

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 5 september 2017 met nummer RvVb/A/1718/0006
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0292/A

Verzoekende partij	de nv AVS-INVEST vertegenwoordigd door advocaat Jürgen DE STAERCKE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9550 Hillegem, Dries 77
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van VLAAMS-BRABANT
Tussenkommende partijen	<ol style="list-style-type: none">1. het college van burgemeester en schepenen van de stad SCHERPENHEUVEL-ZICHEM2. de stad SCHERPENHEUVEL-ZICHEM, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen vertegenwoordigd door advocaat Cies GYSEN met woonplaatskeuze op het kantoor te 2800 Mechelen, Antwerpsesteenweg 16-183. de bvba B-APART (voorheen VRV-INVEST genaamd) vertegenwoordigd door advocaat Thomas RYCKALTS met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Wolvengracht 38 bus 2

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 15 januari 2016 de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 12 november 2015.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Scherpenheuvel-Zichem van 13 juli 2015 ontvankelijk maar ongegrond verklaard.

De deputatie heeft aan de derde tussenkommende partij een verkavelingsvergunning verleend onder voorwaarden voor de realisatie van 29 bouwloten (7 voor open bebouwing en 22 voor halfopen bebouwing per twee gekoppeld) met wegenis- en rioleringswerken en gratis grondafstand.

De bestreden beslissing heeft betrekking op percelen gelegen te 3271 Scherpenheuvel-Zichem, Testeltsesteenweg ZN en met als kadastrale omschrijving afdeling 5, sectie A, nummers 119K, 119A02, 120H2, 120E2, 120Y, 135D, 135E, 123T (deel), 120K2, 136Y, 136X (deel), 138L, 138M en 138N.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De eerste en de tweede tussenkomende partij verzoeken met een aangetekende brief van 31 maart 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat hen met een beschikking van 27 april 2016 toe in de debatten.

De derde tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 29 maart 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat haar met een beschikking van 27 april 2016 toe in de debatten.

2.

In de samenhangende zaak met rolnummer 1516/RvVb/0308/SA, ingeleid door de LEIDEND AMBTENAAR van het Agentschap Onroerend Erfgoed, verwerpt de Raad de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing met het arrest nummer RvVb/S/1516/1134 van 24 mei 2016.

Met zijn arrest van 23 mei 2017, met nummer RvVb/A/1617/0886, stelt de Raad in deze samenhangende zaak de afstand van geding vast.

3.

De verwerende partij dient een antwoordnota en (in die samenhangende zaak met rolnummer 1516/RvVb/0308/SA) het administratief dossier in. De tussenkomende partijen dienen een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomende partijen dienen een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 1 augustus 2017.

Advocaat Jürgen DE STAERCKE voert het woord voor de verzoekende partij.

Advocaat Jonas DE WIT *loco* advocaat Cies GYSEN voert het woord voor de eerste en tweede tussenkomende partij.

Advocaat Frederik DE WINNE *loco* advocaat Thomas RYCKALTS voert het woord voor de derde tussenkomende partij.

De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. REGELMATIGHEID VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad stelt ambtshalve vast dat de eerste en de tweede tussenkomende partij voor het eerst in hun laatste schriftelijke uiteenzetting (blz. 24-28) een exceptie opwerpen aangaande de onontvankelijkheid '*ratione personae*' van het inleidend verzoekschrift.

Nu de eerste en de tweede tussenkomende partij deze exceptie eerder in de procedure hadden kunnen opwerpen, weert de Raad bedoelde uiteenzetting uit de debatten.

Zoals hierna, in onderdeel VI.B van dit arrest zal blijken, formuleert ook de derde tussenkomende partij een min of meer vergelijkbare exceptie aangaande het belang van de verzoekende partij, waarover de Raad standpunt inneemt.

IV. FEITEN

Op 6 maart 2015 (datum van het ontvangstbewijs) dient de derde tussenkomende partij bij de eerste tussenkomende partij een aanvraag in voor een vergunning voor *“verkavelen in 29 kavels met wegenis aanleg”*. De aanvraag voorziet in de herverdeling van het perceel langs de Testeltsesteenweg, na de (op 17 februari 2014 vergunde) afbraak van de bestaande gebouwen, en de percelen van het binnengebied.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan ‘Aarschot-Diest’ gelegen in woongebied.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 13 maart 2015 tot en met 12 april 2015, worden geen bezwaarschriften ingediend.

