

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 231.888 van 9 juli 2015
in de zaak A. 210.925/VII-38.984.**

In zake : het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door
 de Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bart Martel
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Louizalaan 99
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
 de minister van Economie
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Jean-François De Bock en Valérie De Schepper
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Waterloosesteenweg 612
 bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomen de partij :
 de NV FLUXYS BELGIUM
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Patrick Peeters
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Terhulpesteenweg 120
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 december 2013, strekt tot de
nietigverklaring van de artikelen 1, 2, 3 en 6 van het koninklijk besluit van
29 september 2013 tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 september 2006,
waarbij aan de NV Fluxys Belgium de verlenging wordt verleend van de

vergunningen voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout.

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.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 17 januari 2014. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 november 2014.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bart Martel, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Valérie De Schepper, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Heidi Bortels, die loco advocaat Patrick Peeters verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederic Eggermont 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. Reglementair kader en feiten

A. Reglementair kader

3.1. De wet van 18 juli 1975 betreffende het opsporen en exploiteren van ondergrondse berguimten in situ bestemd voor het opslaan van gas (hierna : wet van 18 juli 1975), bepaalt onder meer :

“Artikel 1. Doel van deze wet is het opsporen en exploiteren van natuurlijke of kunstmatige berguimten in situ, bestemd voor het ondergronds opslaan van gas, te regelen.

Deze berguimten kunnen worden aangelegd hetzij in een reservoirgesteente, hetzij in een natuurlijke of kunstmatige holte.

Het opsporen van een zodanige berguimte omvat al de verrichtingen voor het ontdekken van de berguimte, met inbegrip van de eventuele experimentele insputtingen die nodig kunnen zijn om de opsporing te voltooien.

Het exploiteren van een berguimte in situ behelst het scheppen van de berguimte, het aanleggen van de vestiging, het opslaan en het afzuigen van de gestockeerde produkten en alle daarop betrekking hebbende verrichtingen.

Art. 2. Voor het opsporen en het exploiteren van berguimten in situ komen alleen in aanmerking de Staat of de houders van een door de Koning verleende vergunning.

De vergunning kan tot het opsporen beperkt zijn.

De houder van de exploitatievergunning zal de houder van de opsporingsvergunning moeten vergoeden voor de kosten die hij voor het ontdekken van de berguimte heeft gedaan.

Art. 3. De vergunning wordt slechts met het oog op het openbaar nut en voor een bepaalde duur verleend.

De aanvrager van de vergunning dient aan te tonen dat hij over de nodige technische en financiële middelen beschikt.

Art. 4. De Koning bepaalt de voorschriften en de wijze waarop de vergunning wordt verleend, verlengd, overgedragen, verzaakt of waarop ze ingetrokken wordt. Hij neemt de nodige maatregelen met het oog op de bekendmaking, in ten minste twee dagbladen uit het gewest, van de aanvragen tot het bekomen van een opsporings- of exploitatievergunning van natuurlijke of kunstmatige berguimten in situ, bestemd voor het ondergronds opslaan van gas.

De vergunning wordt verleend of verlengd op advies van de Hoge Raad

voor de Waterleidingen, waarvan sprake in de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van het grondwater.

Het advies wordt binnen zes weken uitgebracht, zo niet kan eraan worden voorbijgegaan.

Art. 5. Het koninklijk besluit waarbij een vergunning wordt verleend bepaalt de voorwaarden voor het opsporen of het exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ en onder meer :

- a) de omtrek en de oppervlakte van het gebied waarop de opsporing of de exploitatie van de bergruimte in situ betrekking heeft;
- b) de beveiligingsomtrek voor zover deze kan worden bepaald;
- c) de dieptegrenzen van om het even welk werk binnen de beveiligingsomtrek en de stockeersomtrek;
- d) de voornaamste kenmerken van de stockering en die van de neveninstallaties;
- e) de duur van de vergunning;
- f) de voorwaarden om van de vergunning gebruik te maken.

Art. 6. De Koning kan de voorwaarden van de vergunning wijzigen, deze laatste intrekken of verlengen.

Zonder voorafgaande machtiging van de Koning mag de houder van een vergunning de rechten die hem door de opsporings- of exploitatievergunning zijn toegekend op generlei wijze geheel of gedeeltelijk afstaan of verzaken”.

3.2. De artikelen 4, 5 en 6 van de wet van 18 juli 1975 werden uitgevoerd door het koninklijk besluit van 29 december 1975 tot bepaling van de voorschriften en de wijze waarop een vergunning voor het opsporen en exploiteren van ondergrondse bergruimten in situ bestemd voor het opslaan van gas wordt verleend (hierna : koninklijk besluit van 29 december 1975).

B. Feiten

3.3. Bij koninklijk besluit van 28 september 2006 wordt aan de NV Fluxys een verlenging van de vergunningen verleend voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout.

De aanhef van dit koninklijk besluit luidt als volgt :

“Gelet op het koninklijk besluit van 27 april 1977, ref. 76/OL/Ver/72/G/Opst/K/87, waarbij aan de NV Distrigas vergunning verleend wordt voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse

bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout;

Gelet op het koninklijk besluit van 25 september 1981, ref. 81/OL/Ver/72/G/opsl/K/176, waarbij vastgesteld wordt dat de opsporing van een ondergrondse bergruimte in situ in de streek van Loenhout gunstige resultaten heeft opgeleverd en dat deze bergruimte in situ de nodige waarborgen tegen de bekende risico's biedt en waarbij de voorwaarden voor de exploitatie van deze bergruimte in situ door de N.V. DISTRIGAS worden bepaald;

Gelet op het koninklijk besluit van 23 februari 1984 houdende toelating tot wijziging van de kenmerken van het vervoerde gas, zoals ze bepaald worden in het bestek gevoegd bij de gasvervoervergunningen, inzonderheid op artikel 2;

Gelet op het koninklijk besluit van 6 februari 1990, ref. 89/OL/Ver/72/G/opsl/K/137, waarbij aan de NV DISTRIGAS vergunning verleend wordt voor het opsporen en exploiteren van een uitbreiding van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas in de streek van Loenhout;

Gelet op het koninklijk besluit van 6 juli 1990, ref. 8G/90/OL/Ver/72/G/opsl/K/119, waarbij vastgesteld wordt dat de opsporing van een uitbreiding van de ondergrondse bergruimte in situ in de streek van Loenhout gunstige resultaten heeft opgeleverd en dat deze verruimde bergruimte in situ de nodige waarborgen tegen de bekende risico's biedt, waarbij de voorwaarden voor de exploitatie van deze bergruimte in situ door de NV DISTRIGAS worden bepaald en houdende wijziging van het koninklijk besluit van 25 september 1981;

Gelet op het koninklijk besluit van 4 oktober 1991, ref. 8G/91/OL/Ver/72/G/Opnl/K/202, houdende wijziging van de technische voorwaarden van de bijlage bij het koninklijk besluit van 6 februari 1990 waarbij aan de NV DISTRIGAS vergunning verleend wordt voor het opsporen en exploiteren van een uitbreiding van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout;

Gelet op het koninklijk besluit van 5 juli 1994 waarbij vastgesteld wordt dat de opsporing voor een tweede uitbreiding van de ondergrondse bergruimte in situ in de streek van Loenhout gunstige resultaten heeft opgeleverd, de nodige waarborgen biedt tegen de bekende risico's en waarbij de voorwaarden voor de exploitatie van deze bergruimte in situ worden bepaald, en waarbij het koninklijk besluit van 25 september 1981, gewijzigd door het koninklijk besluit van 6 juli 1990, gewijzigd wordt en het koninklijk besluit van 6 juli 1990 opgeheven wordt;

Gelet op de akten van 2 september 1985, 22 december 1988, 19 juni 1990, 18 mei 1994, 6 mei 1996, 24 juni 1997, 10 oktober 1997, 16 oktober 1997, 14 september 1998, 7 mei 1999 en 26 juli 1999 met betrekking tot het boren van bijkomende putten en de akten van 2 september 1985, 23 oktober 1986, 15 juli 1987, 22 december 1988, 29 september 1989, 11 oktober 1999, 8 november 2000, 25 oktober 2001 en 25 juni 2004 met betrekking tot bijkomende bovengrondse installaties, die door de mijnningenieur verleend werden en waarvoor geen wijziging van koninklijke besluiten noodzakelijk was;

Gelet op de aanvraag van 2 juli 2004 met bijhorende plannen en documenten, gericht aan de Minister van Economie, waarbij de NV Fluxys, Kunstlaan 31, 1040 Brussel, een verlenging voor een termijn van 30 jaar vraagt

van de opsporings- en exploitatievergunningen van 27 april 1977, 25 september 1981, 6 februari 1990, 6 juli 1990, 4 oktober 1991 en 5 juli 1994 en van de bijhorende aktes van verklaring met betrekking tot de putten en de bovengrondse installaties en dit met behoud van de vergunde kenmerken in verband met omtrekken, opslagdiepte en maximale druk in de ondergrondse bergruimte”.

3.4. Bij brief van 5 oktober 2012 met bijhorende plannen en documenten, gericht aan de minister van Economie, vraagt de tussenkomende partij om een wijziging van het voornoemde koninklijk besluit van 28 september 2006. De aanvraag wordt als volgt gemotiveerd :

“Fluxys Belgium wenst de mogelijke verdere ontwikkeling van de ondergrondse gasopslag in Loenhout veilig te stellen door middel van een wijziging van de opsporingsomtrek en de consequente aanpassing van de beveiligingsperimeter vastgelegd in de opsporings- en exploitatievergunning van 28 september 2006.

Doordat die mogelijke verdere ontwikkeling zich ook gedeeltelijk in het gebied van de ondergrondse gasopslag Turnhout-Poederlee bevindt en Fluxys Belgium beslist heeft de streek ten zuidwesten van Turnhout niet verder te ontwikkelen, zal de opsporings- en exploitatievergunning voor die regio het voorwerp uitmaken van een afzonderlijke vraag om verzaking”.

