volgens haar op dat perceel wel kan gebouwd worden bij heropbouw van de woning op haar perceel met toepassing van artikel 145 en artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening op grond van de uitbreidingsmogelijkheden van haar woning.

De verzoekster toont dan ook op geen enkele wijze aan dat de overheid door de aanduiding “akkerland” de aanvraag op grond van een verkeerde feitenvoorstelling zou hebben beoordeeld.

14. Het middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

15. Een derde middel is afgeleid uit de “(o)nverenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving”.

De verzoekster zet dit middel uiteen als volgt:

> “De onmiddellijke omgeving van het project is de gezinswoning van verzoekster, zijnde een woning in agrarisch gebied waarvan uitbreiding mogelijk is;
> Een rustige woonst wordt aldus ernstig verstoord door het project:
> - geurhinder:
> De leidingen, welke worden afgesloten met niet volledig afgedichte deksels zorgt voor ernstige geurhinder die de normale verwachtingen van bewoning overstijgen;
> Nergens kan de stelling dat er geen geurhinder zal zijn objectief worden bevestigd;
> De bestreden beslissing poneert zulks zonder meer;
> - de kwalificatie als bouwgrond wordt verstoord;

De waarde wordt beperkt door aanwezigheid van buizen;
Dit deel bouwgrond dat thans nog kan worden gebruikt voor bebouwing zou alzo onbruikbaar worden voor deze functie te meer nu men maar gewag maakt van een diepte van 5 meter;

- gevaar verzakking:
Voor plaatsing wordt een geul van 8 meter gem(a)akt. Het gebied wordt drooggelegd. Verzakking van de woonst is zeer waarschijnlijk het gevolg met aanzienlijke schade ten gevolge.. (...)

Dit alles niettegenstaande de aanwezigheid van een zeer ernstig alternatieven die niet méér natuurbelastend is zijn, en zulks alleszins voor het voorgestelde tracé via de bestaande aardeweg;

Dat trouwens normaliter steeds de bestaande wegen worden gebruikt te meer nu een aardeweg geen ernstige verharding heeft zodat de kostprijs van deze ligging tot een minimum wordt herleid".

Beoordeling

16. Onder middel in de zin van artikel 2, § 1 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State dient te worden verstaan de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel of rechtsbeginsel en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden.

17. De uiteenzetting van de verzoekster bevat uitsluitend opportuniteitskritiek op het bestreden besluit. De Raad van State is niet bevoegd om hierover uitspraak te doen.

18. Het middel is niet ontvankelijk.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

19. Een vierde middel is afgeleid uit de "(s)chending van het redelijkheidsbeginsel en schending van gelijkheidsbeginsel (art. 10 & 11 GW)".

De verzoekster zet dit middel uiteen als volgt:

"Er kan in redelijkheid niet aanvaard worden dat een stuk bouwgrond wordt onbruikbaar gemaakt zonder dat hieromtrent enige motivering valt terug te vinden.

Dit is in feite een onteigening van een gedeelte zonder de nodige procedures te volgen.

Er kan in redelijkheid niet alsdusdanig worden beslist nu er ook ander tracés mogelijk zijn welke niet of alleszins onvoldoende zijn onderzocht.

Dat trouwens de gemeente Bierbeek in haar advies toegeeft dat de alternatieven niet worden aanvaard wegens de 'technische en financiële verantwoording'

Alleszins is een tweede alternatief zoals voorgesteld door één van de zoons (zijnde collector in de bestaande aardeweg - zie plan) een veel minder schadelijker alternatief waarbij bovendien geen enkel particulier belang wordt geschaad.

De extra zeer kleine kruising van het natuurgebied is uiterst minimaal en zelfs beperkter dan op andere plaatsen waar ook een doorpersing is voorzien.

Wat de financiële kostenplaat betreft is dit evenmin een bezwaar nu alzo geen enkel particulier stuk wordt belast, en alleszins geen bouwgrond, zodat dit wat schadevergoedingen betreft tot nihil wordt herleid;

Dit alternatief werd ook nergens onderzocht;

Dit wordt enkel besproken in een brief van Aquafin aan één der zonen van verzoekster: (...)