De gemeenteraad keurt op 28 mei 2015 het nieuwe wegtracé met gratis grondafstand goed. Met een afzonderlijk besluit van dezelfde datum keurt de gemeenteraad het volledige wegenisdossier goed.

De eerste tussenkomende partij brengt op 8 juni 2015 voorwaardelijk gunstig advies uit.

De eerste tussenkomende partij verleent op 13 juli 2015 een verkavelingsvergunning onder voorwaarden aan de derde tussenkomende partij.

De verzoekende partij tekent tegen deze beslissing op 13 augustus 2015 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het Agentschap Onroerend Erfgoed brengt op 20 oktober 2015 het volgende voorwaardelijk gunstig advies uit:

“ ...

MOTIVERING

De adviesaanvraag betreft een verkaveling ifv bebouwing met inrichting van wegenis en rioleringen.

Het projectgebied, gekend onder het toponiem “zand” is ca. 2 ha. groot en situeert zich op de overgangszone tussen de zuid gerichte helling van een diestiaans relictheuvel (Weefberg) met een bredere natte depressie (Vierkenbroek). Dit soort zandige zuid gerichte hellingen langsheen een natte depressie vormen typische contexten waarin finaalpaleolitische en mesolitische sites verwacht kunnen worden.

Deze prehistorische aanwezigheid werd onder andere bevestigd in het onderzoek uitgevoerd in 2008 in opdracht van de Vlaamse Landmaatschappij, in het kader van het LIFE project Habitatherstel in Averbode bos en heide (LIFE 06 NAT/B/000081).

Het uitgangsprincipe van de archeologische erfgoedzorg staat in artikel 4, §2 van het archeologiedecreet:

...

Op basis van bovenstaande gegevens zijn wij van oordeel dat de kans reëel is dat waardevol archeologisch erfgoed aanwezig is in de bodem van het plangebied. Aangezien de aanvraag gepaard gaat met een aanzienlijke ingreep in de bodem, achten wij het noodzakelijk dat de bouwheer de nodige maatregelen voorziet die moeten verhinderen dat waardevol archeologisch erfgoed ongedocumenteerd verloren gaat.

ADVIES

Het agentschap Onroerend Erfgoed adviseert de aanvraag gunstig met voorwaarden.

VOORWAARDEN

Op basis van bovenstaande gegevens is de kans reëel dat waardevol archeologisch erfgoed aanwezig is in de bodem van het plangebied. Omdat de aanvraag gepaard gaat met een aanzienlijke ingreep in de bodem, is het noodzakelijk dat de bouwheer de nodige maatregelen voorziet die verhinderen dat waardevol archeologisch erfgoed niet-gedocumenteerd verloren gaat.

Wij vragen volgende voorwaarden op te nemen in de vergunning:

- 1. Voorafgaand aan de realisatie van het project moet het hele terrein door een archeologische prospectie met ingreep in de bodem worden onderzocht, en dit in opdracht van de bouwheer die de financiële lasten hiervoor draagt. Deze prospectie heeft als doel het terrein te screenen op de aan- of afwezigheid van archeologisch erfgoed, om een niet-gedocumenteerde vernieling van waardevol archeologisch erfgoed te vermijden.*
- 2. De archeologische prospectie met ingreep in de bodem houdt in dat er voorafgaand aan de werken op het terrein boringen worden uitgevoerd in combinatie met proefsleuven. Hierbij wordt 12,5 % van het terrein opengelegd.*
- 3. De prospectie met ingreep in de bodem gebeurt volgens de bepalingen van het archeologiedecreet. Dit betekent onder meer dat de prospectie, inclusief de rapportage, wordt uitgevoerd onder leiding van een archeoloog. De archeoloog vraagt hiervoor een prospectievergunning aan ...*
- 3. De archeologische prospectie met ingreep in de bodem omvat ook de opmaak van een rapport. Dit rapport moet, conform de bijzondere voorwaarden, binnen een bepaalde termijn na de afronding van het onderzoek aan het agentschap Onroerend Erfgoed worden bezorgd. Pas na de ontvangst van het rapport kan het agentschap Onroerend Erfgoed beoordelen of de gronden kunnen worden vrijgegeven omdat relevante archeologische sporen ontbreken.*
- 4. Als er wel relevante archeologische sporen zijn aangetroffen, moet men afwegen of behoud in situ mogelijk is. Kan dit niet, dan moet de bouwheer de nodige tijd én financiële middelen voorzien voor een volwaardige archeologische opgraving voorafgaand aan de werken. Net als bij een prospectie wordt een opvraging uitgevoerd voor de bepalingen van het archeologiedecreet en onder leiding van een*