Als bijlage bij de aanvraag is een studie van Geostock gevoegd, die werd uitgevoerd op vraag van de tussenkomende partij naar aanleiding van de toelating die de Vlaamse Instelling voor Technologisch Onderzoek heeft gekregen om een haalbaarheidsstudie te maken voor de boring van een doublet in het Dinantiaan bij Rijkevorsel. In die studie van Geostock wordt geconcludeerd :

“De aanleg van een geothermisch doublet in Rijkevorsel (veronderstelde Lambert-coördinaten X=179027,363 en Y=227810,886) zou een bijkomend gevaar meebrengen voor het ondergrondse reservoir. Wat betreft de risicobeheersing van gasmigratie voorbij het zuidoostelijke zadelpunt van de structuur van Loenhout III, zou de doublet een ingrijpende verslechtering veroorzaken van de passieve barrière die wordt gevormd door de structurele accumulaties van Rijkevorsel tegen een beperkte gasontsnapping verder dan het zadelpunt bij DZH18 en zou de risicobeheersing enkel laten afhangen van opvolging van de grensvlakbewegingen op de controleputten van het reservoir.

Hoewel de afstand van het geothermisch project tot de zone onder gas van de opslag aanzienlijk is (ongeveer 3,5 km voor een hoogteverschil van 195 m) is die volgens ons onvoldoende om het risico van gasdoorlaat naar de doublet uit

te sluiten op het einde van de injectiefase in het reservoir van Loenhout III. Dit voorbehoud wordt voornamelijk gerechtvaardigd door de heterogeniteit en de plaatselijk zeer hoge permeabiliteit van de gespleten karstische aquifer.

Elk project voor de aanleg van een inrichting van het type ‘semidoublet’ (productie in het Dinantiaan en injectie in het Krijt) moet worden verworpen aangezien het de eerder genoemde risico’s zou verergeren en meer storingen zou meebrengen voor de piëzometrie en de waterkwaliteit die wordt opgevolgd ter hoogte van de bovenste aquifer van het Krijt”.

3.5. Overeenkomstig het koninklijk besluit van 29 december 1975 wordt door de algemene directie Kwaliteit en Veiligheid van de FOD Economie een ontvangstmelding bezorgd aan de tussenkomende partij, worden de betrokken gemeenten per brief op de hoogte gebracht, wordt advies ingewonnen bij de afdeling Water van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het Vlaamse Gewest, en wordt de tussenkomende partij verzocht de aanvraag en de lijst van de betrokken gemeenten te laten publiceren in twee dagbladen, wat zij ook doet.

3.6. De algemene directie Kwaliteit en Veiligheid, die vaststelt dat de gevraagde wijzigingen vooral betrekking hebben op de wijziging van de opsporingsomtrek, de vergunning van een aantal nieuwe putten en de wijziging van de frequentie van de metingen voor bepaalde putten, geeft op 12 juli 2013 een gunstig advies “mits de oplegging van de voorwaarden die in het ontwerp van het koninklijk besluit vermeld staan”, gehecht als bijlage bij het advies.

3.7. Op 4 oktober 2013 wordt in het Belgisch Staatsblad het bestreden besluit bekendgemaakt, dat als volgt luidt :

“Artikel 1. Artikel 2 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 waarbij aan de NV Fluxys Belgium, Kunstlaan 31, 1040 Brussel, een verlenging van de vergunningen verleend wordt voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout wordt vervangen als volgt :

‘Art. 2. Aan de NV Fluxys Belgium, Kunstlaan 31, 1040 Brussel, wordt vergunning verleend voor het opsporen van ondergrondse bergruimten in situ bestemd voor het opslaan van gas in een gebied gelegen op het grondgebied van de gemeente Beerse, de gemeente Brecht, de stad Hoogstraten, de gemeente Lille, de gemeente Malle, de gemeente Merksplas, de gemeente Rijkevorsel en de gemeente Wuustwezel en afgebakend door de veelhoek

waarvan de hoekpunten de volgende Lambertcoördinaten hebben :

- hoekpunt 1 : X = 169.700 m en Y = 231.470 m;
- hoekpunt 2 : X = 170.990 m en Y = 232.538 m;
- hoekpunt 3 : X = 173.260 m en Y = 233.260 m;
- hoekpunt 4 : X = 176.740 m en Y = 231.330 m;
- hoekpunt 5 : X = 183.807 m en Y = 227.373 m;
- hoekpunt 6 : X = 182.325 m en Y = 221.545 m;
- hoekpunt 7 : X = 181.525 m en Y = 217.985 m;
- hoekpunt 8 : X = 180.355 m en Y = 217.240 m;
- hoekpunt 9 : X = 176.400 m en Y = 217.150 m;
- hoekpunt 10 : X = 170.370 m en Y = 227.190 m.

De opsporingen in de ondergrond moeten worden beperkt tot een diepte van 2000 meter ten opzichte van de zeespiegel.’.

Art. 2. Artikel 5 van hetzelfde besluit wordt vervangen als volgt :

‘Art. 5. De beveiligingsomtrek wordt bepaald door een curve, bestaande uit punten waarvan de kleinste afstand tot de stockeersomtrek 10 km bedraagt.-

De veiligheidszone van de ondergrondse bergruimte in situ wordt bepaald als de oppervlakte gelegen tussen de opsporings- en beveiligingsomtrek, met dien verstande dat deze laatste in het noorden door de Belgisch-Nederlandse grens vervangen wordt.’.

Art. 3. Artikel 6 van hetzelfde besluit wordt vervangen als volgt :

‘Art. 6. Binnen de opsporingsomtrek zijn geen werken dieper dan 400 m onder de zeespiegel toegelaten, behalve deze die worden uitgevoerd in het kader van de exploitatie van de ondergrondse bergruimte.

Elk inzicht tot de uitvoering van werken binnen de opsporingsomtrek op een diepte tussen 100 m en 400 m moet aan de vergunninghouder worden gemeld. Indien de vergunninghouder na een grondige studie kan aantonen dat de goede werking van de opslag verstoord zou kunnen worden, dan zullen deze werken verboden worden.

Elk inzicht tot de uitvoering van werken buiten de opsporingsomtrek maar in de veiligheidszone dieper dan 400 m onder de zeespiegel moet aan de vergunninghouder worden gemeld. Indien de vergunninghouder na een grondige studie kan aantonen dat de goede werking van de opslag verstoord zou kunnen worden, dan zullen deze werken verboden worden.’.

[...]

Art. 6. Punt 2.5.1.4 van de bijlage bij hetzelfde besluit wordt aangevuld met een lid, luidende :

‘Twee putten, met name DZH28 en DZH33, laten toe het gas aanwezig in het Namuriaan te exploiteren.’.”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Exceptie van onbevoegdheid

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt op dat de wettigheidsbezwaren van de verzoekende partij gericht zijn tegen de wet van 18 juli 1975 en niet tegen het bestreden besluit. Zij stelt dat enkel het Grondwettelijk Hof bevoegd is om de grondwettigheid van wetgevende normen na te gaan, zodat de Raad van State geen rechtsmacht heeft om zich uit te spreken over het verzoekschrift.

5. De verzoekende partij beschrijft in haar memorie van wederantwoord omstandig de draagwijdte van de wijzigingen in de rechtstoestand die werden aangebracht door het bestreden besluit met betrekking tot het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte bestemd voor gas. Zij besluit dat het beroep gericht is tegen de met het bestreden besluit aangebrachte wijzigingen aan de vergunning voor het opslaan van gas, althans voor zover daarmee meteen de rechten en plichten van derden worden bepaald en een nieuwe mogelijkheid tot exploitatie van gas wordt verleend. De verzoekende partij gaat vervolgens in op de inhoud van de middelen en ze concludeert dat niet kan worden ingezien hoe met het beroep zou worden opgekomen tegen de wet van 18 juli 1975.

Beoordeling

6. Het beroep is gericht tegen bepalingen van het koninklijk besluit van 29 september 2013 tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 september 2006, waarbij aan de NV Fluxys Belgium de verlenging wordt verleend van de vergunningen voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout. De Raad van State heeft in beginsel rechtsmacht om kennis te nemen van een dergelijk beroep.

De omstandigheid dat volgens de verwerende partij de middelen in werkelijkheid gericht zouden zijn tegen wetskrachtige bepalingen, heeft betrekking op de ontvankelijkheid van die middelen, maar is niet van aard om te besluiten dat de Raad van State zonder rechtsmacht is om ten aanzien van het bestreden besluit, het in artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalde wettigheidsstoezicht uit te oefenen.

De exceptie is ongegrond.

B. Exceptie nopens het ontbreken van het vereiste belang

Standpunt van de partijen

7. De verwerende partij werpt in een tweede exceptie op dat de middelen geen betrekking hebben op het bestreden besluit. De wijzigingen die het bestreden besluit aan het koninklijk besluit van 28 september 2006 doorvoert met betrekking tot de opsporingsomtrek, de vergunning van een aantal nieuwe putten en de frequentie van metingen voor bepaalde putten zijn volgens haar minimaal en zijn ingegeven vanuit veiligheidsoverwegingen voor de bestaande gasopslag. De bezwaren van de verzoekende partij zijn volgens haar eigenlijk gericht tegen het koninklijk besluit van 28 september 2006, zodat het verzoekschrift niet duidelijk is, of minstens de middelen niet nauwkeurig worden uiteengezet.