De meest beantwoorde situatie om de gelijkheid te creëren is nochtans de keuze van traject via de aardeweg zonder dat enig particulier belang wordt geschaad;

Bovendien kan evenmin in redelijkheid worden aanvaard dat verzoekster als particulier moet belast worden met de ernstige verzwaring van haar stuk ten voordele van het openbaar belang en zulks zonder enige gegronde motivering omtrent een ander alternatief, zijnde het stuk natuurgebied waarop geen gewassen staan (zie ingediende bezwaren).

Deze absolute bescherming zonder bewijs van effectief zeer waardevolle waarde ten overstaan van het naastliggend aanpalend stuk bouwgrond, kan niet in redelijkheid worden genomen te meer nu het ganse bos gekapt werd en heraangelegd.

Het eerste alternatief van tracé is een vrij stuk van gewassen tussen de beek en de bouwgrond. In redelijkheid wordt hier de meeste schade vermeden.

Dit alles te meer nu ook een andere alternatief wordt aangebonden , zijnde de plaatsing ter hoogte van de aardeweg waarbij evenmin enige schade wordt veroorzaakt;

In redelijkheid moet trouwens worden vastgesteld dat de plaats van de aardeweg financieel niet zwaar doorweegt gelet op de afwezigheid van verharde bevloering;

Deze plaats als plaats voor de collectoren en buizen spreidt de last voor de algehele bevolking nu de aardeweg toebehoort aan elke burger en in redelijkheid deze plaats best beantwoordt aan het opleggen van ondergrondse leidingen;

Dat anders oordelen, niettegenstaande deze mogelijkheid, strijdig is met art. 10 en 11 GW".

Beoordeling

20. Vooreerst kan worden verwezen naar hetgeen hiervoor is uiteengezet omtrent wat onder een middel in de zin van artikel 2, § 1 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State dient te worden verstaan.

21. Het gelijkheidsbeginsel dat vervat is in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet verzet er zich tegen dat personen die zich in een in rechte én in feite gelijke toestand bevinden ongelijk werden behandeld, tenzij er voor deze ongelijke behandeling een objectieve en redelijke verantwoording bestaat.

De uiteenzetting van het middel bevat geen afdoende elementen waaruit kan blijken dat het bestreden besluit het gelijkheidsbeginsel in de zin van artikel 10 en 11 van de Grondwet schendt.

22. In zoverre de verzoekster in het middel opnieuw de keuze van het tracé van de collector betwist en het onbruikbaar maken van een stuk bouwgrond aanvoert zonder dat hiervoor enige motivering valt terug te vinden, kan worden volstaan met een verwijzing naar de beoordeling van het tweede middel.

23. Het middel is niet gegrond.

E. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

24. Een vijfde middel is afgeleid uit "(o)neigenlijke onteigeningsprocedure - gebrek aan voorwaarden".

De verzoekster zet dit middel uiteen als volgt:

> "Voor onteigening van een deel grond, hetgeen gebeurt indien dit stuk verder zij(n) functionaliteit verliest is gebonden aan procedurale regels.
> Het toestaan van het huidig tracé is een oneigenlijke onteigening zonder dat de vereiste procedure werd gevolgd.
> De vergunning voorziet geen enkele concrete maatregel om de waarde van de verlies van bouwgrond te regelen en evenmin om overstromingsgevaar te vermijden;
> Evenmin wordt enige maatregel voorzien om de geurhinder te vermijden.
> Tot slot is er evenmin een veiligheidsmaatregel tegen verzakking voorzien".

Beoordeling

25. Het middel zoals uiteengezet door de verzoekster komt neer op een schending van de grondwettelijke bepalingen met betrekking tot onteigening.

Artikel 16 van de Grondwet bepaalt:

"Niemand kan van zijn eigendom worden ontzet dan ten algemenen nutte, in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen billijke en voorafgaande schadeloosstelling".

26. Beperkingen die worden opgelegd aan een eigendom of hinder die een eigendom moet ondergaan, kunnen niet worden gelijkgesteld met onteigening zoals bedoeld in artikel 16 van de Grondwet.

Voorts wordt de beslissing waarbij een project van openbaar nut wordt verklaard, verleend onder voorbehoud van de betrokken burgerlijke rechten.

De omstandigheid dat deze beslissing niet in concrete maatregelen voorziet om de waarde van het verlies van de bouwgrond te regelen, en om geurhinder en verzakking te vermijden, tast de wettigheid van deze beslissing niet aan.

27. Het middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achttien februari 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,

bijgestaan door

Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Greta Scheveneels **Roger Stevens**