archeoloog. Deze archeoloog beschikt over een opgravingsvergunning waaraan bijzondere voorwaarden zijn gehecht.

“ ...

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 29 oktober 2015 om het administratief beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en een verkavelingsvergunning te weigeren op grond van de volgende motieven:

“ ...

De aanvraag komt niet in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:

- de dichtheid die beoogd wordt is te groot en niet in overeenstemming met de rechter aanpalende verkaveling en de ruimere omgeving; een invulling van een binnengebied met een duidelijk grotere dichtheid dan de omgeving is op deze specifieke plaats tussen 2 kleine kernen niet wenselijk;*
- de grote dichtheid leidt tot kleine kavels die van een andere grootteorde zijn dan deze in de omgeving;*
- de kleine oppervlaktes hebben als gevolg dat de tuinzones te beperkt zijn en dat bijna alle kavels enkel geschikt zijn voor een woning in halfopen orde;*
- het ontwerp voorziet veel wegenis en er wordt geen publieke ruimte aangelegd;*
- het hemelwater wordt niet opgevangen op het eigen terrein maar rechtstreeks afgevoerd naar de straatrolering;*
- het verkavelingsontwerp getuigt van een maximalistische invulling van het betrokken terrein en overschrijdt de ruimtelijke draagkracht.*

“ ...

Na de hoorzitting van 12 november 2015 beslist de verwerende partij op 12 november 2015 om het beroep ontvankelijk maar ongegrond te verklaren en een verkavelingsvergunning te verlenen onder voorwaarden. De verwerende partij motiveert in haar beslissing onder meer als volgt:

“ ...

d) In het verplicht ingewonnen advies van Onroerend Erfgoed stelt het agentschap dat de kans reëel is dat er waardevol archeologisch erfgoed aanwezig is in de bodem van het projectgebied. Dit heeft geleid tot de voorwaarde bij het advies om op kosten van de bouwheer een archeologische prospectie met ingreep in de bodem op te leggen. Verdere voorwaarden leggen uit op welke wijze tot rapportering dient overgegaan te worden.

Bij arrestnummer van C.10.0574.N van 23 februari 2012 heeft het Hof van Cassatie evenwel geconcludeerd dat de zorgplichtregeling zoals vervat in het Archeologiedecreet niet zo ver strekt dat de eigenaar of gebruiker van een grond verplicht kan worden om op eigen kosten archeologische opgravingen uit te voeren alvorens hij stedenbouwkundig vergunde werken kan aanvatten indien de Vlaamse regering geen gebruik maakt van haar recht om een opgraving tot algemeen nut te verklaren.

Artikel 8 van het Archeologiedecreet bepaalt dat één ieder die, anders dan bij het uitvoeren van vergunde archeologische opgravingen een goed vindt waarvan hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat het een archeologisch monument betreft, verplicht is hiervan binnen 3 dagen aangifte te doen bij het agentschap. Het agentschap stelt de eigenaar en de gebruiker, in geval zij niet de vinder zijn, en de betrokken gemeente hiervan in kennis. De gevonden archeologische monumenten en hun vindplaats moeten tot de tiende dag na de melding in onveranderde toestand door de eigenaar, gebruiker en vinder bewaard blijven, beschermd worden tegen beschadiging of vernieling en toegankelijk gesteld worden voor onderzoek door het Instituut, zonder dat dit aanleiding kan geven tot het vorderen van enige schadevergoeding. De bepalingen inzake de prospectievergunning, waar naar verwezen wordt door Onroerend Erfgoed worden maar van toepassing in het geval van toevalsvondsten en binnen de al vastgelegde beschermde zones, en zijn niet van toepassing zolang er geen vondsten zijn gedaan.