8. De tussenkomende partij werpt van haar kant op dat de facto alle door de verzoekende partij aangevoerde middelen erop neerkomen dat zij zich gegriefd voelt door het nieuwe artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, zoals ingevoegd door artikel 3 van het bestreden besluit. De overige artikelen worden louter formeel bij het annulatieberoep betrokken. De verzoekende partij verliest volgens haar uit het oog dat de meldingsplicht en de mogelijkheid voor de vergunninghouder om, in welbepaalde gevallen, de werken te verbieden, reeds zijn vervat in het koninklijk besluit van 28 september 2006. Zelfs indien de Raad van State tot de gedeeltelijke vernietiging van het bestreden

besluit zou overgaan, dan valt men terug op de meldingsplicht en beperkingen van artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006.

9. De verzoekende partij repliceert in haar memorie van wederantwoord dat, afgezien van de vraag of in geval van vernietiging van de bestreden bepalingen de initiële bepalingen van het koninklijk besluit van 28 september 2006 herleven, zelfs in dat geval zij zich in een gunstiger situatie zal bevinden omdat alsdan wordt teruggevallen op de initiële bepalingen met een beperkter verbod, dat de wijziging van de opsporingsomtrek bovendien als finaliteit heeft om, middels de uitbreiding van de opsporingsomtrek, “eventuele activiteiten van derden” hetzij te verbieden hetzij aan een meldingsplicht en beslissing van de vergunninghouder onderhevig te maken, dat met de wijziging van de vergunning vooral wordt beoogd om die “eventuele activiteiten van derden” te verbieden of de toelating daarvan te bemoeilijken, opdat de vergunninghouder zijn activiteiten zou kunnen optimaliseren binnen de bestaande opsporingsomtrek en in de toekomst nog zou kunnen uitbreiden binnen de nieuwe en ruimere opsporingsomtrek, dat uit de vergunningsaanvraag tevens blijkt dat de “eventuele activiteiten van derden” worden beoogd die deze “derden” zouden kunnen uitoefenen in materies die tot de gewestaangelegenheden behoren, dat het namelijk naar aanleiding van het voornemen om een geothermieproject te ontwikkelen is dat de tussenkomen partij is overgegaan tot het aanvragen van een wijziging van haar bestaande opsporings- en exploitatievergunning en dat de bedoeling van de vergunninghouder om met de aanvraag tot wijziging van de vergunningsaanvraag bepaalde werkzaamheden te beletten, of gebeurlijk te bemoeilijken door de uitvoerbaarheid ervan afhankelijk te maken van een door hem zelf verleend “nihil obstat”, blijkt uit de omstandigheid dat de opsporingsomtrek zodanig werd uitgebreid dat de locatie waar het geothermisch doublet zich zou bevinden werd opgenomen in de uitgebreide opsporingsomtrek. Ten slotte wijst de verzoekende partij erop dat zij belang heeft om op te komen tegen een nieuwe bepaling die in het koninklijk besluit van 28 september 2006 nog niet was opgenomen.

10. In haar laatste memorie tracht de verzoekende partij aan de hand van een schematische dwarsdoorsnede van de diepe ondergrond tot op een diepte van 800 meter onder de zeespiegel, de twee wijzigingen te verduidelijken die voortvloeien uit het bestreden besluit, namelijk de wijziging van de opsporingsomtrek en de wijziging van het regime dat van toepassing is op het verrichten van werkzaamheden binnen de perimeters van de vergunning, en daarmee de impact van de combinatie van die wijzigingen op haar bevoegdheid.

Beoordeling

11. Luidens artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan een annulatieberoep zoals bedoeld in artikel 14, § 1, van deze wetten, voor de afdeling bestuursrechtspraak worden gebracht door elke partij die doet blijken van een benadeling of een belang. Een verzoeker beschikt over dit rechtens vereiste belang indien aan twee voorwaarden is voldaan : vooreerst dient hij door de bestreden administratieve rechtshandeling een persoonlijk, rechtstreeks, zeker en actueel nadeel te lijden; voorts moet de eventueel tussen te komen nietigverklaring van die rechtshandeling hem een direct en persoonlijk voordeel, hoe miniem ook, verschaffen.

12. Artikel 2 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, vóór het werd gewijzigd bij artikel 1 van het bestreden besluit, verleende aan de tussenkomende partij vergunning voor het opsporen van ondergrondse berguimten in situ bestemd voor het opslaan van gas, in een gebied gelegen op het grondgebied van de gemeente Brecht, de stad Hoogstraten, de gemeenten Malle, Rijkevorsel en Wuustwezel.

Bij artikel 1 van het bestreden besluit wordt voormeld artikel 2 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 gewijzigd, waardoor de vergunning wordt uitgebreid met de gemeenten Beerse, Lille en Merksplas. Bijgevolg zou bij vernietiging van het bestreden besluit minstens de vergunning voor het opsporen van ondergrondse gasopslagplaatsen op het grondgebied van

voormelde gemeenten worden vernietigd wat de verzoekende partij tot voordeel strekt. Deze vaststelling volstaat om het belang van de verzoekende partij aan te nemen, zonder dat moet worden nagegaan of uit de nietigverklaring van het bestreden besluit nog andere, zelfs meer fundamentele, voordelen voortvloeien. Voor het overige omvat het hiernavolgende onderzoek van de middelen ook de beoordeling van de ontvankelijkheid ervan.

De excepties worden verworpen.

C. Exceptie nopens de tijdigheid van het beroep

Standpunt van de partijen

13. De verwerende partij stelt dat het beroep laattijdig is omdat het minstens gericht is tegen het koninklijk besluit van 28 september 2006 dat niet tijdig werd aangevochten.

14. De verzoekende partij repliceert dat het beroep gericht is tegen de artikelen 1, 2, 3 en 6 van het bestreden besluit, in de mate door die bepalingen de artikelen 2, 5 en 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 worden vervangen en punt 2.5.1.4 van de bijlage bij hetzelfde besluit met een nieuw lid wordt aangevuld.

Beoordeling

15. Het beroep, ingesteld op 2 december 2013, strekt tot de nietigverklaring van de artikelen 1, 2, 3 en 6 van het koninklijk besluit van 29 september 2013, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad op 4 oktober 2013, en niet tot de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 28 september 2006. Het beroep is dan ook tijdig ingediend.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

16. Een eerste middel is gericht tegen de artikelen 1, 2 en 3 van het bestreden besluit, en wordt afgeleid uit de schending van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De verzoekende partij betoogt dat sommige bepalingen van het bestreden besluit een reglementair karakter hebben. In het nieuwe artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, waarin wordt voorzien door het bestreden artikel 3, wordt volgens haar immers in abstracte en niet-persoonsgerichte bewoordingen een algemene regel geformuleerd die voor een onbeperkt aantal gevallen geldt, doordat wordt voorgeschreven dat alle werkzaamheden binnen de opsporingsomtrek of in de veiligheidszone hetzij onverkort worden verboden hetzij meldingsplichtig en afhankelijk van de beoordeling van de vergunninghouder worden gemaakt. Het nieuwe artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 beperkt de rechten van elke derde die het voornemen heeft om binnen de bij het besluit bepaalde perimeters werkzaamheden te verrichten, door die werkzaamheden te verbieden of afhankelijk te maken van een beoordeling van de vergunninghouder zelf. Ook de nieuwe artikelen 2 en 5 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, waarin wordt voorzien door de artikelen 1 en 2 van het bestreden besluit, hebben volgens de verzoekende partij een reglementair karakter, aangezien ze onlosmakelijk verbonden zijn met het voormelde artikel 6, nu daarbij de in dat artikel bedoelde opsporingsomtrek, beveiligingsomtrek en veiligheidszone worden bepaald.

Het blijkt dat het bestreden reglementair besluit evenwel niet voor advies werd voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State,

wat een miskenning inhoudt van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

17. De verwerende partij antwoordt dat zij met het bestreden besluit een positief gevolg geeft aan de aanvraag van de tussenkomenende partij tot wijziging van de opsporings- en exploitatievergunning. De opsporingsomtrek en de beveiligingsperimeter dienen immers te worden aangepast opdat de verdere ontwikkeling van de ondergrondse opslag veilig kan worden gesteld. Zo bepaalt artikel 3 van het bestreden besluit dat er geen werken dieper dan 400 meter onder de zeespiegel zijn toegelaten binnen de opsporingsomtrek, dat de werken binnen de opsporingsomtrek op een diepte tussen 100 meter en 400 meter aan de vergunninghouder moeten worden gemeld en dat de werken buiten de opsporingsomtrek maar in de veiligheidszone dieper dan 400 meter onder de zeespiegel eveneens aan de vergunninghouder moeten worden gemeld. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, zorgt deze bepaling er volgens haar niet voor dat het bestreden besluit zijn individueel karakter verliest. Het is een noodzakelijke bepaling die ervoor zorgt dat deze specifieke ondergrondse opslag veilig gebeurt.

Het bestreden besluit is dan ook louter van toepassing op een concrete situatie, namelijk het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ voor het opslaan van gas in de streek van Loenhout, waardoor het ontwerp niet diende te worden voorgelegd aan de afdeling wetgeving.

18. De tussenkomenende partij stelt dat het bestreden besluit een wijziging inhoudt van een individuele vergunning die nominatim aan haar werd verleend. Zij wijst erop dat een vergunning in het algemeen wordt beschouwd als een individuele rechtshandeling, vermits ze, zoals te dezen, wordt verleend aan een welbepaalde persoon voor een welbepaald werk of een welbepaalde handeling of inrichting. De beperkte aanpassingen aan de individuele basisvergunning zoals uitgereikt bij koninklijk besluit van 28 september 2006 hebben bijgevolg eveneens een individueel karakter. Bovendien worden loutere materiële uitvoerings- of

toepassingsmaatregelen van een reeds bestaande normatieve tekst - in casu de uitvoering van artikel 5 van de wet van 18 juli 1975 - niet als reglementair beschouwd. Artikel 3 viseert enkel de concrete veiligheidsmaatregelen die gepaard gaan met de exploitatie van de ondergrondse gasopslag en heeft evenmin een reglementair karakter. Daarenboven geldt die bepaling voor een zeer beperkt aantal personen, met name personen die voornemens zouden zijn om binnen de betrokken zones en op de betrokken dieptes werkzaamheden uit te oefenen, en is zij daardoor geen algemene regel. Vermits de verzoekende partij het beweerde reglementaire karakter van de bestreden artikelen 1 en 2 van het bestreden besluit op geen enkel ander element stoelt dan op het feit dat ze een onlosmakelijk verband zouden vertonen met artikel 3, zijn ook deze bepalingen volgens de tussenkomende partij louter van individuele aard.

