

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 235.902 van 29 september 2016
in de zaak A. 217.384/VII-39.522.**

In zake : de NV KURICA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Geert Lenssens
kantoor houdend te 1082 Brussel
Keizer Karellaan 584, bus 9
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart Bronders en Clive Rommelaere
kantoor houdend te 8400 Oostende
Archimedesstraat 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :
de PROVINCIE VLAAMS-BRABANT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolstraat 56
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de verzoekschriften

1. Het beroep, ingesteld op 22 oktober 2015, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van het afdelingshoofd van de afdeling Milieu-, Natuur- en Energiebeleid van 8 november 2013 waarbij een ontheffing wordt verleend van de verplichting tot het opstellen van een milieueffectenrapport (hierna: MER) voor het project “Aanleg van een gecontroleerd

overstromingsgebied in de vallei van de Birrebeek - Grote Heidebeek te Meise en Kapelle-op-den-Bos”.

De vordering, ingesteld op 18 mei 2016, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het voormelde besluit.

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 4 januari 2016. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een nota ingediend.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag overeenkomstig artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: algemeen procedurereglement) en overeenkomstig artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 september 2016.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Aline Umwali, die loco advocaat Geert Lenssens verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Stijn Van Hulle, die loco

‡CJJQIDFAG-BCGFEHV‡

advocaten Bart Bronders en Clive Rommelaere verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Filip van Dievoet, die loco advocaat Michel van Dievoet verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen 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. Het project “Aanleg van een gecontroleerd overstromingsgebied in de vallei van de Birrebeek - Grote Heidebeek te Meise en Kapelle-op-den-Bos” neemt een aanvang met een hydraulische en hydrologische studie die de provincies Antwerpen en Vlaams-Brabant laten verrichten omwille van wateroverlast in het stroomgebied van het Beneden Scheldebekken. Het onderzoek, dat in de loop van 2002 wordt afgerond, concludeert dat in het stroomgebied van de Birrebeek en de Grote Heidebeek sprake is van aanzienlijke wateroverlast in calamiteitsituaties onder andere ter hoogte van de woonkern Nieuwenrode in de gemeente Kapelle-op-den-Bos. Volgens de hydraulische en hydrologische analyse is het wenselijk om in de vallei van de Birrebeek en de Grote Heidebeek een gecontroleerd overstromingsgebied aan te leggen met een bergingscapaciteit van 53.500 m³. De hiervoor aangewezen locatie is het valleigebied op de grens van de gemeenten Meise en Kapelle-op-den-Bos ter hoogte van het Velaartbos.

3.2. De verzoekende partij is eigenaar van een aantal onroerende goederen gelegen te Meise. Een deel van haar eigendom zou worden ingenomen door het geplande overstromingsgebied.

3.3. Op 21 maart 2007 dient de tussenkomende partij bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning voor het aanleggen van het gecontroleerd overstromingsgebied.

3.4. Op 29 februari 2008 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de gevraagde vergunning onder meer onder de voorwaarde dat de werken en de werkzone buiten het gebied van het Vlaams Ecologisch Netwerk (VEN) blijven.

3.5. Met een besluit van 7 augustus 2008 trekt de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de voormelde vergunning van 29 februari 2008 in en levert hij - inzake dezelfde voormelde aanvraag van 21 maart 2007 - een nieuwe stedenbouwkundige vergunning af.

3.6. Bij arrest nr. 215.076 van 12 september 2011 vernietigt de Raad van State de stedenbouwkundige vergunning van 7 augustus 2008 omdat geen MER werd opgesteld en evenmin een ontheffing van die verplichting werd gevraagd.

3.7. Op 16 oktober 2012 wordt een verzoek tot ontheffing van de MER-rapportageverplichting ingediend. Dit verzoek wordt in eerste instantie geweigerd. Na het indienen op 23 oktober 2013 van een aangepaste aanvraag, wordt op 8 november 2013 de bestreden beslissing genomen waarbij voor een termijn van vier jaar ontheffing wordt verleend van de verplichting tot het opstellen van een MER.