Sinds 1 januari 2015 is het nieuwe onroerenderfgoeddecreet van kracht. De nieuwe bepalingen inzake archeologie, onder andere een nieuw archeologisch traject met een bekrachtigde archeologienota als verplicht onderdeel van een aantal specifieke stedenbouwkundige en verkavelingsaanvragen, zijn nog niet in werking getreden omdat erkende archeologen hierbij een cruciale rol spelen. Overeenkomstig artikel 12.4.2 van het onroerenderfgoeddecreet zullen hoofdstuk 5 (archeologie) en artikel 12.2.1, 3° (opheffing van het Archeologiedecreet van 1993) dan ook pas in werking treden op de datum bepaald in het besluit houdende de vaststelling van lijst van aangeduide erkende archeologen. Tot dan blijft het Archeologiedecreet van 1993 gewoon van kracht.

...

De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:

- de verkaveling is een verderzetting van de rechter aanpalende verkaveling Op 't Zand;
- de dichtheid is weliswaar iets hoger dan deze van de omgeving maar sluit aan bij deze van de rechter aanpalende verkaveling; een optimalisatie van het betrokken binnengebied past volledig binnen de beleidsvisie van de gemeente en binnen de optiek van een zuinig en ruimtelijk verantwoord ruimtegebruik;
- de ontsluiting en de schikking van de kavels zijn aanvaardbaar en houden rekening met de verdere ontwikkeling van het overige gedeelte van het binnengebied;
- de oppervlakte van de kavels en de typologie en het gabarit van de toekomstige woningen sluiten aan bij deze van de omgeving;
- de gangbare afstanden tot de perceelsgrenzen worden gerespecteerd;
- mits enkele kleinere aanpassingen aan de voorschriften integreert de verkaveling zich in de omgeving;
- omdat de verkaveling zich in de omgeving integreert veroorzaakt deze geen hinder;
- de verkaveling wordt door de toegang vanaf de Testeltsesteenweg voldoende ontsloten.

...

BESLUIT

1. Het beroep ... ontvankelijk te verklaren;
2. De aanvraag ... te vergunnen met de volgende voorwaarden:
 - alle uitbreidingen van de nutsvoorzieningen vallen volledig ten laste van de verkavelaar;
 - de adviezen en reglementen van de nutsmaatschappijen worden nageleefd;
 - de voorwaarden gesteld in het advies van de Vlaamse Milieumaatschappij van 3 november 2015 worden strikt nageleefd;
 - het hemelwater dat op het openbaar domein terechtkomt dient in eerste instantie de kans te krijgen om op eigen terrein in de bodem te infiltreren, de overloop van de infiltratievoorziening kan aangesloten worden op de straatriolering;
 - de stedenbouwkundige voorschriften vervangen de voorgestelde stedenbouwkundige voorschriften (schrappen van nevenactiviteiten, aanpassen bouwdieptes en kroonlijsthoogtes, beperken oppervlakte en hoogte van aan bijgebouwen, beperken verhardingen, aanpassen afsluitingen);
 - de volgende voorwaarde uit de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 13 juli 2015 wordt strikt nageleefd:
 - o voor de kavels 1 tot en met 4 moet de voorgevellijn haaks op de zijdelingse perceelsgrenzen worden aangebracht en op 5.50m van de voorste perceelsgrens;

..."

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van de verzoeken tot tussenkomst

Uit het dossier blijkt dat de verzoeken tot tussenkomst tijdig en regelmatig zijn ingesteld. Er worden ter zake geen excepties opgeworpen.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang en de hoedanigheid van de eerste en de tweede tussenkomende partij

Standpunt van de partijen

1.

De eerste tussenkomende partij komt tussen in haar hoedanigheid van 'bij het dossier betrokken vergunningverlenend bestuursorgaan' in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 2° VCRO, dat van rechtswege geacht wordt belanghebbende te zijn.