19. De verzoekende partij dupliceert in haar memorie van wederantwoord dat het in geen enkel opzicht relevant is of een koninklijk besluit ook bepalingen bevat die, omdat ze deel uitmaken van een individuele vergunning, een louter individuele draagwijdte of geen reglementair karakter hebben, net zo min als het feit dat de wijzigingen doorgevoerd door het bestreden besluit beperkt zouden zijn. Daarenboven wordt het reglementair karakter van de bestreden bepalingen toegegeven door de verwerende en tussenkomende partij in hun memories. Dat het reglementair karakter van de bestreden artikelen 1, 2 en 3 wordt betwist, mag overigens volgens haar verwondering wekken, nu is gebleken dat die wijzigingen niet alleen tot gevolg hebben dat daarmee rechten en verplichtingen worden geregeld, maar precies tot doel hebben de rechten en verplichtingen van derden te wijzigen.

20. In haar laatste memorie betwist de verzoekende partij dat het bestreden besluit geen reglementair karakter zou hebben, dat overeenkomstig artikel 5 van de wet van 18 juli 1975 de voorwaarden die aan de vergunning kunnen worden verbonden alleen betrekking kunnen hebben op de vergunningsplichtige activiteit van het opsporen en/of exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ, dat het voor zich spreekt dat het vaststellen van

voorwaarden voor het verrichten van andere activiteiten dan het opsporen of exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ door andere rechtssubjecten dan de vergunninghouder, niet kan worden aanzien als het vaststellen van een voorwaarde in de zin van artikel 5 van de wet van 18 juli 1975, dat het bestreden besluit dus rechtscheppend is in de mate dat het als enige rechtsnorm het uitvoeren van andere werkzaamheden door andere natuurlijke personen of rechtspersonen verbiedt of onderwerpt aan een meldingsplicht of een beslissing van de vergunninghouder zelf, dat uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 18 juli 1975 niet kan worden afgeleid dat de wetgever de Koning zou hebben gemachtigd om de dieptegrenzen te bepalen waarboven of waaronder geen werkzaamheden, andere dan deze die verband houden met het opsporen of exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ, mogen worden uitgevoerd.

Beoordeling

21. Het bestreden besluit wijzigt de aan één individuele rechtspersoon, zijnde de tussenkomende partij, verleende en in de tijd beperkte vergunningen voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout. Het exploiteren van een bergruimte in situ omvat volgens de begripsomschrijving van artikel 1 van de wet van 18 juli 1975 onder meer het opslaan van de gestockeerde producten, waaronder ook het veilig opslaan moet worden verstaan.

22. In zoverre de verzoekende partij aan artikel 3 van het bestreden besluit, waarbij artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 wordt vervangen, een reglementaire draagwijdte toeschrijft omdat het op algemene wijze zou strekken tot de regeling van de rechten en plichten van derden binnen de opsporingsomtrek en de veiligheidszone, geldt de vaststelling dat deze bepaling enkel een individuele toepassing vormt van artikel 5 van de wet van 18 juli 1975 dat stelt dat onder meer de omtrek en de oppervlakte van het gebied waarop de opsporing of exploitatie van de bergruimte in situ betrekking heeft, de beveiligingsomtrek voor zover deze kan worden bepaald en de dieptegrenzen van

om het even welk werk binnen de beveiligings- en de stockeeromtrek worden bepaald in het koninklijk besluit waarbij de vergunning wordt verleend. Het bestreden koninklijk besluit voegt dan ook geen algemeen geldende normatieve bepaling toe aan de bestaande reglementering, maar staat in toepassing van de wet van 18 juli 1975 louter een wijziging aan de vergunning van de tussenkommende partij toe, waardoor het te dezen gaat om de toepassing van een wettelijke regeling op een welbepaalde concrete situatie.

Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp betreffende het opsporen en exploiteren van ondergrondse berg ruimten in situ bestemd voor het opslaan van gas (Parl. St. Kamer 1974-75, nr. 380/1, 4) blijkt dat de wetgever de minimumvoorwaarden voor het opsporen of het exploiteren van een berg ruimte in situ heeft “opgesomd”, waarbij inzake de dieptegrenzen wordt gesteld dat hieronder wordt verstaan “de diepte waarboven en de diepte waaronder geen werken mogen uitgevoerd worden, behalve wat de verbindingen met de bovengrondse installaties betreft”. Dat in het bestreden besluit een onderscheid wordt gemaakt tussen werken dieper dan 400 meter onder de zeespiegel binnen de opsporingsomtrek, werken binnen de opsporingsomtrek op een diepte tussen 100 meter en 400 meter, en werken buiten de opsporingsomtrek maar in de veiligheidszone dieper dan 400 meter, waarbij in de laatste twee gevallen de vergunninghouder moet kunnen aantonen dat de goede werking van de opslag zou kunnen worden verstoord nadat hij van de intentie om die werken uit te voeren op de hoogte werd gebracht, geeft aan het bestreden besluit geen reglementair karakter.

23. Het nieuwe artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, zoals vervangen bij het bestreden artikel 3, heeft om voormelde redenen geen reglementair karakter in de zin van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, en bijgevolg ook niet de volgens de verzoekende partij hiermee “onlosmakelijk” verbonden nieuwe artikelen 2 en 5 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, zoals vervangen bij de bestreden artikelen 1 en 2.

Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

24. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 39 van de Grondwet, van de artikelen 6, § 1, II, eerste lid, 1°, 6, § 1, VI, eerste lid, 5°, 6, § 1, VII, eerste lid, f), en 6bis, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Het middel komt er in essentie op neer dat het nieuwe artikel 6 van het besluit van 28 september 2006 bepaalde werkzaamheden onverkort verbiedt en andere activiteiten onderwerpt aan een meldingsplicht en afhankelijk maakt van een beoordeling door de vergunninghouder, of het recht verleent om het gas aanwezig in het Namuriaan te exploiteren, terwijl de verzoekende partij exclusief bevoegd is voor onder meer de vaststelling van rechtsregels die betrekking hebben op het gebruik van de diepe ondergrond voor de aangelegenheden vermeld in de geschonden geachte bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Voorts moet volgens de verzoekende partij de wet van 18 juli 1975 worden gelezen in het licht van de inmiddels tot stand gekomen bevoegdheidsverdelende regels, waaruit zij afleidt dat de bevoegdheidsoverschrijding waartegen wordt opgekomen, niet voortvloeit uit de wet van 18 juli 1975 maar uit het bestreden besluit, aangezien daardoor de Koning een bevoegdheid uitoefent die inmiddels een gewestbevoegdheid is.

25. Volgens de verwerende partij bevat het oorspronkelijke artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 reeds beperkingen op het uitvoeren van werken binnen de stockeeromtrek, zodat het middel niet is gericht tegen het thans bestreden besluit en derhalve niet ontvankelijk is. In ondergeschikte orde stelt zij dat het bestreden besluit volledig conform de wet van 18 juli 1975 is en niet in strijd kan zijn met de bevoegdheidsverdelende regels. In

het hypothetische geval van een probleem met de bevoegdheidsverdelende regels, ligt de oorzaak hiervan volgens haar bij de wet van 18 juli 1975 en is de Raad van State zonder rechtsmacht. De verwerende partij merkt nog op dat de bevoegdheid van de federale staat om energie te stockeren in overeenstemming is met de bevoegdheidsverdelende regels, zoals vervat in artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Dit betreft immers, in het kader van de aan de gewesten toegewezen bevoegdheid van energie, de aan de federale staat voorbehouden bevoegdheid van de grote infrastructuur voor de stockering van energie, evenals het vervoer en de productie ervan. De bedoelde bergruimte in situ valt volgens haar onder de grote infrastructuur voor de stockering van energie, zodat het bestreden besluit de uitoefening vormt van een aan de federale staat voorbehouden bevoegdheid. Ook wordt volgens de verwerende partij het evenredigheidsbeginsel gerespecteerd, want het wordt de gewesten niet onmogelijk of overdreven moeilijk gemaakt om hun bevoegdheden uit te oefenen. Artikel 3 van het bestreden besluit is onlosmakelijk verbonden met de bevoegdheid van de federale staat om de regels te bepalen inzake de grote infrastructuur voor de stockering van gas, aangezien de daarin bepaalde voorwaarden zijn ingegeven “om de veiligheid van het stockeren te kunnen garanderen, en dus noodzakelijk voor de uitoefening van de voorbehouden bevoegdheid”. Volgens haar laat de verzoekende partij na aan te tonen waarom artikel 6 de toegewezen economische gewestbevoegdheid inzake natuurlijke rijkdommen onmogelijk zou maken, des te meer omdat het gas in het Namuriaan geen natuurlijke rijkdom is. Ten slotte stelt de verwerende partij dat het standpunt als zou de Koning bij het uitvaardigen van de artikelen 1 en 2 een gewestaangelegenheid hebben geregeld, absurd is en geen enkele juridische grondslag heeft.

26. De tussenkomenende partij werpt als exceptie bij het middel het gebrek aan belang van de verzoekende partij op, omdat de vernietiging van de bestreden bepalingen tot gevolg zou hebben dat de vroegere artikelen 2, 5 en 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 opnieuw van toepassing worden, hetgeen de verzoekende partij klaarblijkelijk niet tot voordeel zou strekken.