3.8. Ingevolge een nieuwe aanvraag van de tussenkomende partij heeft de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar op 24 februari 2016 de voor het project vereiste stedenbouwkundige vergunning verleend. Tegen deze vergunning heeft de verzoekende partij een beroep tot vernietiging ingesteld bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen. In het kader van dit beroep voert zij onder

meer de nietigheid aan van de ontheffingsbeslissing die voorwerp is van voorliggend geding.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Excepties

4. De verwerende partij werpt op dat de bestreden beslissing geen voor vernietiging vatbare rechtshandeling is omdat ze geen direct en definitief nadeel berokkent aan de verzoekende partij. In dit verband wijst zij erop dat de milieueffectenrapportage zich situeert in een fase die voorafgaat aan de besluitvorming over het voorgenomen project en dat “de inhoud van de beslissing over het voorgenomen project [...] geenszins op onmiddellijke of beslissende wijze [wordt] gedetermineerd door de milieueffectrapportage”. De bestreden beslissing zou aan de verzoekende partij ook geen enkele kans ontnemen om tegen het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning bezwaren te formuleren.

De tussenkommende partij wijst eveneens op het louter voorbereidend karakter van de bestreden beslissing en op de afwezigheid van eigen, dadelijk werkende, nadelige rechtsgevolgen.

5. De verzoekende partij repliceert dat een beslissing tot ontheffing van de MER-rapportageverplichting “zowel een wettelijke voorwaarde als een conditio sine qua non voor het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning” is, dat dergelijke beslissing uitvoerbaar is en ze de rechtsorde wel degelijk wijzigt. Voorts wijst zij erop dat de bestreden ontheffingsbeslissing “verstreckende gevolgen met zich mee[brengt] nu deze beslissing aan de basis ligt van alle beslissingen die erop volgen zoals de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag”.

Beoordeling

6. De bestreden beslissing is voorbereidend ten aanzien van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van 24 februari 2016 waarbij de stedenbouwkundige vergunning voor het aanleggen van het gecontroleerd overstromingsgebied wordt verleend. Als zodanig is ze normaal niet voor vernietiging vatbaar. Het is nu eenmaal per definitie de zin en de functie van voorbereidende handelingen om niet uit zichzelf de bestaande rechtsorde te wijzigen, maar om zo een wijziging enkel voor te bereiden.

In voorkomend geval kan deze voorbereidende beslissing wel worden vernietigd, wanneer om haar vernietiging wordt gevraagd tezamen met die van de navolgende eindbeslissing én wanneer het onderzoek van het beroep tegen die eindbeslissing ervan doet blijken dat de voorbereidende beslissing behept is met een onwettigheid die uitsluitend kan worden hersteld door deze beslissing over te doen. In dit verband wordt overigens vastgesteld dat de verzoekende partij bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen een vernietigingsberoep heeft ingesteld tegen de stedenbouwkundige vergunning van 24 februari 2016.

7. Het is slechts uitzonderlijk dat de thans bestreden voorbereidende beslissing op ontvankelijke wijze het enige voorwerp van een annulatieberoep zou kunnen uitmaken, namelijk wanneer ze eigen, dadelijk werkende, nadelige rechtsgevolgen voor de verzoekende partij zou hebben.

Het betoog dat de verleende ontheffing geen advies of hulpmiddel bij de besluitvorming is maar wel een autonome beslissing en dat deze ontheffing het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning mogelijk maakt of het opstarten van een onteigeningsprocedure, betekent niet dat de bestreden beslissing de genoemde rechtsgevolgen voor de verzoekende partij heeft. Overigens belet niets dat de verzoekende partij zich, ter ondersteuning van haar beroep tegen de stedenbouwkundige vergunning van 24 februari 2016, beroept op eventuele onregelmatigheden die zouden zijn begaan bij de totstandkoming van de

bestreden beslissing.

8. De verzoekende partij toont bijgevolg niet aan dat de bestreden beslissing voor haar dadelijk werkende, nadelige rechtsgevolgen met zich brengt en aldus het karakter van een voor vernietiging vatbare voorbeslissing heeft.

De excepties van de verwerende en de tussenkomen de partij zijn gegrond.

Het beroep is onontvankelijk.

9. De zaak kan op grond van artikel 93 van het algemeen procedurereglement met korte debatten definitief worden beslecht.

De omstandigheid dat bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen een vernietigingsberoep hangende is tegen de op 24 februari 2016 verleende stedenbouwkundige vergunning, staat de definitieve beslechting van de zaak niet in de weg. Er is bijgevolg geen aanleiding om de behandeling van de zaak sine die uit te stellen, zoals door de verzoekende partij ter terechtzitting wordt gevraagd.

10. Het beroep tot nietigverklaring moet worden verworpen. Dienvolgens moet de vordering tot schorsing, als accessorium van het annulatieberoep, eveneens worden verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep tot nietigverklaring en de vordering tot schorsing.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 840 euro verschuldigd aan de verwerende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig september tweeduizend zestien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Peter Sourbron,
bijgestaan door

Elisabeth Impens,

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Peter Sourbron