De tweede tussenkomende partij steunt voor haar belang op artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO: zij komt tussen in functie van de duurzame ruimtelijke ontwikkeling van haar grondgebied, als verdediger van haar beleid inzake stedenbouw en ruimtelijke ordening, ter ondersteuning van de bestreden beslissing die in grote lijnen de beslissing bevestigt die de eerste tussenkomende partij in eerste aanleg nam.

Een eventuele vernietiging door de Raad zal dat ruimtelijk beleid van de stad, dat er voornamelijk toe strekt om goedkopere (kleinere) kavels aan te bieden, doorkruisen. De stad wil niet enkel grote kavels die betaalbaar zijn voor een rijker publiek en meent dan ook een persoonlijk belang te hebben bij het behoud van de bestreden beslissing dat strookt met haar stedenbouwkundig beleid.

De tweede tussenkomende partij verwijst voor haar belang ook nog naar de aangevoerde middelen en, meer specifiek, naar het eerste middel in verband met de exclusieve bevoegdheid van de gemeenteraad om te beslissen over de zaak van de wegen: een eventuele vernietiging van de bestreden verkavelingsvergunning zou betekenen dat de wegenis niet zou kunnen worden gerealiseerd, in welk geval haar het eigendomsrecht wordt ontzegd van de tussen de rooilijnen gelegen stroken grond waarvoor in een gratis grondafstand is voorzien.

2.

In haar wederantwoordnota betwist de verzoekende partij het belang van de stad als (tweede) tussenkomende partij nu zij haar hinder of nadelen niet verduidelijkt en de betwiste vergunningsbeslissing zelfs verdedigt.

3.

In hun laatste schriftelijke uiteenzetting verwijzen de eerste en de tweede tussenkomende partij naar wat zij eerder over hun belang uiteenzetten en voegen daaraan toe dat dat zij belang hebben om tussen te komen, zelfs wanneer zij – zoals in voorliggend geval – de bestreden beslissing niet aanvechten, maar ondersteunen: omdat zij de verleende vergunning als verlengde van het stedenbouwkundig beleid behouden willen zien, hebben zij belang bij de tussenkomst in een procedure die deze beslissing en dit beleid viseert.

Beoordeling door de Raad

1.

De eerste tussenkomenende partij, auteur van de in eerste aanleg genomen en in graad van beroep in grote lijnen bevestigde beslissing, en de tweede tussenkomenende partij, die opkomt voor haar stedenbouwkundig beleid, dat zij bevestigd ziet in de bestreden beslissing, streven allebei het behoud van de door de verwerende partij genomen bestreden beslissing na. De verzoekende partij betwist (enkel) het belang van de tweede tussenkomenende partij.

2.1.

Elke belanghebbende kan op grond van artikel 4.8.11, §1, eerste lid VCRO, samen gelezen met artikel 4.8.21, §1 VCRO, in een procedure tussenkomen.

Een tussenkomst kan plaats vinden met het oog op het ondersteunen van het inleidend verzoekschrift of ter ondersteuning van het standpunt van de verwerende partij.

In deze blijkt duidelijk dat de eerste en de tweede tussenkomenende partij het standpunt van de verwerende partij wensen bij te treden.

Dit is principieel toegestaan, zolang de tussenkomst de inzet van het geding niet wijzigt. De tussenkomenende partijen moeten binnen de kruitlijnen van het gerechtelijk debat blijven, zoals die door het inleidend verzoekschrift tot vernietiging zijn getrokken. Dat houdt in dat zij geen nieuwe middelen mogen aanvoeren, wat de eerste en de tweede tussenkomenende partij in voorliggend geval ook niet doen.

2.2.

Specifiek voor wat de tweede tussenkomenende partij nog betreft, kan een gemeente of stad als publiekrechtelijk rechtspersoon hinder of nadelen ondervinden van (de vernietiging van) een vergunningsbeslissing die haar specifiek stedenbouwkundig of planologisch beleid ondersteunt.