Ook de tussenkomende partij werpt voorts op dat, zo er sprake is van een bevoegdheidsoverschrijding, deze besloten ligt in de wet van 18 juli 1975, en niet in het gewijzigd koninklijk besluit van 28 september 2006, waardoor het middel onontvankelijk is, en dat de ondergrondse gasopslag gekwalificeerd dient te worden als een grote infrastructuur in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, waarvoor de federale overheid bevoegd is. Het decreet van 8 mei 2009 betreffende de diepe ondergrond doet volgens haar geen afbreuk aan de federale bevoegdheid inzake de stockage van grote infrastructuren voor energie.

27. De verzoekende partij dupliceert in haar memorie van wederantwoord dat, zelfs indien de initiële bepalingen van het koninklijk besluit van 28 september 2006 bij een vernietiging van het bestreden besluit zouden herleven, die vernietiging haar tot voordeel strekt, omdat de beperking van de rechten en verplichtingen van derden bij de uitvoering van werkzaamheden in de betrokken perimeter met het koninklijk besluit van 28 september 2006 minder stringent was. Zij wijst er voorts op dat zij nooit de federale bevoegdheid voor de aangelegenheid als bedoeld in het geschonden geachte artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), heeft betwist, maar enkel een bevoegdheidsoverschrijding aanvoert in de mate dat door de Koning, bij het bestreden besluit, niet alleen de opsporing en exploitatie van een ondergrondse bergruimte voor de opslag van gas werd vergund, maar ook een regeling werd getroffen voor het uitvoeren van andere activiteiten dan de opsporing en exploitatie van dergelijke ondergrondse bergruimten, zoals de geologische opslag van koolstofdioxide in de diepe ondergrond, het opsporen en het winnen van koolwaterstoffen, waaronder aardgas, in de diepe ondergrond, het gebruik van hernieuwbare energiebronnen, waaronder geothermische energie, en het verrichten van wetenschappelijk onderzoek. Er valt volgens haar niet in te zien waarom, in het kader van een individuele vergunning bovendien, bij wijze van reglementaire bepalingen, zou moeten worden geregeld in welke mate en onder welke voorwaarden andere activiteiten dan de vergunningsplichtige activiteit al dan niet kunnen worden uitgeoefend, en a fortiori niet waarom die regeling zou moeten neerkomen op een absoluut verbod om bepaalde werkzaamheden te

verrichten binnen een welbepaalde perimeter en waarom, binnen een andere perimeter, bepaalde werkzaamheden pas kunnen worden verricht nadat ze werden gemeld en de vergunninghouder daarover een beslissing heeft genomen. De verwerende noch de tussenkomende partij tonen volgens de verzoekende partij aan dat het gas in het Namuriaan zou zijn gemigreerd, en zelfs indien er migratie zou zijn, dan nog maakt de toelating om dat aardgas te ontginnen een gewestmaterie uit, aangezien de toelating om het gas te exploiteren, tevens een vergunning behelst tot het opsporen en winnen van koolwaterstoffen, waaronder ook aardgas behoort, in de diepe ondergrond.

28. In haar laatste memorie voegt de verzoekende partij toe dat de bewoordingen en de parlementaire voorbereiding van de wet van 18 juli 1975 niet toelaten de voorschriften van het bestreden besluit te beschouwen als een “veiligheidsmaatregel” die geldt als “voorwaarde” waaraan de eigenlijke opsporings- en exploitatieactiviteiten worden “onderworpen”. Zij stelt tevens dat er in het Namuriaan ook schaliegas aanwezig is en dat, indien de bestreden bepaling zo zou moeten worden begrepen dat zij ook betrekking heeft op dat van nature in het Namuriaan aanwezige schaliegas, met het bestreden besluit onmiskenbaar een gewestbevoegdheid wordt uitgeoefend. Voorts betoogt zij dat de voorwaarden die de Koning met toepassing van artikel 5 van de wet van 18 juli 1975 aan de vergunning kan verbinden, betrekking dienen te hebben op de vergunningsplichtige activiteit van het opsporen of exploiteren van een ondergrondse ruimte in situ, dat het vaststellen van voorwaarden voor andere activiteiten door andere rechtssubjecten dan de vergunninghouder daar niet mee worden bedoeld, en dat het bestreden besluit dus wel degelijk rechtscheppend is “in de mate dat het als enige rechtsnorm het uitvoeren van andere werkzaamheden dan het opsporen of exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ, door andere natuurlijke personen of rechtspersonen dan de vergunninghouder, verbiedt of onderwerpt aan een meldingsplicht of een beslissing van de vergunninghouder zelf”. De verzoekende partij stelt vervolgens dat uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 18 juli 1975 niet kan worden afgeleid dat de wetgever de Koning zou hebben gemachtigd om de dieptegrenzen te bepalen

waarboven of waaronder geen werken mogen worden uitgevoerd, voor zover het andere werkzaamheden zou betreffen dan die welke verband houden met het opsporen of exploiteren van een ondergrondse ruimte in situ, hetgeen in strijd zou zijn met de bewoordingen van de wet zelf. Zij besluit dat er geen rechtsgrond is te vinden voor de stelling dat een administratieve overheid bij toepassing van het nieuwe artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 bepaalde werken kan verbieden.

29. De verwerende partij stelt in haar laatste memorie met betrekking tot de beweerdde migratie van aardgas dat er “geen sprake (kan) zijn van een migratie uit de ondergrondse bergruimte aangezien het Namuriaan behoort tot de ondergrondse bergruimte”.

30. De tussenkommende partij maakt in haar laatste memorie een onderscheid tussen de vertikale en de horizontale insluiting van het ondergronds gas en besluit, gelet op de werking van de opslag, waarbij de laterale insluiting niet afhangt van de ondoorlatende eigenschappen van een deklaag, maar van de hydrostatische druk aanwezig op het niveau van de ontsluiting, dat niet ernstig kan worden gesteld dat het verbod dat krachtens artikel 5, c), van de wet van 18 juli 1975 in de vergunning werd opgelegd om in een welbepaalde zone werken uit te voeren, enkel de handelingen van de vergunninghouder viseert, terwijl derden zonder enige beperking of toezicht werken zouden kunnen uitvoeren in de buurt van de gasopslag. Daarmee zou immers de veiligheid van de gasopslag ernstig in het gedrang komen.

Beoordeling

31. De bevoegdheidsverdeling tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten raakt de openbare orde. Daaruit volgt dat de verzoekende partij geen belang moet aantonen bij het inroepen van de schending van de bevoegdheidsbepalende regels.

“De wet draagt aan de gewestelijke organen welke zij opricht en welke samengesteld zijn uit verkozen mandatarissen de bevoegdheid op om de aangelegenheden te regelen welke zij aanduidt met uitsluiting van die bedoeld in de artikelen 30 en 127 tot 129 en dit binnen het gebied en op de wijze die zij bepaalt. Deze wet moet worden aangenomen met de meerderheid bepaald in artikel 4, laatste lid”.

De ingeroepen bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (hierna : BWHI) bepalen :

“Art. 6.§ 1. De aangelegenheden bedoeld in artikel 39 van de Grondwet zijn :
[...]

II. Wat het leefmilieu en het waterbeleid betreft :

1° De bescherming van het leefmilieu, onder meer die van de bodem, de ondergrond, het water en de lucht tegen verontreiniging en aantasting, alsmede de strijd tegen de geluidshinder;

[...]

VI. Wat de economie betreft :

[...]

5° De natuurlijke rijkdommen;

[...]

VII. Wat het energiebeleid betreft :

De gewestelijke aspecten van de energie, en in ieder geval :

[...]

f) De nieuwe energiebronnen met uitzondering van deze die verband houden met de kernenergie;

[...]

De federale overheid is echter bevoegd voor de aangelegenheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven, te weten:

[...]

c) De grote infrastructuren voor de stockering; het vervoer en de produktie van energie;

[...]

Art. 6bis. § 1. De Gemeenschappen en Gewesten zijn bevoegd voor het wetenschappelijk onderzoek in het raam van hun respectieve bevoegdheden, met inbegrip van het onderzoek ter uitvoering van internationale of supranationale overeenkomsten of akten”.

Op grond van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), BWHI is de federale overheid bevoegd voor de aangelegenheden die wegens hun technische en

economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven, te weten “de grote infrastructuren voor de stockering; het vervoer en de productie van energie”. In de uitvoering van voormelde federale bevoegdheid komt het aan de verwerende partij toe om het opsporen en exploiteren van natuurlijke of kunstmatige berguimten in situ bestemd voor het ondergronds opslaan van gas, te reglementeren. In het kader van de uitoefening van die federale bevoegdheid kan de verwerende partij onder meer bepalen welke de omtrek en de oppervlakte is van het gebied waarop de opsporing of de exploitatie van de berguimte in situ betrekking heeft, welke beveiligingsomtrek geldt voor zover deze kan worden bepaald, en wat de dieptegrenzen zijn van om het even welk werk binnen de beveiligingsomtrek en de stockeeromtrek.

Uit de bespreking in de commissie voor Economische Zaken aangaande het wetsontwerp betreffende het opsporen en exploiteren van ondergrondse berguimten in situ bestemd voor het opslaan van gas (Parl. St. Kamer 1974-75, nr. 380/4, 8) blijkt dat er bekommernis bestond nopens de te nemen veiligheidsmaatregelen bij het aanleggen en gebruiken van ondergrondse berguimten. Het komt toe aan de verwerende partij om bij de uitoefening van haar bevoegdheid ex artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), BWHI de nodige veiligheidsmaatregelen te nemen bij het verlenen van een vergunning. Een zinvolle uitoefening van de aan de verwerende partij toegewezen bevoegdheid inzake grote infrastructuren voor de opslag van gas, impliceert dan ook de bevoegdheid om maatregelen te nemen waardoor de opslag in veilige omstandigheden kan plaatsvinden.

