

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 262.511 van 27 februari 2025
in de zaak A. 238.835/X-18.372**

In zake : M.D.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Evert Vervaet
kantoor houdend te 1700 Dilbeek
Tenbroekstraat 35
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Matthias Kirsch
kantoor houdend te 1040 Brussel
Sint-Michielslaan 55/10

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 7 april 2023, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 7 februari 2023 ‘tot vastlegging van de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten’.

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.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 februari 2025.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Evert Vervaeke, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Matthias Kirsch, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ronny Vercruyssen heeft een 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 en relevante wetgeving

3.1.1. Artikel 5 van de wet van 28 december 1967 ‘betreffende de onbevaarbare waterlopen’, zoals vervangen door artikel 6 van het decreet van 26 april 2019 ‘houdende diverse bepalingen inzake omgeving, natuur en landbouw’ bepaalt:

“De Vlaamse Milieumaatschappij wordt ermee belast de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en de publieke grachten op te maken en te actualiseren. De provincies leveren digitaal de gevalideerde informatie aan voor de waterlopen van de tweede en de derde categorie en de publieke grachten.

De Vlaamse Regering bepaalt de inhoud van de digitale atlas, de modaliteiten voor de opmaak en de bekendmaking ervan. De digitale atlas van de gerangschikte waterlopen en de publieke grachten vervangt bij bekendmaking ervan de tot dan geldende beschrijvende tabellen van de onbevaarbare waterlopen.

In afwijking van de procedure, bepaald in artikel 23^{ter}, zullen de grachten gelegen binnen het werkingsgebied van de polders en wateringen en die

overeenkomstig de wet van 3 juni 1957 betreffende de polders respectievelijk overeenkomstig de wet van 5 juli 1956 betreffende de wateringen aangeduid zijn als polder- of wateringgracht, op het tijdstip dat de digitale atlas, vermeld in het eerste lid, opgemaakt en bekendgemaakt is, het statuut van publieke gracht hebben.”

3.1.2. Artikel 1 van de wet van 28 december 1967 ‘betreffende de onbevaarbare waterlopen’, zoals gewijzigd door artikel 6 van het decreet van 26 april 2019 ‘houdende diverse bepalingen inzake omgeving, natuur en landbouw’, vermeldt de volgende definities:

“[...]

11. gracht: een afvoerweg tot afscheiding, tot afwatering of tot ontwatering van hemelwater, drainagewater, bemalingswater en in voorkomend geval ook effluentwater uit een waterzuiveringsinstallatie, of water afkomstig uit een overstort, die niet bij de waterwegen en ook niet bij de onbevaarbare waterlopen is ingedeeld;

12. publieke gracht: een gracht die omwille van het algemeen belang door de gemeente, polder of watering beheerd wordt en als dusdanig wordt aangeduid;

[...]”

3.1.3. Afdeling 2. ‘Digitale atlas’ van het besluit van de Vlaamse regering van 7 mei 2021 ‘tot uitvoering van diverse bepalingen uit de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen en tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 tot uitvoering van titel XVI van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, wat betreft het toezicht op de naleving van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen’ (hierna: het besluit van de Vlaamse regering van 7 mei 2021) luidt:

“Artikel 2.

De digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten bevat ten minste al de volgende gegevens:

[...]

3° voor iedere publieke gracht in zijn geheel: de aslijn van de gracht, namelijk de lineaire samenstelling van alle segmenten van de publieke gracht;

4° voor iedere gracht die of deel ervan dat als publieke gracht is aangeduid al de volgende gegevens:

a) de naam van de gracht, als die beschikbaar is;

- b) de beheerder van de gracht;
- c) de VHAG-code die een gracht van bron tot monding identificeert;
- d) de breedte van de erfdienstbaarheidszone aan de linkerkant;
- e) de breedte van de erfdienstbaarheidszone aan de rechterkant;
- f) alle bestuurlijke beslissingen tot aanduiding en wijziging van de publieke gracht.

In het eerste lid wordt verstaan onder VHAG-code: de identicator van de waterloop in de Vlaamse hydrografische atlas. De Vlaamse hydrografische atlas is het vectoriële bestand met de assen van het waterloppennetwerk in Vlaanderen.

Artikel 3.

De digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten wordt via een digitaal platform over geografische informatie van de Vlaamse overheid ter beschikking gesteld.

De Vlaamse Milieumaatschappij is de verwerkingsverantwoordelijke van de digitale atlas.

De gegevens worden in de digitale atlas bijgehouden zolang ze actueel zijn.

Artikel 4.

§ 1. Het ontwerp van de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten wordt gedurende zes maanden ter inzage gelegd bij de gemeenten.

§ 2. Het openbaar onderzoek heeft betrekking op de volgende delen van de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten:

1° de aslijnen van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en de publieke grachten;

2° de bodembreedte, kruinbreedte en diepte van de bedding van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen.

De gemeenten en de CIW maken binnen tien dagen na ontvangst van het ontwerp ten minste op hun website bekend dat het ontwerp, vermeld in paragraaf 1, ter inzage wordt gelegd.

Iedereen kan gedurende de termijn, vermeld in paragraaf 1, zijn schriftelijke opmerkingen, al dan niet digitaal, indienen bij de colleges van burgemeester en schepenen of bij de CIW.

§ 3. De gemeente en de CIW bezorgen uiterlijk vijftien dagen na het einde van het openbaar onderzoek de ontvangen bezwaren en opmerkingen over het ontwerp van de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten aan de Vlaamse Milieumaatschappij.

De Vlaamse Milieumaatschappij staat in voor de verwerking van de bezwaren en opmerkingen. De bezwaren en opmerkingen die betrekking hebben op onbevaarbare waterlopen van tweede en derde categorie en op de publieke grachten, bezorgt de Vlaamse Milieumaatschappij aan de betrokken waterbeheerder voor advies. Als de waterbeheerder geen advies uitbrengt binnen zestig dagen na het versturen van de bezwaren en opmerkingen, mag aan de adviesvereiste worden voorbijgegaan.

De Vlaamse Milieumaatschappij verwerkt de bezwaren, de opmerkingen en de adviezen en legt een definitief voorstel voor aan de minister. Dat voorstel bestaat uit een of meer ontwerpbesluiten.

§ 4. Binnen zestig dagen na de dag waarop de minister het definitieve voorstel ontvangt, keurt de minister de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten goed en legt hem bij ministerieel besluit vast.

Het ministerieel besluit tot vastlegging van de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten wordt bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt.

Het volledige besluit wordt bekendgemaakt op het digitale platform over geografische informatie van de Vlaamse overheid waarop de digitale atlas ter beschikking gesteld wordt.

Artikel 5.

[...]

Artikel 6.

De minister legt de geactualiseerde digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten om de zes jaar vast.”

3.2. Verzoekster is mede-eigenaar van een aantal percelen, gelegen te Hoeleden, kadastraal bekend als 3e Afdeling, sectie E, nrs. 127/b2 en 215/l. De percelen liggen binnen het werkingsgebied van de watering ‘Het Velpedal’, met daarin de grachten Wvkt-115 en Wvkt-118.

3.3. Naar aanleiding van het openbaar onderzoek over de vaststelling van de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten, tekent verzoekster op 28 februari 2022 bezwaar aan tegen de opname in die atlas van de grachten Wvkt 115 en Wvkt 118.

3.4. Het advies van de watering ‘Het Velpedal’ van 22 maart 2022 met betrekking tot verzoeksters bezwaar luidt:

“[...]

De algemene vergadering van de watering ‘Het Velpedal’ heeft in vergadering van 21 maart 2017 het geheel van wateringgrachten die beheerd worden door de watering ‘Het Velpedal’ goedgekeurd.

Recent werd nog vastgesteld dat de afwatering van de publieke grachten Wvkt 115 en Wvkt 118 nog steeds goed functioneren.

[...]

Meester [V.] vraagt in zijn bezwaar over te gaan tot de schrapping van de publieke grachten Wvkt 115 en Wvkt 118.

De watering is van oordeel dat de betrokken waterlopen dienen behouden te blijven om verschillende redenen:

Administratief vlak

De betrokken waterlopen maken deel uit van het waterloppennetwerk van de watering ‘Het Velpedal’. De betrokken waterlopen zijn reeds vele jaren in het beheer van de watering ‘Het Velpedal’.

Functie van de betrokken waterlopen

De betrokken grachten hebben een functie binnen het watersysteem omdat verschillende aangelanden hemelwater lozen in deze grachten.

Een regenwatergracht vervult meerdere functies. Ze vangt regenwater op na een zware bui, maar bergt ook water dat via een regenpijp of een verhard deel van de openbare ruimte de gracht instroomt. Vervolgens kan het water via de gracht naar een nabijgelegen regenwatersysteem afgevoerd worden. Wij kunnen dus stellen dat het hier wel degelijk gaat over publieke grachten die een functie hebben binnen het watersysteem omdat verschillende aangelanden hemelwater lozen in deze grachten. Het schrap[p]en van de publieke grachten Wvkt-115 en Wvkt-118 zal wateroverlast en problemen van de afvoer van het regenwater veroorzaken voor de woningen en percelen gelegen in de omgeving.

Onderhoud van de waterlopen

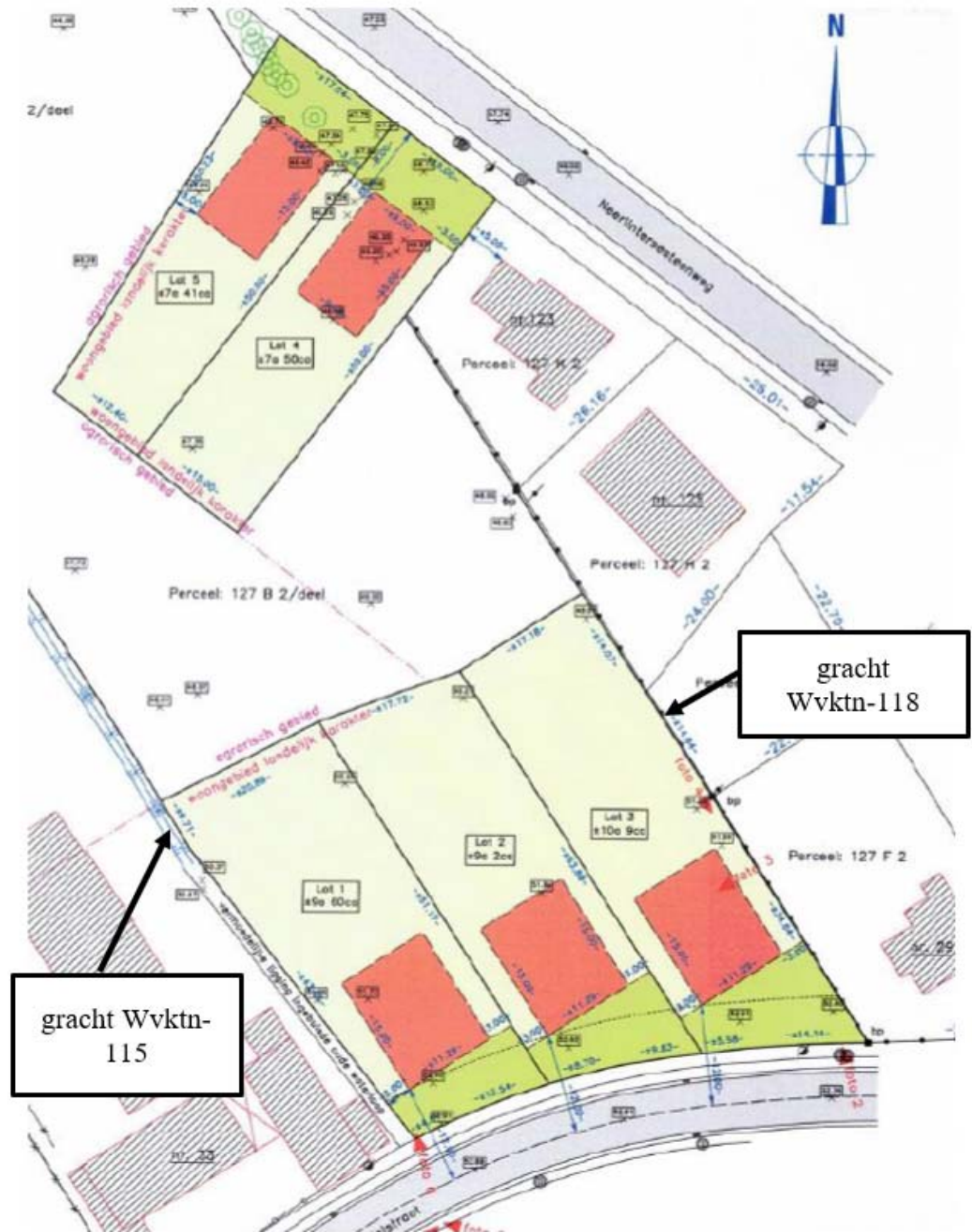
De watering beheert een watersysteem en voert als een goede huisvader onderhoudswerken uit waar die nodig zijn voor een goed functioneren van de lokale waterhuishouding en overeenkomstig het integraal waterbeheer. Uit voorgaande mogen we besluiten dat het behoud van de waterlopen noodzakelijk is in het kader van het waterloopbeheer en van algemeen belang is.

Het schrap[p]en van de publieke grachten zal tot gevolg hebben dat de afvoer van de hoger gelegen woningen en erven verhinderd/onderbroken wordt en zal tot schade van wateroverlast leiden.

De watering ‘Het Velpedal’ heeft daarom bezwaar tegen het schrappen uit de digitale atlas van de waterlopen.”

3.5. Op 29 april 2022 vragen de mede-eigenaars van het perceel 127/b2 een omgevingsvergunning aan voor het verkavelen van dit perceel tot drie bebouwbare loten.

3.6. Op 5 september 2022 wordt de gevraagde omgevingsvergunningsaanvraag verleend. Het vergunde verkavelingsplan is het volgende:



3.7.1. Met het bestreden ministerieel besluit van 7 februari 2023 legt de bevoegde Vlaamse minister de digitale atlas vast van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten, waaronder de publieke grachten Wvktm 115 en Wvktm 118.

3.7.2. In het overwegingsdocument bij de bestreden beslissing leest men de volgende weergave van het advies van de waterbeheerder in antwoord op verzoeksters vraag tot schrapping van de betrokken publieke grachten:

“Advies waterbeheerder

De betrokken publieke grachten maken reeds vele jaren deel uit van het waterloppennetwerk van de watering ‘Het Velpedal’. De waterloopbeheerder beheert deze grachten reeds vele jaren. De publieke grachten Wvkt-115 en Wvkt-18 hebben een functie binnen het watersysteem. Verschillende aangelanden lozen hemelwater in deze grachten. Voornoemde grachten vangen ook het regenwater op na een zware bui, maar bergen ook water dat via een regenpijp of een verhard deel van de openbare ruimte de gracht instroom[t]. Vervolgens kan het water via de gracht naar een nabijgelegen regenwatersysteem afgevoerd worden. De publieke grachten Wvkt-115 en Wvkt-18 hebben wel degelijk een belangrijke functie binnen het watersysteem. Het schrappen van de publieke grachten Wvkt-115 en Wvkt-18 zal wateroverlast en problemen van de afvoer van het regenwater veroorzaken voor de woningen en percelen gelegen in de omgeving. De waterbeheerder kan dus niet akkoord gaan met een schrapping uit de digitale atlas. [...]

Voorstel van beslissing

De gracht is aangeduid als publieke gracht door de watering en wordt dus opgenomen in de digitale atlas. De digitale atlas moet niet aangepast worden.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep ratione temporis

4.1. De verwerende partij werpt de laattijdigheid van het beroep op in zoverre dit is gericht tegen “de aanduiding van een wateringgracht als publieke gracht, die voortvloeit uit art. 5 van de wet van 28 december 1976 betreffende de onbevaarbare waterlopen, zoals vervangen bij decreet van 26 april 2019”.

4.2. De exceptie wordt niet bijgevalen nu het beroep wel degelijk tegen het besluit van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme van 7 februari 2023 ‘tot vastlegging van de digitale atlas van de gerangschikte onbevaarbare waterlopen en publieke grachten’ is gericht. De Raad van State stelt vast dat de verwerende partij “geen opmerkingen” heeft bij de ontvankelijkheid *ratione temporis* van het beroep in zoverre het tegen dit besluit is gericht.

V. Ontvankelijkheid van het beroep ratione personae

De aangevoerde excepties

Eerste exceptie

5.1. De verwerende partij betwist in haar memorie van antwoord verzoeksters belang bij het beroep. Gelet op de reeds tussengekomen verkavelingsvergunning, enerzijds, en de onmogelijkheid tot verdere verkaveling zonder medewerking van de eigenaars van andere percelen, anderzijds, betwist zij dat verzoekster het rechtens vereiste belang heeft bij haar beroep.

De verwerende partij stelt vervolgens dat de juridische kwalificatie van de kwestieuze grachten niet door het bestreden besluit wordt bepaald. Het is met toepassing van artikel 5 van de wet van 28 december 1967 ‘betreffende de openbare waterlopen’, zoals gewijzigd bij decreet van 26 april 2019, dat de kwestieuze grachten de nieuwe benaming publieke grachten hebben verworven. De vernietiging van het bestreden besluit heeft dan ook geen invloed op de rechtspositie van verzoekster. De erkenning als wateringsgracht impliceert volstrekt gelijkaardige beperkingen aan de ontwikkelingsmogelijkheden van verzoeksters perceel. De verwerende partij wijst er voorts op dat de enkele erkenning als private gracht reeds gelijkaardige beperkingen aan de ontwikkelingsmogelijkheden van het perceel inhoudt. Uit de artikelen 22 en 23 van het besluit van de Vlaamse regering van 7 mei 2021 volgt dat een vergunning voor het overwelden of inbuizen van een gracht alleen verleend kan worden “om toegang tot een perceel te verlenen, te verbeteren of om werken van algemeen belang uit te voeren”. In elk geval zal de watering “Het Velpedal” bij een hypothetische verkavelingsvergunningsaanvraag over een en ander negatief adviseren. Vervolgens betoogt de verwerende partij dat de aanwezigheid van een gracht, als oppervlaktewaterlichaam, in ieder geval de bebouwingsmogelijkheden beperkt ingevolge artikel 1.3.2.2, § 1, 4°, van het waterwetboek.

Tweede exceptie

5.2. De verwerende partij wijst er in een tweede exceptie op dat artikel 8 van het besluit van de Vlaamse regering van 7 mei 2021 in een specifieke procedure voorziet met het oog op de herziening van de erfdienstbaarheid die op publieke grachten rust. De Raad van State heeft dan ook geen rechtsmacht om zich uit te spreken over het statuut van de publieke gracht, nu de rechtsmiddelen om dit statuut aan te vechten nog niet zijn uitgeput.

Derde exceptie

5.3. In de mate dat verzoekster louter de schrapping van de kwestieuze grachten beoogt om haar perceel met een verkavelingsvergunning te ontwikkelen, is de Raad van State zonder rechtsmacht.

Beoordeling

6.1. In de door het bestreden besluit vastgestelde digitale atlas wordt het tracé van de waterlopen en grachten aan de hand van hun aslijnen ingetekend.

Bij deze vastlegging van de situering van de waterlopen en grachten wordt een verordenende bevoegdheid uitgeoefend. Het is immers deze situering die bepaalt welke percelen getroffen kunnen worden door een erfdienstbaarheid en tot waar de erfdienstbaarheidszone zich kan uitstrekken.

6.2. De Raad van State heeft wel degelijk rechtsmacht om te oordelen over het beroep dat tegen het bestreden reglementair besluit, het werkelijke en enige voorwerp van het beroep, is ingesteld. Dat voor verzoeken tot afschaffing van een erfdienstbaarheid met betrekking tot een publieke gracht een specifieke procedure is voorzien, doet niet anders besluiten.

6.3. Het belang bij het beroep tegen een reglementaire akte wordt traditioneel met een zekere soepelheid beoordeeld.

6.4. De door het bestreden besluit vastgestelde tracé van de publieke gracht Wvkt n 118 loopt over de grens van verzoeksters perceel. Verzoekster heeft wel degelijk een belang bij het bestrijden van deze vaststelling en bijgevolg bij haar beroep. Het bestreden besluit, reglementair van aard zijnde, behelst immers een nieuwe wilsuiking, en de vernietiging ervan opent voor verzoekster de kans op het verkrijgen van een voor haar gunstigere beslissing, meer bepaald een beslissing waarbij niet langer een (publieke) gracht op of langs haar percelen vastgesteld wordt.

Aan die vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door de door de verwerende partij ingeroepen elementen, zoals haar betoog dat verzoeksters perceel 127/b2 niet kan worden verkaveld zonder medewerking van de aanpalende eigenaar, dat het bestreden besluit geen verdere rol speelt omtrent de aanduiding als publieke gracht, dat de aanduiding als publieke gracht geen bijkomend nadelig gevolg heeft dan de aanduiding als wateringsgracht of dan een private gracht, en dat de aanwezigheid van de gracht de bebouwingsmogelijkheden alleszins beperkt.

7. De excepties worden verworpen.

8. Aangezien het auditoraatsverslag beperkt is tot het onderzoek van de excepties, is er reden om het onderzoek van de zaak voort te zetten.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. De Raad van State gelast het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat met een aanvullend onderzoek van de zaak.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op zevenentwintig februari tweeduizend vijftientwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Jan Clement,	kamervoorzitter,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
David D’Hooghe,	staatsraad,
bijgestaan door	
Karin Meerschaut,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Karin Meerschaut

Jan Clement