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist niet dat de aangevoerde hinder of nadelen absoluut zeker is. Het volstaat dat de tweede tussenkomenende partij redelijkerwijze aannemelijk maakt dat er een risico bestaat op het ondergaan van de aangevoerde hinder of nadelen. Voormelde bepaling vereist ook niet dat de aangevoerde hinder of nadelen rechtstreeks wordt ondergaan; het volstaat dat de tweede tussenkomenende partij de aangevoerde persoonlijke hinder of nadelen of het risico daarop onrechtstreeks ondervindt of kan ondervinden.

Naar het oordeel van de Raad maakt de tweede tussenkomenende partij afdoende aannemelijk waarin haar persoonlijk belang gelegen is.

Het verzoek tot tussenkomst van zowel de eerste als de tweede tussenkomenende partij is ontvankelijk.

De exceptie wordt verworpen.

C. Ontvankelijkheid wat betreft het belang en de hoedanigheid van de derde tussenkomenende partij

De derde tussenkomenende partij is als aanvrager en vergunninghouder van rechtswege belanghebbende. Haar belang bij de tussenkomst wordt ook niet betwist.

VI. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden ter zake geen excepties opgeworpen.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij steunt voor haar belang op het feitelijk gegeven dat zij eigenaar is van een reststrook van ongeveer 6 m² in de verkaveling “Op ’t zand” die rechtstreeks paalt aan het in het verkavelingsinitiatief betrokken perceel en waarvan zowel de vergunningsbeslissing in eerste aanleg als de bestreden beslissing niet alleen het bestaan erkennen, maar ook erkennen dat het nog steeds haar eigendom is.

Vermits de met de bestreden beslissing vergunde ontsluitingsweg anticipeert op een aansluiting op haar naastliggende verkaveling Op ’t Zand, over die reststrook, vreest de verzoekende partij voor een onteigening. Zij is trouwens al in die zin aangeschreven geweest door de tweede tussenkomende partij op 26 november 2014, voor het geval zij niet aan de stad zou willen verkopen.

De bestreden beslissing bepaalt volgens de verzoekende partij zo ook op determinerende wijze de aanwending (als verbinding tussen twee verkavelingen) van haar eigendom.

In de tweede plaats steunt de verzoekende partij op een tweeledig procedureel belang doordat zij, als aanpalend eigenaar, niet aangeschreven geweest is in het kader van het openbaar onderzoek én doordat de verwerende partij haar administratief beroep uitdrukkelijk ontvankelijk verklaart.

Bovendien stelt de verzoekende partij dat zij over een tweeledig “procedureel belang” beschikt:

- vooreerst werd de verzoekende partij ten onrechte als aanpalende eigenaar niet aangeschreven in het openbaar onderzoek;
- ten tweede heeft de verwerende partij de verzoekende partij minstens een “procedureel belang” verschaft door het administratief beroep van de verzoekende partij ontvankelijk te verklaren.

2.

De derde tussenkomende partij betwist dit belang van de verzoekende partij.

Niet alleen bewijst de verzoekende partij niet dat zij eigenaar is van de reststrook, hetgeen de derde tussenkomende partij trouwens ten stelligste betwist, maar bovenal is een “peststrook” of “aanzetperceel” onwettig bij gebrek aan een verband met de goede ruimtelijke ordening. Er zijn trouwens ook geen redenen om een mogelijke verkaveling afhankelijk te maken van de medewerking van een aanpalend verkavelaar (RvS nr. 202.191, 22 maart 2010 Van Beurden e.a; R.v.St., 9 maart 2001, nr. 93.838, Cools ea) en het door een latere verkavelaar doortrekken van restpercelen/peststroken wordt zelfs getolereerd (Rb. Gent, Kort ged. 11 januari 2010 en Rb. Gent, 30 november 2010, zoals bevestigd in hoger beroep Gent, 12 december 2013).

De derde tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekende partij ook omdat het volstrekt onduidelijk is welke hinder zij als rechtspersoon ten gevolge van de bestreden beslissing vreest: het (hypothetisch) voornemen van de gemeente om te onteigenen, staat los van de bestreden beslissing en heeft kennelijk te maken met de wil van de stad om een verbindingsweg voor niet gemotoriseerd verkeer aan te leggen tussen twee verkavelingen.

Volgens de derde tussenkomende partij heeft de bestreden beslissing de hinder voor de verzoekende partij dan ook verkeerd ingeschat, wat de Raad als administratief rechtscollege kan vaststellen. Zij spreekt zelfs van procesrechtsmisbruik, nu de verzoekende partij zich onterecht op haar eigendomsrecht blijft beroepen.

3.

In haar wederantwoordnota antwoordt de verzoekende partij dat geen enkele decretale bepaling voorschrijft dat de hinder of nadelen die een verzoekende partij het rechtens vereiste belang verschaffen, van stedenbouwkundige aard moeten zijn. In de aangehaalde rechtspraak betreft de uiteenzetting over de reststrook overigens de zaak ten gronde en niet het belang van de verzoekende partij.

De kwalificatie als “peststrook” is ook volledig voor rekening van de derde tussenkomende partij en de vraag of en in welke mate de verzoekende partij krachtens haar eigendomsrecht nog rechten kan putten uit die strook, is een discussie die alleen tot de bevoegdheid van de burgerlijke rechter behoort.

Het doet er volgens de verzoekende partij ook niet toe dat de reststrook niet “noodzakelijk” is ter ontsluiting van de verkaveling; het gaat erom dat de met de bestreden beslissing vergunde wegenis anticipeert op een aansluiting met haar verkaveling “Op ’t Zand”, over de reststrook die nog steeds haar eigendom is.

4.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting herhaalt de derde tussenkomende partij dat de verzoekende partij steunt op een onwettig belang en dat het volstrekt onduidelijk is op welke concrete gebeurlijke hinder en nadelen, die in causaal verband met de bestreden beslissing zouden staan, zij zich beroept.

Voorts stelt de derde tussenkomende partij dat een rechtspersoon zich op hinder moet beroepen die de werking en de verwezenlijking van het statutair doel treft. Verzoekende partij, die projectontwikkelaar en verkavelaar is, toont dit niet aan en kan dat volgens de derde tussenkomende partij ook niet aantonen vermits de bestreden beslissing in geen enkel opzicht aan het ontwikkelingspotentieel van de verkaveling “Op ’t Zand” raakt, wel integendeel. Dit verkavelingsproject beschikt (al) over een eigen ontsluiting en het restperceel waarover de discussie gaat, is een nutteloos perceel waarvan de verzoekende partij pretendeert eigenaar te zijn.

Beoordeling door de Raad

1.

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid 3° VCRO in principe dat de verzoekende partijen, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist derhalve niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is.

Wel zal de verzoekende partij het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijk zal de verzoekende dienen aan te tonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervindt of zal ondervinden.

2.

De verzoekende partij voert aan dat zij eigenaar is van de “reststrook” van ongeveer 6,32 m² in de verkaveling “Op ’t zand” die rechtstreeks paalt aan het in het verkavelingsinitiatief betrokken perceel. Zij stelt dat de met de bestreden beslissing vergunde wegenis “anticipeert” op een aansluiting op de verkaveling “Op ’t Zand” en zulks over haar eigendom. De verzoekende partij vreest onteigend te worden door de tweede tussenkomende partij met het oog op de realisatie van de vergunde verkaveling.

Los van de vraag of de verzoekende partij al dan niet (nog) eigenaar is van de reststrook, hetgeen wordt betwist door de derde tussenkomende partij, moet worden opgemerkt dat de loutere beschikking over zakelijke of persoonlijke rechten met betrekking tot een onroerend goed dat gelegen is naast of in de nabijheid van het aangevraagde project onvoldoende is om haar het rechtens vereiste belang bij huidige procedure te verschaffen.

In zoverre de verzoekende partij aanvoert dat zij dreigt onteigend te worden ter realisatie van de bestreden beslissing, moet worden vastgesteld dat zij evenwel niet aannemelijk maakt dat de vrees voor een onteigening meer dan louter hypothetisch is.

Bovendien toont de verzoekende partij geenszins aan dat het (hypothetisch) voornemen van de tweede tussenkomende partij om te onteigenen in een causaal verband staat met de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Er moet worden opgemerkt dat de in eerste aanleg door de eerste tussenkomende partij opgelegde voorwaarde om de doorgang tussen beide verkavelingen enkel voor voetgangers en fietsers dienstig te maken (en niet voor gemotoriseerde voertuigen) in beroep werd geschrapt en dat de verwerende partij in de bestreden beslissing uitdrukkelijk heeft overwogen dat de ene voorgestelde ontsluiting (rechtstreeks via de Testeltsesteenweg) zelfs voor de brandweer volstaat. De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing weliswaar dat het behoud van de reststrook eigenlijk niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening, maar zij legt géén tweede ontsluiting via deze reststrook in de aanpalende verkaveling “Op ’t Zand” op. Er moet dan ook worden vastgesteld dat een onteigening van deze reststrook niet noodzakelijk is voor de realisatie van de bestreden verkavelingsvergunning.

3.

3.1.

Voor zover de verzoekende partij zich verder beroept op een “procedureel belang” omdat zij als aanpalend eigenaar niet aangeschreven geweest is in het kader van het openbaar onderzoek, moet worden vastgesteld dat dit de grond van de zaak betreft.

De eventuele onwettigheid van de bestreden beslissing is echter op zich geen hinder of nadeel dat de verzoekende partij overeenkomstig artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO een belang verschaft om bij de Raad beroep in te stellen.

3.2.

Voor zover de verzoekende partij zich beroept op een “procedureel belang” omdat de verwerende partij haar administratief beroep uitdrukkelijk ontvankelijk heeft verklaard, moet worden vastgesteld dat dit gegeven evenmin volstaat om haar een belang toe te kennen.

Zowel artikel 4.7.21, §2, 2° VCRO, voor wat het georganiseerd administratief beroep in de reguliere procedure tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen bij de deputatie betreft, als artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO, voor wat het jurisdictioneel beroep tegen een beslissing van de deputatie bij de Raad betreft, duidt in essentie eenzelfde categoriebelanghebbenden aan, namelijk: elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die rechtstreeks of onrechtstreeks hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden beslissing (artikel 4.7.21, §2, 2° VCRO), dan wel ingevolge de vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing (artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO).

Dit betekent echter niet dat de verzoekende partij zich louter op een procedureel belang kan beroepen. Er dient immers een onderscheid te worden gemaakt tussen het georganiseerd administratief beroep enerzijds en de jurisdictionele procedure voor de Raad anderzijds.

De Raad spreekt zich als administratief rechtscollege uit over beroepen die worden ingesteld tegen vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen genomen in laatste aanleg, betreffende het afleveren of weigeren van een vergunning (artikel 4.8.2, eerste lid, 1° VCRO).

Het behoort tot de bevoegdheid van de Raad om (zelfs ambtshalve) de ontvankelijkheid van een ingediende vordering te beoordelen.

Aannemen dat de Raad het belang van de verzoekende partij moet aanvaarden louter omwille van het gegeven dat dit belang werd aanvaard bij het georganiseerd administratief beroep, zou een onaanvaardbare inperking inhouden van de autonomie waarover de Raad beschikt bij het beoordelen van de ontvankelijkheid van de bij hem ingediende beroepen.

De verzoekende partij kan zich niet baseren op een louter procedureel belang.

4.

Nog los van de vraag of de verzoekende partij wel een wettig belang kan putten uit het bestaan van een reststrook – of in de woorden van de derde tussenkomende partij: “peststrook” – die er klaarblijkelijk enkel toe strekt om te beletten dat een latere verkavelaar (kosteloos) kan aansluiten op de door haar gerealiseerde wegenis, moet worden besloten dat de door de verzoekende partij ingeroepen hinder en nadelen niet afdoende concreet worden aannemelijk gemaakt, onvoldoende waarschijnlijk zijn en niet in causaal verband staan met de bestreden beslissing staan.

De exceptie is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de stad SCHERPENHEUVEL-ZICHEM en van de stad SCHERPENHEUVEL-ZICHEM, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, is ontvankelijk.
2. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba B-APART (voorheen VRV-INVEST genaamd) is ontvankelijk.
3. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 300 euro, ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor 100 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 5 september 2017 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Chana GIELEN

Pieter Jan VERVOORT