34. Punt 2 van de bijlage bij het koninklijk besluit van 28 september 2006 heeft betrekking op de voorwaarden betreffende de exploitatie van de ondergrondse berguimte en de bovengrondse installaties. Punt 2.5 handelt specifiek over boorputten. Punt 2.5.1 stelt dat voor de uitbating en de controle van het opgeslagen gas in de ondergrondse berguimte negen groepen putten werden geboord. De controlemetingen moeten de inlichtingen verschaffen die toelaten de veiligheid van de opslagplaats in haar geheel te verzekeren. Voor elke put moet de

meetapparatuur aangepast zijn aan de functie van de put. Eén van de negen groepen putten zijn volgens punt 2.5.1.4 de vier bewakingsputten in het Namuriaan, met name DZH22, DZH28, DZH29 en DZH33, die open zijn in het Namuriaan. In deze putten moet de druk van het gas worden opgevolgd.

Artikel 6 van het bestreden besluit voegt een lid toe aan punt 2.5.1.4 dat luidt :

“Twee putten, met name DZH28 en DZH33, laten toe het gas aanwezig in het Namuriaan te exploiteren”.

35. Op grond van artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 5°, BWHI zijn de gewesten bevoegd inzake de natuurlijke rijkdommen. Tot de natuurlijke rijkdommen behoren de exploiteerbare rijkdommen van de ondergrond, waaronder gas. Krachtens voormelde bepaling zijn de gewesten dan ook bevoegd voor de ontginning of het winnen van de natuurlijke rijkdommen die zich op hun grondgebied bevinden. Nu het in de putten DZH28 en DZH33 aanwezige gas niet natuurlijk aanwezig is in de ondergrond, is artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 5°, BWHI niet van toepassing.

Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

36. Het derde middel steunt op de “schending van het artikel 105 van de Grondwet, de artikelen 1 en 5 van de wet van 18 juli 1975, artikel 6 van het koninklijk besluit van 29 december 1975 en van het algemeen rechtsbeginsel ‘patere legem quam ipse fecisti’”.

De verzoekende partij betoogt dat de draagwijdte van de wet van 18 juli 1975 beperkt is, waardoor de Koning voor het reglementeren van handelingen die niet strekken tot het opsporen of het exploiteren van ondergrondse berguimten voor het opslaan van gas, dan ook geen rechtsgrond kan vinden in die wet. Zij vervolgt dat, aangezien de rechtsregels die bij het nieuwe artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 werden vastgesteld geen eigenlijke vergunningsvoorwaarden zijn, die voorwaarden niet worden opgelegd aan de vergunninghouder en ze geen betrekking hebben op de opslag en de exploitatie van een ondergrondse berguimte in situ voor opslag van gas, de Koning bij artikel 3 van het bestreden besluit een bevoegdheid heeft uitgeoefend die Hem niet was toegewezen door de wetgever. Hetzelfde geldt ten aanzien van de nieuwe artikelen 2 en 5 van dat koninklijk besluit die onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden. En ook voor het toelaten van de exploitatie van het gas in het Namuriaan kan de Koning, volgens de verzoekende partij, geen bevoegdheid putten uit de wet van 18 juli 1975.

37. De verwerende partij antwoordt dat zij zich heeft beperkt tot het uitvoeren van de wet van 18 juli 1975 en dat er geen enkele reden is om aan te nemen dat de voorwaarden die de Koning in het koninklijk besluit van 28 september 2006 en in het bestreden besluit oplegt geen betrekking zouden hebben op het opsporen en exploiteren van de ondergrondse berguimte. Zij benadrukt dat het niet correct is om te stellen dat de voorwaarden louter betrekking mogen hebben op het verrichten van de vergunningsplichtige activiteit. Gelet op de aard van de materie en het doel van de maatregel, is het volgens haar immers onvermijdelijk dat de gevolgen van dergelijke voorwaarden verder reiken.

38. De tussenkomenende partij stelt dat het koninklijk besluit van 28 september 2006 dat de basisvergunning vormt, consequent en artikelsgewijs het stramien van artikel 5 van de wet van 18 juli 1975 volgt, zodat er in redelijkheid niet kan worden betwist dat deze vergunning door de Koning werd uitgereikt conform en binnen de door de wetgever gestelde grenzen. Deze vaststelling geldt volgens haar a fortiori voor het bestreden besluit, dat het koninklijk besluit van

28 september 2006 slechts op enkele punten wijzigt. Ten slotte stelt de tussenkomende partij dat geen grieven worden ontwikkeld die ontleend zijn aan het beginsel “patere legem quam ipse fecisti”.

39. In haar memorie van wederantwoord dupliceert de verzoekende partij dat het verzoekschrift in duidelijke bewoordingen aangeeft dat het beginsel “patere legem quam ipse fecisti” werd geschonden omdat wordt afgeweken van een algemene regeling die eerder werd uitgevaardigd, meer bepaald het koninklijk besluit van 29 december 1975. Ten slotte wijst zij op het onlosmakelijk verband tussen de bestreden artikelen 1, 2 en 3.

40. In haar laatste memorie beklemtoont de verzoekende partij dat nergens uit blijkt dat het verbod om onder meer bepaalde werkzaamheden binnen de opsporingsomtrek te verrichten of de verplichting om het verrichten van bepaalde werkzaamheden binnen de opsporingsomtrek en de beveiligingsomtrek te melden aan de vergunninghouder, werden ingesteld als maatregel om de operationele veiligheid van de opsporings- en exploitatieactiviteit te vrijwaren.

Beoordeling

41. De schending van artikel 105 van de Grondwet en van het vereiste dat er rechtsgrond moet zijn voor iedere bestuurshandeling, is van openbare orde.

42. Zoals reeds werd gesteld bij de beoordeling van het tweede middel, komt het aan de verwerende partij toe om op grond van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), BWHI, het opsporen en exploiteren van natuurlijke of kunstmatige berguimten in situ bestemd voor het ondergronds opslaan van gas, te regelen. In het kader van die federale bevoegdheid bepaalt de verwerende partij onder meer de omtrek en de oppervlakte van het gebied waarop de opsporing of de exploitatie van de berguimte in situ betrekking heeft, de beveiligingsomtrek voor zover deze kan worden bepaald, en de dieptegrenzen van om het even welk werk

binnen de beveiligingsomtrek en de stockeeromtrek. Bij de uitoefening van die bevoegdheid, kan de verwerende partij in de vergunning de nodige veiligheidsmaatregelen, zoals omschreven in artikel 5 van de wet van 18 juli 1975, opleggen.

43. De verzoekende partij stelt ten onrechte dat artikel 6 van het bestreden besluit ertoe strekt de tussenkomende partij toe te laten “het gas dat aanwezig is in de ondergrond zelf te exploiteren en dus te ontginnen”. Het gaat immers niet om een gas dat natuurlijk in die ondergrond aanwezig is, en het gegeven dat twee bewakingsputten - die als functie hebben de dichtheid van de koepelvormige laag te controleren - toelaten het gas te exploiteren, is in overeenstemming met de exploitatie van een bergruimte in situ, zoals omschreven in artikel 1 van de wet van 18 juli 1975, waartoe tevens het afzuigen van gestockeerde producten en alle daarop betrekking hebbende verrichtingen behoren.

Het derde middel is ongegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

44. Een vierde middel is gericht tegen de artikelen 1, 2 en 3 van het bestreden besluit en wordt afgeleid uit de “schending van het evenredigheidsbeginsel”. Het middel wordt slechts aangevoerd “voor zover met het bestreden besluit dan al geen gewestbevoegdheid zou zijn uitgeoefend en de Koning ook een bevoegdheid zou hebben uitgeoefend die hem door de wetgever werd toegewezen”.

De verzoekende partij betoogt dat bij het nieuwe artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006 het verrichten van werkzaamheden die kaderen in een gewestaangelegenheid, hetzij verboden hetzij meldingsplichtig

wordt gemaakt alsook afhankelijk van het oordeel van een individuele vergunninghouder, die bovendien geen administratieve overheid is, in de gebieden die binnen de perimeters vallen die bij de nieuwe artikelen 2 en 5 van dat koninklijk besluit worden vastgesteld. Meteen wordt de reglementering van die werkzaamheden, door het Vlaamse Gewest, daardoor onmogelijk gemaakt of alleszins buitensporig bemoeilijkt binnen de bij het koninklijk besluit bepaalde perimeters. Het ware volgens de verzoekende partij minder ingrijpend geweest indien de Koning de vergunning zou hebben verleend en de voorwaarden van de vergunning zou hebben beperkt tot de werkzaamheden die door de vergunninghouder zelf worden verricht. Dat zou dan immers toelaten dat andere vergunningsaanvragen voor andere werkzaamheden binnen die opsporings- en beveiligingsomtrek en de veiligheidszone nog steeds zinvol kunnen worden ingediend en dat de vergunningverlenende overheid daar nog steeds zinvol een uitspraak over zou kunnen doen, desgevallend rekening houdend met de omstandigheid dat er in het gebied waarop die vergunningsaanvraag betrekking heeft, voorafgaandelijk reeds een vergunning voor de opsporing en exploitatie van een ondergrondse bergruimte in situ voor de opslag van aardgas werd verleend.

45. De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partij niet aantoonde op welke wijze het bestreden besluit het de gewesten onmogelijk zou maken om hun beleid inzake leefmilieu, natuurlijke rijkdommen, nieuwe energiebronnen en wetenschappelijk onderzoek doelmatig te voeren. Zij acht het niet onevenredig om bepaalde werkzaamheden te verbieden en andere mogelijk te verbieden indien na een grondige studie blijkt dat ze de goede werking van de gasopslag verstoren. Het gaat volgens haar dan ook niet om een a priori verbod van de uitvoering van alle werken. Daarenboven bepaalt het bestreden besluit slechts de noodzakelijke omvang van de perimeters.

46. De tussenkommende partij wijst op het gebrek aan belang bij het vierde middel, om dezelfde reden als aangehaald bij haar exceptie ten aanzien van het beroep zelf.

Voorts stelt zij dat het enkele feit dat de uitoefening door de federale overheid van zijn bevoegdheid inzake de grote infrastructuur voor de stockering van energie een weerslag zou hebben op bepaalde aangelegenheden waarvoor het Vlaamse Gewest bevoegd is, niet volstaat opdat er een schending van het evenredigheidsbeginsel zou kunnen worden vastgesteld. Gelet op de uiterst beperkte draagwijdte van de wijzigingen wordt te dezen niet aangetoond dat het voor het Vlaamse Gewest onmogelijk of overdreven moeilijk wordt gemaakt om zijn bevoegdheden uit te oefenen.

Uit het decreet van 8 mei 2009 betreffende de diepe ondergrond, waarin uitdrukkelijk rekening wordt gehouden met de vergunningen die door de federale overheid worden verleend op grond van de wet van 18 juli 1975, blijkt volgens de tussenkomen partij dat het de verzoekende partij niet onmogelijk of overdreven moeilijk wordt gemaakt om haar beleid inzake natuurlijke rijkdommen en de geologische opslag van koolstofdioxide te voeren.

47. De verzoekende partij zet in haar memorie van wederantwoord onder meer uiteen dat zij met het decreet van 8 mei 2009 weliswaar de bevoegdheden van de federale overheid respecteert, maar dat zulks niet wegneemt dat het bestreden besluit op onevenredige wijze de bevoegdheidsuitoefening van het Vlaamse Gewest verhindert.

48. In een laatste memorie voegt de verzoekende partij toe, in antwoord op de stelling in het auditoraatsverslag dat zij slechts gedeeltelijk belang heeft bij het vierde middel, dat zij haar belang niet moet aantonen aangezien het evenredigheidsbeginsel wordt ingeroepen als bevoegdheidsverdelende regel, die de openbare orde raakt. Bovendien zou een vernietiging haar drievoudig tot voordeel strekken : (1) het verbod om werken dieper dan 400 meter onder de zeespiegel te verrichten zou immers niet langer toepasselijk zijn binnen de gehele opsporingsomtrek en stockeeromtrek, (2) er zou niet langer een verbod gelden voor werken dieper dan 400 meter onder de zeespiegel binnen de opsporingsomtrek maar buiten de stockeeromtrek en (3) de meldingsplicht aan de vergunninghouder

en zijn voorafgaande toelating zou niet langer binnen de gehele opsporingsomtrek en stockeeromtrek zijn voorgeschreven. Zij wijst er tevens op dat haar “verzaking” aan een vergunning met betrekking tot een streek ten zuidwesten van Turnhout grotendeels zonder voorwerp is en geenszins relevant is in het kader van het voorliggend beroep, en niet als pasmunt kan worden aanzien voor de wijzigingen die door het bestreden besluit zijn doorgevoerd.

Beoordeling

49. In het verzoekschrift wordt gesteld dat “[i]ndien het Vlaamse Gewest, bijvoorbeeld, het opsporen of winnen van koolwaterstoffen waaronder aardgas, of de geologische opslag van koolstofdioxide zou willen toelaten, en een vergunning zou willen verlenen in een gebied dat zich geheel of gedeeltelijk bevindt binnen de perimeters die vastgesteld werden bij het bestreden artikel 3, dan zou die door het gewest verleende vergunning volstrekt zinloos zijn of zinloos kunnen worden gelet op (nieuw) artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, waarbij die werkzaamheden door de Koning hetzij onverkort worden verboden hetzij meldingsplichtig worden gemaakt, in welk geval de toelating om die werkzaamheden te mogen verrichten bovendien afhankelijk wordt gemaakt van een beoordeling door de vergunninghouder zelf”.

50. Hoewel de door de verzoekende partij bekritiseerde voorwaarden reeds opgenomen waren in het intussen definitief geworden koninklijk besluit van 28 september 2006 waarbij aan de tussenkomen partij een opsporings- en exploitatievergunning werd verleend voor een termijn van 30 jaar, beschikt zij over het rechtens vereiste belang om de uitbreiding van de opsporings- en beveiligingsomtrek aan te vechten wegens een schending van het evenredigheidsbeginsel.

51. Bij artikel 1 van het bestreden besluit wordt vergunning verleend voor het opsporen van ondergrondse bergruimten in situ bestemd voor het opslaan van gas in een gebied gelegen op het grondgebied van de gemeente Beerse, de

gemeente Brecht, de stad Hoogstraten, de gemeente Lille, de gemeente Malle, de gemeente Merksplas, de gemeente Rijkevorsel en de gemeente Wuustwezel en afgebakend door de veelhoek waarvan de hoekpunten de bij voormeld artikel 1 bepaalde Lambertcoördinaten hebben.

Het staat buiten betwisting dat deze wijziging een uitbreiding inhoudt, maar tegelijk wordt vastgesteld dat bij het koninklijk besluit van 29 september 2013 waarbij vergunning wordt verleend aan de NV Fluxys Belgium, Kunstlaan 31, 1040 Brussel, tot verzaking aan de opsporings- en exploitatievergunning verleend bij het koninklijk besluit van 10 oktober 1983, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 4 oktober 1991 en 12 mei 1995, voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek gelegen ten zuidwesten van Turnhout (Belgisch Staatsblad van 4 oktober 2013) de verzaking aan de opsporings- en exploitatievergunning wordt verleend voor het opsporen van ondergrondse bergruimten in situ bestemd voor het opslaan van gas in een gebied gelegen op het grondgebied van de gemeente Beerse, de stad Geel, de gemeente Grobbendonk, de stad Herentals, de gemeente Herenthout, de stad Hoogstraten, de gemeente Kasterlee, de gemeente Lille, de gemeente Malle, de gemeente Merksplas, de gemeente Rijkevorsel, de stad Turnhout, de gemeente Vorselaar, de gemeente Vosselaar, de gemeente Westerlo en de gemeente Wuustwezel en afgebakend door de Lambertcoördinaten vermeld in artikel 1 van dat besluit. In de aanhef van het koninklijk besluit tot verzaking aan de opsporings- en exploitatievergunning wordt overwogen :

“Overwegende dat de NV Fluxys Belgium een vergunning heeft gevraagd voor de wijziging van de opsporings- en exploitatievergunning voor een ondergrondse bergruimte *in situ* bestemd voor het opslaan van gas in de streek van Turnhout en dat deze aanvraag ook betrekking heeft op een gedeelte van de opsporings- en exploitatievergunning in de streek gelegen ten zuidwesten van Turnhout”.

De uitbreiding bij artikel 1 van het bestreden besluit kan dus niet los worden gezien van het koninklijk besluit van dezelfde datum houdende

verzaking aan een andere opsporings- en exploitatievergunning.

52. In de mate dat de verzoekende partij volhoudt dat haar bevoegdheden ernstig en op onevenredige wijze worden geraakt door een uitgebreidere toepassing van artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, geldt de vaststelling dat op grond van de bevoegdheidsverdelende regels de federale overheid bevoegd is voor de ondergrondse opslag van energetische gassen, in zoverre dit grote infrastructuren voor stockering betreft. Het feit dat de verwerende partij toelating geeft om de opsporingswerken in een ruimere omgeving uit te voeren, vormt op zich geen inbreuk op het evenredigheidsbeginsel. Zoals reeds werd gesteld komt het aan de verwerende partij toe de omtrek en de oppervlakte van het gebied waarop de opsporing of de exploitatie van de bergruimte in situ betrekking heeft, de beveiligingsomtrek voor zover deze kan worden bepaald, en de dieptegrenzen van om het even welk werk binnen de beveiligingsomtrek en de stockeeromtrek, te bepalen. Dat de opsporings- en beveiligingsomtrek en de veiligheidszone volgens de verzoekende partij een “enorme omvang” zouden hebben, meer bepaald de omvang zoals omschreven in de bestreden artikelen 1 en 2 en dus beperkt tot het grondgebied van de in het bestreden besluit aangeduide gemeenten, en dat de reeds bij het koninklijk besluit van 28 september 2006 bepaalde beperkingen nu ook gelden in een uitgebreider grondgebied, volstaan niet om te besluiten dat de uitbreiding van de opsporingsomtrek bij artikel 1 van het bestreden besluit en de hieraan gekoppelde uitbreiding van de toepassing van de dieptegrenzen bij artikel 3 van het bestreden besluit, er rechtstreeks aan in de weg staan dat de verzoekende partij het haar toevertrouwde beleid doelmatig kan voeren. Het verbod om bepaalde werken binnen de opsporingsomtrek of in de veiligheidszone uit te voeren kan immers slechts opgelegd worden indien de vergunninghouder na een “grondige studie” kan aantonen dat de goede werking van de opslag verstoord zou kunnen worden. Dergelijk verbod moet steunen op draagkrachtige motieven die door de rechter kunnen worden gecontroleerd.

53. Artikel 5 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, vóór de wijziging bij artikel 2 van het bestreden besluit, luidde als volgt :

“De beveiligingsomtrek wordt bepaald door een curve, bestaande uit punten waarvan de kleinste afstand tot de stockeeromtrek 10 km bedraagt.

De veiligheidszone van de ondergrondse bergruimte in situ wordt bepaald als de oppervlakte gelegen tussen de stockeer- en beveiligingsomtrek, met dien verstande dat deze laatste in het noorden door de Belgisch-Nederlandse grens vervangen wordt”.

Met de wijziging bij artikel 2 van het bestreden besluit wordt het woord “stockeer-” vervangen door “opsporings-”. Er kan niet worden ingezien, en de verzoekende partij toont dit ook niet aan, hoe die vervanging kan leiden tot de vaststelling dat de verwerende partij het evenredigheidsbeginsel heeft geschonden.

Het vierde middel is ongegrond.

E. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

54. In een vijfde middel wordt de schending ingeroepen van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij betoogt dat nergens uit blijkt en niet valt in te zien op grond waarvan de Koning de opsporingsomtrek en de beveiligingsomtrek, en bijgevolg de veiligheidszone, precies heeft afgebakend. Volgens haar zijn de perimeters louter arbitrair vastgesteld en berusten zij niet op motieven van geologische aard. Ook zou nergens uit blijken op grond waarvan de Koning de vergunninghouder heeft toegelaten om het gas dat aanwezig is in het Namuriaan, in de twee boorputten bedoeld bij punt 2.5.1.4 van het koninklijk besluit van 28 september 2006, te exploiteren.

55. De verwerende partij werpt op dat de verzoekende partij weliswaar de schending van de materiële motiveringsplicht inroept maar in feite de schending van de formele motiveringsplicht bedoelt, waardoor het middel onontvankelijk is. Bovendien is een reglementair besluit niet onderworpen aan de formele motiveringsplicht.

Voorts verwijst zij naar de motivering van het bestreden besluit waarin wordt gesteld dat de streek rond Loenhout de enige plaats in België is die geologisch geschikt is om als ondergrondse opslagplaats voor zeer grote hoeveelheden gas te worden gebruikt, dat het opsporen en exploiteren van ondergrondse bergruimten in situ voor het opslaan van gas om redenen van openbaar nut geschiedt, en dat de tussenkomen partij over de nodige technische en financiële middelen beschikt voor het opsporen en exploiteren van de ondergrondse opslagplaatsen.

56. De tussenkomen partij stelt eveneens vast dat de schending van de materiële motiveringsplicht wordt ingeroepen, terwijl eigenlijk de schending van de formele motiveringsplicht wordt bedoeld. Daarenboven zou de verzoekende partij hebben nagelaten om te verduidelijken waaruit de beweerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel precies bestaat, zodat ook de desbetreffende grief niet onontvankelijk is.

Ten gronde verwijst de tussenkomen partij in wezen naar het aanvraagdossier.

57. De verzoekende partij dupliceert dat haar grief er niet in bestaat dat de motieven van het bestreden besluit in dat besluit zelf tot uiting zouden moeten komen, maar dat die motieven niet bestaan, ze niet deugdelijk zijn en ze niet blijken uit het administratief dossier. Precies omdat het gaat om een reglementair besluit, werd dit middel ontwikkeld onder voorbehoud van de kennisname van het administratief dossier.

Volgens de verzoekende partij spreekt het voor zich dat, gelet op de in het geding zijnde economische belangen en de betrokken bevoegdheden, de vergunningsaanvraag niet kan volstaan om de bestreden beslissing te verantwoorden. Er blijkt volgens haar uit geen enkel element van het administratief dossier dat die aanvraag werd onderzocht, waardoor de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel vaststaat. A fortiori staat bij gebrek aan enige ondersteuning door het administratief dossier, vast dat de materiële motiveringsplicht is geschonden. De enige motieven die aan de vergunningverlenende overheid kunnen worden toegeschreven, zijn drie nietszeggende overwegingen in het bestreden besluit. Dit enkele element uit het administratief dossier kan niet volstaan om te verantwoorden waarom bij het bestreden besluit de opsporingsomtrek diende te worden uitgebreid, precies zoals voorgesteld door de vergunninghouder, en waarom het regime voor het uitvoeren van werkzaamheden binnen de opsporingsomtrek diende te worden gewijzigd, zodat binnen die perimeter voortaan het regime toepasselijk zou worden dat initieel enkel binnen de stockeersomtrek toepasselijk was.

Ten slotte is er volgens de verzoekende partij ook geen deugdelijk motief voor het bestreden artikel 6, want er wordt niet duidelijk gemaakt waarom in de betrokken boorputten ook de exploitatie van het gas aanwezig in het Namuriaan mogelijk zou moeten worden gemaakt.

58. In haar laatste memorie voegt de verzoekende partij nog toe dat in de studie van Geostock geen verantwoording kan worden gezien voor de uitbreiding van de opsporingsomtrek van de vergunning en de wijziging van het regime voor het verrichten van werkzaamheden in de diepe ondergrond binnen de opsporingsomtrek en buiten de stockeersomtrek. De genoemde studie heeft immers enkel betrekking op een welbepaald project te Rijkevorsel, en de bevindingen ervan kunnen niet gelden als verantwoording voor de wijzigingen die in het bestreden besluit voortvloeien voor zones die daar verder van zijn verwijderd. In het rapport kan ook geen verantwoording worden gevonden waarom activiteiten dieper dan 400 meter onder de zeespiegel de veiligheid in het gedrang zouden

kunnen brengen, aangezien in het rapport enkel onderzoek werd gedaan naar het effect van een geothermisch doublet op een diepte van ongeveer 1.490 meter onder de zeespiegel. De verzoekende partij stelt dat voor de invloed van om het even welke werkzaamheden boven die diepte van 1.490 meter onder de zeespiegel, het administratief dossier in geen enkel opzicht een motief bevat dat de bestreden regeling zou kunnen dragen. De verzoekende partij bekritiseert voormelde studie eveneens vanuit geologisch oogpunt. Wat de in artikel 6 van het bestreden besluit vermelde putten betreft, besluit zij dat de in het middel aangegeven bepalingen zijn geschonden doordat de werkelijke exploitatie van de putten door de tussenkomende partij niet is geverifieerd en er geen onderscheid is gemaakt tussen het van nature aanwezige gas in het Namuriaan, en het gas dat is gemigreerd.

Beoordeling

59. De aanhef van het bestreden besluit luidt :

“[...]

Gelet op de aanvraag nr. P40862/420210/AWI van 5 oktober 2012 met bijhorende plannen en documenten, gericht aan de Minister van Economie, waarbij de NV Fluxys Belgium, Kunstlaan 31, 1040 Brussel, een wijziging vraagt van het koninklijk besluit van 28 september 2006 waarbij aan de NV Fluxys Belgium, Kunstlaan 31, 1040 Brussel, een verlenging van de vergunningen verleend wordt voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas, in de streek van Loenhout;

[...]

Overwegende dat het opsporen en exploiteren van ondergrondse bergruimten in situ voor het opslaan van gas om redenen van openbaar nut geschiedt;

Overwegende dat de streek van Loenhout tot op heden de enige plaats in België is die geologisch geschikt is om als ondergrondse opslagplaats voor zeer grote hoeveelheden gas te worden gebruikt;

Overwegende dat de NV Fluxys Belgium over de technische en financiële middelen beschikt die nodig zijn voor het opsporen en exploiteren van een ondergrondse bergruimte in situ bestemd voor het opslaan van gas”.

60. Aldus verwijst het bestreden besluit in de eerste plaats naar de aanvraag van de tussenkomende partij waarin onder meer wordt gewezen op de

technische mogelijkheid om de ondergrondse opslagruimte in de streek van Loenhout te verdiepen tot -1.360 meter ten opzichte van de zeespiegel en de studieresultaten van Geostock die een mogelijke rechtstreekse communicatie aantonen tussen de gasbel en eventuele activiteiten door derden tot de contour van -1.480 meter ten opzichte van de zeespiegel die een uitbreiding van de opsporingsomtrek verantwoorden. De contour van -1.480 meter ten opzichte van de zeespiegel werd vervolgens vereenvoudigd met een marge van ongeveer 500 meter naar een veelhoek, waarna door de tussenkommende partij de Lambertcoördinaten werden berekend.

61. De algemene directie Kwaliteit en Veiligheid heeft op 12 juli 2013 de minister van Economie van advies gediend, waarbij wordt gewezen op de vertraging van het dossier wegens het niet-ontvangen van het advies van de Vlaamse Milieumaatschappij en waarbij de voorgestelde wijzigingen worden besproken. Het advies is gunstig “mits de oplegging van de voorwaarden die in het ontwerp van het koninklijk besluit vermeld staan”, zoals gevoegd als bijlage bij het advies.

62. Het gegeven dat de opsporingsomtrek werd afgebakend op basis van het aanvraagdossier, leidt niet tot de vaststelling dat de materiële motiveringsplicht werd geschonden noch dat de verwerende partij onzorgvuldig heeft gehandeld, omdat er redelijkerwijs van kan worden uitgegaan dat de tussenkommende partij - als enige Belgische transportnetwerkbeheerder die zorgt voor het beheer van het vervoersnet in België en de opslag van aardgas - over de technische deskundigheid beschikt om de Lambertcoördinaten van de opsporingsomtrek te bepalen, zonder dat de verzoekende partij stelt, laat staan aantoon, dat de conclusies van de tussenkommende partij - die worden bijgetreden door de verwerende partij - de redelijkheid te buiten gaan of in twijfel moeten worden getrokken, rekening houdende met het vereiste de nodige veiligheidsmaatregelen te nemen in het kader van het opsporen van ondergrondse berguimten in situ bestemd voor het opslaan van gas. De verzoekende partij kan dan ook niet worden bijgetreden in haar grief dat de “perim[e]ters, en in het

bijzonder de beveiligingsomtrek en bijgevolg ook de veiligheidszone, louter arbitrair” zijn vastgesteld noch in haar grief dat de besluitvorming onzorgvuldig is verlopen.

63. Daarenboven wordt in de aanvraag van de tussenkomende partij de herindeling van een aantal putten volgens hun werkelijk exploitatiegebruik beschreven. De grief “dat nergens uit blijkt en niet valt in te zien op grond waarvan de Koning de vergunninghouder heeft toegelaten [...] om het gas dat aanwezig is in het Namuriaan, in de twee boorputten bedoeld bij punt 2.5.1.4. van het koninklijk besluit van 28 september 2006, te exploiteren”, is derhalve evenmin gegrond.

Het vijfde middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen juli tweeduizend vijftien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys