

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 22 augustus 2017 met nummer RvVb/A/1617/1169
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0389/A/0373

Verzoekende partij	de heer Peter HELLINGS vertegenwoordigd door advocaten Frank JUDO en Filip DE PRETER, met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Keizerslaan 3
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van VLAAMS-BRABANT

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 4 maart 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 18 december 2014.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven van 11 augustus 2014 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het verleggen van een toegangsweg naar een bos op de percelen gelegen te 3000 Leuven, Kapeldreef 46A, met als kadastrale omschrijving afdeling 10, sectie C, nummers 130K, 91E24, 133L en 133M.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 6 december 2016.

Advocaat Kurt STAS die *loco* advocaten Frank JUDO en Filip DE PRETER voor de verzoekende partij verschijnt, is gehoord.

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.

De artikelen 37 en 38 van het DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. FEITEN

De verzoekende partij dient op 16 mei 2014 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “het verleggen van een toegangsweg naar een bos” op de percelen gelegen te Leuven, Kapeldreef 46A, met als kadastrale omschrijving afdeling 10, sectie C, perceelnummer 130K, 91E24, 133L en 133M.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Leuven’, vastgesteld met een koninklijk besluit van 7 april 1977, gedeeltelijk in woongebied, gedeeltelijk in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Over de aanvraag wordt er geen openbaar onderzoek gehouden.

De Watergroep adviseert op 20 juni 2014 voorwaardelijk gunstig.

Het departement Landbouw en Visserij adviseert op 27 juni 2014 voorwaardelijk gunstig.

Het agentschap voor Natuur en Bos (vervolgens: ANB) adviseert op 9 juli 2014 ongunstig. Het advies luidt:

“ ...

De aanvraag voorziet in de aanleg van een 3m brede weg in gebroken beton. Deze weg wordt voorzien als toegang (privaatrechtelijke erfdienstbaarheid) voor het achterliggende goed van de Paters Jozefieten. De aanvrager geeft tevens aan dat de weg een publiek karakter kan krijgen voor wandelaars en fietsers.

Uit het bijgevoegde plan en de opgesomde percelen kan opgemaakt worden dat de aanleg van deze weg voorzien wordt op het perceel 130K en niet zoals in de dading gesteld op de grens van perceel 133M. Hiermee legt de aanvrager een last op een perceel dat zijn eigendom is, in tegenstelling tot de verklaring die bij het dossier zit. Het eigendomsrecht van perceel 130K ligt bij het Agentschap voor Natuur en Bos (ANB). Het ANB werd niet vooraf op de hoogte gebracht van deze aanvraag.

Bovendien eindigt de huidige voorgestelde weg blind op een gracht aan de rand van het Egenhovenbos, die gekenmerkt door de aanwezigheid van waterkers en dient beschouwd te worden als bronvegetatie. Bronvegetaties vormen een niet te wijzigen vegetatietype op basis van art. 9 van het Natuurdecreet en art. 7 van het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 23 juli 1998. Om de doorsteek naar het achterliggende bospad te kunnen maken, dient de gracht overbrugd of gedempt te worden waardoor de vegetatie hier onherroepelijk verloren gaat. Het dossier maakt nergens gewag van deze vegetatiewijziging. Omdat er verderop, waar de huidige toegangsweg aansluit op perceel 130K, al een doorgang aanwezig is, pleit het ANB dat de verlegde toegangsweg zodanig wordt gelegd dat hij hier op aansluit. Hierdoor kan vermijdbare schade aan natuur vermeden worden.

Conclusie

Het Agentschap voor Natuur en Bos stelt vast dat de vergunningsaanvraag in strijd is met

- volgende direct werkende norm(en):*

- *Artikel 16 Decreet betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 21.10.1997*
- *Artikel 7 van het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21.10.1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 23.07.1998*
- *volgende doelstelling(en) of zorgplicht(en):*
 - *Artikel 14 §1 Decreet betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 21.10.1997*

*Het Agentschap voor Natuur en Bos verleent een **ongunstig advies**. Gelet op artikel 4.3.3 VCRO kan de vergunningverlenende overheid de vergunning niet toekennen.*

*Bovendien schendt de aanvraag het eigendomsrecht van het Agentschap voor Natuur en Bos.
...*

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 6 augustus 2014 ongunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven weigert op 11 augustus 2014 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij.

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 17 september 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in haar verslag van 26 november 2014 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De beoordeling luidt:

“ ...

b) Het goed maakt geen deel uit van een goedgekeurde niet vervallen verkaveling. Het goed is evenmin gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan. Volgens het gewestplan Leuven is het goed vooraan gelegen in een woongebied, achteraan in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en voor een klein deel in natuurgebied. Artikelen 5, 11 en 13 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen zijn van kracht. De voorliggende aanvraag is niet in strijd met de bestemmingsvoorschriften van het gebied.

c) In april 2004 werd de weg onder de voormalige duiventoren afgesloten omwille van restauratiewerken aan de poort. De doorgang zou terug opengesteld zijn in maart 2006, maar door het afsluiten van deze weg is betwisting ontstaan over de al dan niet publieke erfdienstbaarheid die hier door verjaring ontstaan zou zijn. Een vrederechter heeft hierover beslist dat de private conventionele erfdienstbaarheid van overgang verplaatst kan worden van de huidige ligging naar de rand van perceel 133M en dit voor een gelijke breedte als de huidige erfdienstbaarheid en dat de huidige conventionele erfdienstbaarheid van overgang open dient te blijven tot de verplaatste erfdienstbaarheid aangelegd en bruikbaar is.

*d) Op 9 juli 2014 verleende het Agentschap voor Natuur en Bos een ongunstig advies:
(...)*

Met betrekking tot de opmerking betreffende het eigendomsrecht kan worden opgemerkt dat artikel 4.2.22. §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat vergunningen een zakelijk karakter hebben. Zij worden verleend onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten. Desalniettemin dient te worden opgemerkt dat de aanvrager in

het plan geen onderscheid maakt tussen perceel 130M en 130K. De eigendomstoestand en perceelsconfiguratie dient te worden uitgeklaard.

Artikel 7 van het besluit van de Vlaamse Regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 stelt hierover dat het wijzigen van kleine landschapselementen zoals bronnen en hun vegetaties verboden is, behoudens wanneer toestemming gegeven wordt door het Agentschap. Artikel 4.3.3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat indien uit de verplicht in te winnen adviezen blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening de vergunning geweigerd wordt. De aanvraag komt om die reden niet in aanmerking voor vergunning.

Conclusie

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

- *volgens artikel 7 van het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 23 juli 1998 is het verboden bronnen en hun vegetaties te wijzigen, behalve wanneer toestemming wordt gegeven door het ANB, achteraan de weg staat waterkers, die als bronvegetatie wordt beschouwd en dus niet kan gewijzigd worden;*
 - *een stedenbouwkundige aanvraag moet geweigerd worden wanneer het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening.*
- ...*

Na de hoorzitting van 16 december 2014 beslist de verwerende partij op 18 december 2014 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij te weigeren. De verwerende partij motiveert:

“... ”

a) Het goed is niet gelegen binnen een overstromingsgevoelige zone. De aanvraag voorziet in een verharding van 3m breed en 69.42m lang. Door de grote omtrekzone van de strook is er voldoende infiltratiemogelijkheid om het water te laten afvoeren langs de weg. Er dienen geen bijzondere maatregelen te worden vooropgesteld. In deze omstandigheden kan in alle redelijkheid verwacht worden dat er geen schadelijk effect wordt veroorzaakt in de plaatselijke waterhuishouding, noch dat dit mag verwacht worden ten aanzien van het eigendom in aanvraag.

b) Het goed maakt geen deel uit van een goedgekeurde niet vervallen verkaveling. Het goed is evenmin gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan. Volgens het gewestplan Leuven is het goed vooraan gelegen in een woongebied, achteraan in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en voor een klein deel in natuurgebied. Artikelen 5, 11 en 13 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen zijn van kracht. De voorliggende aanvraag is niet in strijd met de bestemmingsvoorschriften van het gebied.

c) In april 2004 werd de weg onder de voormalige duiventoren afgesloten omwille van restauratiewerken aan de poort. De doorgang zou terug opengesteld zijn in maart 2006, maar door het afsluiten van deze weg is betwisting ontstaan over de al dan niet publieke erfdienstbaarheid die hier door verjaring ontstaan zou zijn. Een vrederechter heeft hierover beslist dat de private conventionele erfdienstbaarheid van overgang verplaatst kan worden van de huidige ligging naar de rand van perceel 133M en dit voor een gelijke breedte als de huidige

erfdienstbaarheid en dat de huidige conventionele erfdienstbaarheid van overgang open dient te blijven tot de verplaatste erfdienstbaarheid aangelegd en bruikbaar is.

d) Op 9 juli 2014 verleende het Agentschap voor Natuur en Bos een ongunstig advies:
(...)

Met betrekking tot de opmerking betreffende het eigendomsrecht kan worden opgemerkt dat artikel 4.2.22.§1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat vergunningen een zakelijk karakter hebben. Zij worden verleend onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten. Desalniettemin dient te worden opgemerkt dat de aanvrager in het plan geen onderscheid maakt tussen perceel 130M en 130K. De eigendomstoestand en perceelsconfiguratie dient te worden uitgeklaard.

Artikel 7 van het besluit van de Vlaamse Regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 stelt hierover dat het wijzigen van kleine landschapselementen zoals bronnen én hun vegetaties verboden is, behoudens wanneer toestemming gegeven wordt door het Agentschap. Tijdens de hoorzitting wordt geopperd dat het wijzigen van bronnen verboden is, maar dat waterkers geen beschermde plantsoort is. Waterkers is wel een belangrijke indicator voor kwel, een diffuse bron waar water op meerdere punten uit de grond komt. Tijdens een plaatsbezoek wordt eveneens door aangelanden bevestigd dat de locatie vol met bronnen zit. Er kan dus worden geconcludeerd dat er kleine landschapselementen aanwezig zijn op de plek, en dat de waterkers in dit geval als bronvegetatie moet worden beschouwd. De aanvraag komt dus niet in aanmerking voor vergunning, aangezien er voor de wijziging van het kleine landschapselement (bronnen én hun vegetaties) toestemming moet gegeven worden door het agentschap voor Natuur en Bos.

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

- volgens artikel 7 van het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 23 juli 1998 is het verboden bronnen en hun vegetaties te wijzigen, behalve wanneer toestemming wordt gegeven door het ANB, achteraan de weg staat waterkers, die als bronvegetatie wordt beschouwd en dus niet kan gewijzigd worden.

...

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat de tijdigheid van het beroep en het belang betreft

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het beroep tijdig en regelmatig ingesteld is, en dat de verzoekende partij als aanvrager over het rechtens vereiste belang beschikt. Er worden geen excepties opgeworpen.

B. Ontvankelijkheid wat de draagwijdte van de vordering en de bevoegdheid van de Raad betreft

Standpunt van de partijen

1.

De verwerende partij werpt de volgende exceptie van niet-ontvankelijkheid op:

“ ...

Verzoekende partij beoogt met de opgeworpen middelen immers een nieuwe inhoudelijke beoordeling van de stedenbouwkundige aanvraag door de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Verwerende partij beschikt echter over een discretionaire bevoegdheid bij de beoordeling van stedenbouwkundige aanvragen. Op grond van het beginsel van de scheiding der machten mag de Raad voor Vergunningsbetwistingen haar oordeel niet in de plaats stellen van die van verwerende partij. De Raad voor Vergunningsbetwistingen kan enkel een wettigheidscontrole doen, ze is geenszins bevoegd om de opportuniteit van een administratieve beslissing te beoordelen.

Zo oordeelde het Grondwettelijk Hof in een recent arrest:

(...)

(GwH 8 mei 2014, nr. 74/2014)

De Raad voor Vergunningsbetwistingen mag zijn beoordeling dus niet in de plaats stellen van die van verwerende partij. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend (...).

Uw Raad oordeelde recent dat:

(...)

(RvVb 13 mei 2014, nr. A/2014/0363)

Door de opgeworpen middelen van verzoekende partij toch te onderzoeken zou de Raad voor Vergunningsbetwistingen in de plaats van verwerende partij oordelen of de betrokken stedenbouwkundige vergunning al dan niet kon worden vergund. De Raad voor Vergunningsbetwistingen is hiertoe niet bevoegd.

In een arrest van 25 maart 2014 (nr. A/2014/0224) oordeelde Uw Raad in gelijkaardige zin:

(...)

Het door verzoekende partij ingediende verzoekschrift tot vernietiging dient derhalve als onontvankelijk te worden afgewezen.

...”

2.

De verzoekende partij antwoordt op de exceptie:

“ ...

Deze exceptie is manifest ongegrond. Indien de verzoekende partij geen wettigheidskritiek maar opportunitetskritiek zou uiten, dan zouden haar middelen onontvankelijk zijn. Indien alle middelen onontvankelijk zijn, dan is ook het verzoek zelf onontvankelijk. Maar, zoals uw Raad zal vaststellen, betreffende middelen wel degelijk wettigheidsbezwaren, en zijn ze wel degelijk onontvankelijk.

...”

Beoordeling door de Raad

De exceptie van de verwerende partij komt erop neer dat de middelen onontvankelijk zijn, zodat het beroep zelf ook onontvankelijk is.

De verwerende partij stelt op vrijblijvende wijze dat de aangevoerde middelen een nieuwe inhoudelijke beoordeling van de aanvraag beogen zonder op de middelen zelf in te gaan. Zij citeert

enkele bruikbaar geachte overwegingen uit arresten van het Grondwettelijk Hof en de Raad, en laat het daar bij.

Zoals uit de beoordeling ervan blijkt, bevatten alvast het tweede en het derde middel ontvankelijke wettigheidskritiek. De verwerende partij heeft de strekking van die middelen duidelijk begrepen, heeft ze ook beantwoord om te besluiten dat de aangevoerde rechtsregels en –beginselen niet geschonden zijn, en de middelen ongegrond zijn.

De exceptie wordt verworpen.

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij ontleent een tweede middel aan de schending van de artikelen 4.3.3 en 4.3.4 VCRO, artikel 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (vervolgens: Natuurbesluit), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (vervolgens: Motiveringswet), en het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel wordt als volgt uiteengezet:

“...

De artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, waarbij de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen dienen te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Deze motivering moet afdoende zijn.

Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State treedt de Deputatie in het kader van een bouwberoep niet op als administratief rechtscollege, maar als een orgaan van actief bestuur. Dit maakt dat de Deputatie niet dient te antwoorden op alle in de procedure aangevoerde middelen en argumenten (...).

De Deputatie is wél verplicht om aan te geven op grond van welke elementen en argumenten de relevante bezwaren niet kunnen worden bijgetreden. (...)

Het Agentschap Natuur en Bos oordeelt dat de gracht waar zich waterkers bevindt moet beschouwd worden als bronvegetatie. Dergelijke bronvegetatie zou volgens het Agentschap een niet te wijzigen vegetatietype zijn op basis van artikel 9 van het Natuurbehoudsdecreet en artikel 7 van het Natuurbehoudsbesluit. Het Agentschap besluit tot een inbreuk op artikel 7 van het Natuurbehoudsbesluit.

Deze stelling is overduidelijk onjuist.

*Artikel 7 van het Natuurbehoudsbesluit luidt als volgt:
(...)*

Op grond van deze bepaling is het duidelijk dat het verbod slaat op welbepaalde “vegetaties op kleine landschapselementen” en hun vegetaties. In de daaropvolgende opsomming staan “bronnen” vermeld. Hieruit volgt dat “bronnen en hun vegetaties” beschermd zijn, wat maakt dat het op grond van dit besluit verboden is om bronnen te wijzigen, waarbij dit verbod zich ook uitstrekt tot de bij de bron horende vegetaties. De bescherming strekt zich evenwel niet uit tot “bronvegetaties” op zich. De vegetaties die typisch voorkomen bij bronnen (“bronvegetaties”) zijn enkel beschermd op grond van dit artikel in de mate ze voorkomen bij een bron. Dergelijke vegetaties zijn niet beschermd in de mate ze elders voorkomen, bijvoorbeeld in een natte omgeving die geen bron is, zoals een gracht.

Het Agentschap, met het agentschap de Deputatie, kunnen bijgevolg bij gebrek aan rechtsgrond onmogelijk besluiten dat de aanwezigheid van waterkers, zelfs als die typisch voorkomt in de buurt van een bron (quod non), automatisch gelijk te stellen is met de aanwezigheid van een bron. De bescherming die in het besluit werd opgenomen, heeft als doelstelling de bron en de eventuele vegetaties die bij deze bron horen te beschermen. De voormelde bescherming heeft zeker niet het omgekeerde tot doel. Dergelijke lezing strookt niet met het voormelde besluit.

Uit het advies van het Agentschap blijkt geen enkel element dat kan doen besluiten dat er sprake is van een eventuele bron, noch dat waterkers een vegetatie zou zijn die voorkomt bij een bron. Eveneens levert het Agentschap geen bewijs over welke soort waterkers het gaat.

Ter volledigheid verwijst verzoekende partij naar het Besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 met betrekking tot soortenbescherming en soortenbeheer waarin geen enkele soort van waterkers wordt beschermd.

Hoewel de verzoekende partij deze argumentatie reeds opwierp tijdens het beroep bij de Deputatie, antwoordt de Deputatie als volgt:

(...)

Met deze motivering geeft de Deputatie wel aan dat waterkers een indicatie kan zijn van “kwel”, maar ze heeft daarmee nog niet gezegd dat er sprake is van een “bron”. Ook de “verklaring” van aangelanden (waarvan onduidelijk is door wie of wanneer ze zijn afgelegd) kan hoogstens leiden tot de vaststelling dat er in de omgeving bronnen aanwezig zijn, maar niet dat de aanvraag leidt tot wijziging van een bron en/of haar vegetatie.

Bovendien bestaan er volgens de Floradatabank (<http://flora.inbo.be>) van het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek verschillende soorten waterkers: slanke waterkers, witte waterkers, gele waterkers, middelste waterkers. Indien de Latijnse naam van de waterkers in deze databank wordt opgezocht, zijn er nog andere soorten: Oostenrijke kers, moeraskers, Pyreneese kers en akkerkers.

Hoewel de verzoekende partij reeds aangaf in zijn beroepschrift dat geen duidelijkheid werd verschaft over welke soort waterkers het gaat, gaat ook de Deputatie hier niet op in.

Dit is van belang doordat uit een studie voor het vroegere AMINAL blijkt dat enkel witte of slanke waterkers kan duiden op de aanwezigheid van bronbeken. (...) Het gaat dus om een mogelijke aanwezigheid en de aanwezigheid kan niet leiden tot een automatische besluitvorming dat het gaat om een bronbeek.

Door niet in te gaan op de argumentatie in het beroepschrift wordt de motiveringsplicht geschonden. Door niet effectief te onderzoeken of er sprake is van een bron is het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt als volgt:

“...

De deputatie antwoordt in de bestreden beslissing weliswaar niet punt voor punt op de argumenten die de verzoekende partij in haar beroepschrift heeft aangevoerd, maar doordat de deputatie optreedt als orgaan van het actief bestuur is dit ook niet nodig. Het volstaat dat uit de bestreden beslissing blijkt om welke redenen de vergunningverlenende overheid de aangevoerde argumenten niet heeft bijgetreden. (...)

Verzoeker voerde in zijn beroepschrift de volgende kritiek aan:

“De bescherming die in het besluit werd opgenomen, heeft als doelstelling de bron en de eventuele vegetaties die bij deze bron horen te beschermen... Tot slot levert het Agentschap geen enkel element aan dat kan doen besluiten dat er sprake is van een eventuele bron, noch dat waterkers een vegetatie zou zijn die voorkomt bij een bron....”

N.a.v. deze kritiek heeft de deputatie na de hoorzitting een bijkomend plaatsbezoek uitgevoerd zodat zij zelf kon vaststellen of er zich ter hoogte van het voorgestelde tracé van de nieuwe doorgang inderdaad bronnen en bijhorende bronvegetaties bevinden, zoals in het advies van ANB wordt gesteld. Dit plaatsbezoek bevestigde inderdaad de aanwezigheid van zowel kwel als waterkers, zoals ANB stelde in haar advies. Dit werd overigens ook nog eens door aangelanden bevestigd.

De kritiek van verzoekende partij als zou de deputatie niet effectief onderzocht hebben of er in casu daadwerkelijk sprake is van een bron, kan dan ook in geen geval worden bijgetreden.

Het spreekt bovendien voor zich dat wanneer er ter hoogte van het voorgestelde tracé kwel en waterkers aanwezig is, de uitvoering van de vergunning zal leiden tot een wijziging van de aanwezige kwel en haar vegetatie.

In casu blijkt ook uit de bestreden beslissing zelf klaar en duidelijk dat de deputatie de aangevoerde kritiek niet kon bijtreden omdat het door haar uitgevoerde plaatsbezoek evenals de getuigenissen van aangelanden, het standpunt van ANB bevestigen dat er op het voorgestelde tracé kwel aanwezig is met de bijhorende bronvegetatie:

(...)

Artikel 7 van het besluit van de Vlaamse Regering van 23 juli 1998 tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 stelt hierover dat het wijzigen van kleine landschapselementen zoals bronnen én hun vegetaties verboden is, behoudens wanneer toestemming gegeven wordt door het Agentschap. Tijdens de hoorzitting wordt geopperd dat het wijzigen van bronnen verboden is, maar dat waterkers geen beschermde plantsoort is. Waterkers is wel een belangrijke indicator voor kwel, een diffuse bron waar water op meerdere punten uit de grond komt. Tijdens een plaatsbezoek wordt eveneens door aangelanden bevestigd dat de locatie vol met bronnen zit. Er kan dus worden geconcludeerd dat er kleine landschapselementen aanwezig zijn op de plek, en dat de waterkers in dit geval als bronvegetatie moet worden beschouwd. De aanvraag komt dus niet in aanmerking voor vergunning, aangezien er voor de wijziging van het kleine landschapselement (bronnen én hun vegetaties) toestemming moet gegeven worden door het agentschap voor Natuur en Bos.”

Uit de bestreden beslissing zelf blijkt dus waarom de deputatie van oordeel is dat de gemaakte bezwaren en opmerkingen niet konden worden bijgetreden (...)

Verzoekende partij kan niet worden bijgetreden wanneer zij stelt dat de deputatie bij het nemen van haar beslissing geen rekening heeft gehouden met de argumenten die verzoekende partij had aangevoerd in haar beroepschrift.

Uit het bestreden besluit zelf blijkt dat zij gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn. De deputatie heeft dan ook in alle redelijkheid geoordeeld dat voorliggende aanvraag niet vergunbaar is:

De motieven van de bestreden beslissing zijn bovendien duidelijk, concreet, nauwkeurig, pertinent (ter zake doend), waarachtig en bewezen door stukken uit het administratief dossier. De beslissing is geenszins gemotiveerd door een loutere stijlformule, ze is inhoudelijk onderbouwd door deugdelijke motieven. De juridische en feitelijke motieven dragen de beslissing in alle redelijkheid. Bovendien is de motivering opgenomen in de bestreden beslissing zelf.

*Van enige schending van het zorgvuldigheidsbeginsel of de motiveringsplicht is dan ook geen sprake.
..."*

3.

De verzoekende partij repliceert in haar wederantwoordnota:

"...

De verwerende partij laat bepaalde passages weg van het beroepschrift van de verzoekende partij.

De verzoekende partij uitte zeer specifieke kritieken met betrekking tot de kwalificatie van waterkers als bronvegetatie.

Het verweer luidde als volgt:

"De zienswijze van het Agentschap is enigszins vreemd. Hoewel het voornoemde besluit duidelijk stelt dat het wijzigen van 'bronnen' of 'vegetatie' verboden is, rept het besluit met geen woord over 'bronvegetaties'. Het is onduidelijk op welke basis het Agentschap dan wel tot dit besluit komt.

Bovendien kan het Agentschap bij gebrek aan rechtsgrond onmogelijk besluiten dat de aanwezigheid van waterkers, die misschien typisch voorkomt in de buurt van een bron (quod non), automatisch gelijk te stellen is met de aanwezigheid van een bron. De bescherming die in het besluit werd opgenomen, heeft als doelstelling de bron en de eventuele vegetaties die bij deze bron horen te beschermen. De voormelde bescherming heeft zeker niet het omgekeerde tot doel. Dergelijk lezing strookt niet met het voormelde besluit.

Tot slot levert het Agentschap geen enkel element aan dat kan doen besluiten dat er sprake is van een eventuele bron, noch dat waterkers een vegetatie zou zijn die voorkomt bij een bron. Eveneens levert het Agentschap geen bewijs over welke soort waterkers het gaat.

Ter volledigheid verwijst verzoekende partij naar het Besluit van de Vlaamse Regering van 15 mei 2009 met betrekking tot soortenbescherming en soortenbeheer waarin geen enkele soort van waterkers wordt beschermd."

De verzoekende partij heeft nog steeds geen duidelijkheid waarom ter hoogte van het gevraagde tracé er sprake zou zijn van een bron. Er wordt enkel vastgesteld dat er waterkers aanwezig is. Enige aanwezigheid van kwel wordt niet aangevoerd in de bestreden beslissing. Tijdens de hoorzitting werd enkel geopperd dat waterkers een indicator is voor kwel. Dit kan niet automatisch tot het besluit leiden dat er sprake is van een bron.

Zelfs de aanwezigheid van waterkers en de eventuele wijziging door de uitvoering van de vergunning van een mogelijk aanwezige kwel en vegetatie horend bij een kwel is niet relevant. Immers, dit toont nog steeds niet aan dat er sprake is van een bron die gewijzigd wordt door de aangevraagde vergunning.

Slechts de wijziging van welbepaalde landschapselementen is verboden. Het gaat niet op om uit de aanwezigheid van één soort waterkers het bestaan van een landschapselement af te leiden.

Hetzelfde geldt voor de getuigenissen van burens. Op basis van welke elementen wordt aangenomen dat hun getuigenissen correct zijn en dat er effectief sprake is van een bron? De bestreden beslissing maakt overigens melding van omwonenden die bevestigen dat de “locatie vol met bronnen” zit, wat nog niet wil zeggen dat er zich een bron bevindt op de exacte locatie waar de werken worden uitgevoerd. Dit wordt geenszins gemotiveerd in de bestreden beslissing. In het administratief dossier is zelfs geen weerslag te vinden van enige getuigenis die werd afgelegd ten overstaan van de PSA.

De verwerende partij maakte eveneens niet duidelijk om welke soort waterkers het gaat, hoewel dit zeer uitdrukkelijk als bezwaar werd opgenomen.

*Het in latere fase uitgevoerde plaatsbezoek en de verklaringen van aangelanden zijn bovendien niet aan het dossier toegevoegd. Vermits de Deputatie nochtans zijn oordeel hier van laat afhangen, is er een schending van het motiverings- en redelijkheidsbeginsel.
...”*

Beoordeling door de Raad

1.

De artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor een of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat die afdoende moeten zijn. Afdoende wil zeggen dat de opgegeven redenen de beslissing moeten kunnen dragen.

Het uitsluitend weigeringsmotief in de bestreden beslissing is dat de aanvraag strijdig is met artikel 7 van het Natuurbesluit. De verwerende partij overweegt dat de geplande toegangsweg uitmondt in een gracht waar waterkers voorkomt. Zij motiveert dat waterkers een belangrijke indicator voor kwel is, een diffuse bron waar water op meerdere punten uit de grond komt. Op basis van een bezoek ter plaatse besluit de verwerende partij dat er kleine landschapselementen aanwezig zijn en dat de waterkers als bronvegetatie beschouwd moet worden. De wijziging van bronnen en hun vegetaties is wettelijk verboden, tenzij ANB toestemming geeft. De verwerende partij treedt aldus het advies van 9 juli 2014 van ANB bij.

2.

Het op de huidige zaak toepasselijke artikel 7 van het Natuurbesluit bepaalt:

“ ...

Onverminderd het bepaalde in artikel 9 van het decreet, is het wijzigen van de volgende vegetaties of kleine landschapselementen en hun vegetaties verboden :

1° holle wegen;

2° graften;

3° bronnen;

4° historisch permanente graslanden, met inbegrip van het daaraan verbonden microreliëf en poelen, indien deze gelegen zijn in groengebieden, parkgebieden, buffergebieden, bosgebieden en de met deze gebieden vergelijkbare bestemmingsgebieden aangewezen op de plannen van aanleg of de ruimtelijke uitvoeringsplannen van kracht in de ruimtelijke ordening of indien deze gelegen zijn binnen de perimeter van een op grond van het decreet van 16 april 1996 beschermd landschap of van de beschermingsgebieden Poldercomplex (BE2500932) en Het Zwin (BE2501033), zoals aangeduid bij besluit van de Vlaamse Executieve van 17 oktober 1988, voor zover er voor deze gebieden geen afwijkende instandhoudingsdoelstellingen vastgesteld zijn op grond van artikel 36ter, § 1 van het decreet;

5° vennen en heiden;

6° moerassen en waterrijke gebieden;

7° duinvegetaties.

De onder punt 4° vegetaties worden nader omschreven in bijlage IV bij dit besluit.

De onder punten 5°, 6°, en 7° vermelde vegetaties worden nader omschreven in bijlage V bij dit besluit.

...”

Artikel 2, 6° van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu definieert ‘kleine landschapselementen’ als “lijn- of puntvormige elementen met inbegrip van de bijhorende vegetaties waarvan het uitzicht, de structuur of de aard al dan niet resultaat zijn van menselijk handelen, en die deel uitmaken van de natuur zoals: bermen, bomen, ... bronnen, dijken, graften, houtkanten, hagen, holle wegen, hoogstamboomgaarden, perceelsrandbegroeiingen, sloten, struwelen, poelen, veedrinkputten en waterlopen”.

Artikel 7 van het Natuurbesluit bevat een verbod op het wijzigen van de daarin bepaalde vegetaties of kleine landschapselementen en hun vegetaties. Op het verbod kunnen er op grond van artikel 10 van het Natuurbesluit individuele afwijkingen worden toegestaan.

Een “bron” betreft bijgevolg een klein landschapselement waarvan het wijzigen, alsook het wijzigen van de bij de bron behorende vegetatie, in principe verboden is.

De toepasselijkheid van het verbod op het wijzigen van een bron en de bijhorende vegetatie veronderstelt de aanwezigheid van een bron. De vegetatie wordt beschermd omdat ze bij een bron hoort. De aanwezigheid van een bron moet steunen op correcte feitelijke vaststellingen. Vermoedens van aanwezigheid van een bron volstaan niet.

In zijn advies van 9 juli 2014 stelt ANB dat de gracht gekenmerkt wordt door de aanwezigheid van waterkers om daaruit zonder meer af te leiden dat het om een niet te wijzigen bronvegetatie gaat. Daarmee is het bestaan van een bron niet behoorlijk vastgesteld.

In de bestreden beslissing overweegt de verwerende partij dat waterkers een “belangrijke indicator” voor kwel is, een diffuse bron waar water op meerdere punten uit de grond komt. De aanwezigheid van bepaalde vegetatie – waterkers - die gebeurlijk bij een “bron” voorkomt, volstaat evenwel niet om tot het bestaan van een bron op die locatie te besluiten. Het motief dat aangelanden tijdens

een bezoek ter plaatse bevestigd hebben “dat de locatie vol met bronnen zit”, is dan weer een niet verifieerbare en vrijblijvende overweging die de strijdigheid van de aanvraag met artikel 7 van het Natuurbesluit niet kan verantwoorden. Het administratief dossier bevat geen verslag van dat bezoek ter plaatse met een weergave van de feitelijke vaststellingen, de specifieke locatie van die bronnen en de afgelegde verklaringen van aangelanden. Het moet blijkbaar ook voetstoots worden aangenomen dat de aangelanden ter zake over de nodige deskundigheid of kennis beschikken.

Het weigeringsmotief dat de aanvraag strekt tot de wijziging van een bronvegetatie en aldus in strijd is met artikel 7 van het Natuurbesluit, wordt feitelijk niet onderbouwd.

3.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij ontleent een derde middel aan de schending van artikel 4.7.23 VCRO:

“ ...

Artikel 4.7.23, §2 VCRO bepaalt:

(...)

De Vlaamse Regering heeft vooralsnog geen nadere regelen bepaald met betrekking tot de hoorprocedure.

Het beroepsschrift van de aanvrager stelt letterlijk wat volgt:

“Hij wenst te worden gehoord.”

De verzoekende partij werd op 16 december 2014 gehoord voorafgaand aan de beslissing van 18 december 2014. Zij had voorafgaand aan die hoorzittingen een kopie van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, 26 november 2014 ontvangen.

In het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar is geen sprake van een plaatsbezoek of van verklaringen van aangelanden. De vergunning wordt geweigerd omwille van het negatief advies van ANB, dat bindend wordt geacht.

In de bestreden beslissing is er plots sprake van een plaatsbezoek, waarbij door aangelanden wordt bevestigd dat de locatie met bronnen zou zitten.

Dit is een volkomen nieuw element, die op geen enkele wijze eerder in de procedure werd aangevoerd.

Het recht om gehoord te worden betekent dat de beroepsindiener het recht heeft om aan de overheid die over zijn beroep uitspraak doet zijn visie te laten kennen omtrent een standpunt dat wordt ingenomen terwijl dit voordien nog niet aan bod was gekomen, of dat tegengesteld is aan een eerder ingenomen standpunt. Het hoorrecht houdt immers in dat de beroepsindiener op nuttige wijze zijn zienswijze moet naar voor kunnen brengen om alzo te pogen een eerdere ongunstige beslissing te neutraliseren. (...)

Dit betekent dat de Deputatie het beroep niet mag afwijzen op grond van nieuwe argumenten zonder de indiener van het beroep hierover te horen (...). Meer nog, de beroepsindiener moet kunnen beschikken over het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar (...), en alle andere documenten (...) op basis waarvan de Deputatie een beslissing neemt, op het ogenblik van de hoorzitting.

Ten tijde van de hoorzitting had de beroepsindiener enkel het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar ontvangen, waarin geen sprake was van een plaatsbezoek. De bevindingen van dit plaatsbezoek, en in het bijzonder de verklaringen van niet nader genoemde aanpalenden zijn dus niet in de procedure betrokken, waardoor de beroepsindiener er zijn standpunt niet over kon doen gelden.

De bestreden beslissing is dan ook genomen met miskennen van de hoorplicht.

...

2.

De verwerende partij antwoordt:

“ ...

Op het ogenblik van de hoorzitting had de verzoeker kennis van alle stukken uit het administratief dossier. Bovendien was de verzoeker op de hoogte van de inhoud van het negatieve advies van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar op grond waarvan de voorgestelde weigeringsbeslissing werd genomen. Dat advies concludeert het volgende:

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

- volgens artikel 7 van het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels ter uitvoering van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 23 juli 1998 is het verboden bronnen en hun vegetaties te wijzigen, behalve wanneer toestemming wordt gegeven door het ANB, achteraan de weg staat waterkers, die als bronvegetatie wordt beschouwd en dus niet kan gewijzigd worden;*
- een stedenbouwkundige aanvraag moet geweigerd worden wanneer het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening.”*

Verwerende partij merkt hierbij op dat de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar adviseert om de aanvraag te weigeren o.w.v. strijdigheid met het verbod om bronnen en hun vegetaties te wijzigen en niet o.w.v. het negatief advies van ANB. Er wordt nergens in het advies gewag gemaakt van een ‘bindend’ negatief advies. Enkel het college van burgemeester en schepenen spreekt van een ‘bindend’ negatief advies.

Het bijkomend plaatsbezoek dat de deputatie heeft uitgevoerd, heeft bovendien geen nieuwe gegevens aan het licht gebracht. Zowel het plaatsbezoek als de verklaringen van aangelanden zijn niet meer dan een bevestiging van hetgeen reeds in het advies van ANB is gesteld, zijnde dat er kwel met bijhorende bronvegetatie aanwezig is op het voorgestelde tracé van de nieuwe doorgang, én waarvan de verzoekende partij kennis had op het ogenblik van de hoorzitting. Zowel het plaatsbezoek als de verklaring van aangelanden zijn m.a.w. niet meer dan een bevestiging van hetgeen wordt gesteld in het advies van ANB en het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar.

Het feit dat de verzoekende partij aanvoert dat het plaatsbezoek van de deputatie en de verklaring van aangelanden als dusdanig een “nieuw feit” uitmaken en dat hij in de gelegenheid

had moeten worden gesteld om zijn standpunt daarover mee te delen, volstaat niet om te besluiten tot een schending van de hoorplicht. Er zou maar sprake zijn van een schending van de hoorplicht wanneer de verwerende partij nieuwe gegevens of elementen in rekening heeft gebracht bij de beoordeling van het beroep van de verzoekende partij. De verzoekende partij beperkt er zich echter toe te stellen dat het plaatsbezoek en de verklaring van aangelanden “nieuwe feiten” uitmaken. Verzoekende partij maakt geen vergelijking tussen de feiten waarvan hij kennis had op het ogenblik van de hoorzitting en de zg. ‘nieuwe’ feiten om aan te tonen dat de verwerende partij nieuwe gegevens in aanmerking heeft genomen die tot een wederwoord noopten. Zou verzoekende partij deze vergelijking hebben gemaakt, dan zou hij zelf tot de vaststelling zijn gekomen dat er in casu helemaal geen nieuwe gegevens of elementen aan het dossier werden toegevoegd. Het plaatsbezoek en de verklaring van aangelanden sluiten daarentegen volledig aan bij het advies van ANB en het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar, waarvan verzoeker kennis had op het ogenblik van de hoorzitting. (...)

Gezien er geen nieuwe informatie aan het licht is gebracht, hebben het plaatsbezoek noch de verklaring van aangelanden enige invloed gehad op de het standpunt van de deputatie. De deputatie is bij haar oorspronkelijke standpunt gebleven, nl. dat de aanvraag niet vergunbaar is.

De verzoekende partij blijft in gebreke om afdoende wijze aan te tonen dat het plaatsbezoek en de verklaring van aangelanden hebben geleid tot een schending van de hoorplicht en dat de deputatie hem hierover opnieuw had moeten horen.

...”

3.

De verzoekende partij repliceert in haar wederantwoordnota:

“... ”

Zoals de verzoekende partij reeds heeft aangegeven in haar verzoekschrift tot nietigverklaring houdt de hoorplicht in dat de Deputatie het beroep niet mag afwijzen op grond van nieuwe argumenten zonder de indiener van het beroep hierover te horen (...). De beroepsindiener moet kunnen beschikken over het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar (...), en alle andere documenten (...) op basis waarvan de Deputatie een beslissing neemt, op het ogenblik van de hoorzitting.

Het verslag van een plaatsbezoek is onmiskenbaar een nieuw element, in het bijzonder indien de bevindingen determinerend zijn geweest. Uit de hoorplicht vloeit immers weliswaar niet voort dat een plaatsbezoek in aanwezigheid van alle partijen moet gebeuren, maar wel dat diegene die heeft gevraagd om gehoord te worden in kennis wordt gesteld van de bevindingen van een plaatsbezoek wanneer deze bij het beroep worden betrokken (...).

Het principe is dan ook duidelijk: de bevindingen van een plaatsbezoek dat gehouden wordt na het openbaar onderzoek kunnen niet bij het beroep worden betrokken zonder de betrokkene hierover opnieuw te horen.

De verwerende partij meent evenwel dat er geen nieuwe elementen werden opgeworpen na de hoorzitting. Gesteld wordt dat de hoorplicht slechts geschonden kan zijn wanneer er nieuwe elementen en gegevens worden opgeworpen.

Hierbij wordt van een te beperkte notie van hoorplicht uitgegaan. De Raad van State heeft duidelijk gesteld dat wanneer de hoorplicht door een norm is voorgeschreven, maar de inhoud

ervan niet nader is bepaald, “de hoorplicht moet worden omgeven met de waarborgen die het bestuur op grond van het ongeschreven beginsel van de hoorplicht moet nakomen.” (...). Met betrekking tot ruimtelijke ordening is dit het geval voor artikel 4.7.23 VCRO (...).

Hierbij staat een ruim begrip van hoorplicht voorop, zeker in vergunningszaken waar de hoorplicht een compensatie is van de ruime eenzijdige beoordelingsvrijheid van de overheid (...). Alle feiten die de overheid te dien einde in aanmerking neemt moeten hem eveneens ter kennis worden gebracht. (...)

Uitzonderingen op de hoorplicht dienen overeenkomstig vaste rechtspraak beperkend worden uitgelegd. (...) In de gevallen waar de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur van toepassing is, neemt de Raad van State aan dat de hoorplicht slechts dan niet geldt indien aan de drie volgende cumulatieve voorwaarden voldaan is. (...)

- 1) De feiten die aan het besluit ten grondslag liggen zijn voor eenvoudige constatacie vatbaar*
- 2) Er kan niets worden ingebracht tegen deze feitelijke vaststellingen*
- 3) De gevolgen die de overheid daaraan hecht zijn vooraf bepaald.*

Rekening houdend met die elementen kan men aannemen dat in gevallen waar, hetzij op grond van een decretale bepaling, hetzij op grond van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, er een hoorzitting is gehouden, het bestuur slechts dan rekening kan houden met nieuwe elementen indien deze elementen voldoen aan deze cumulatieve voorwaarden.

De bewuste bevindingen voldoen alvast niet aan de voorwaarde dat zij voor eenvoudige constatacie vatbaar zijn. Het feit dat de aanwezigheid van bronnen “op de locatie” door niet nader genoemde omwonenden werd bevestigd is geen feit van loutere constatacie.

In elk geval heeft de Raad van State gesteld dat in gevallen waar de verzoekende partij “bepaalde toelichtingen of nuanceringen zou kunnen verstrekken die de beoordeling in een ander perspectief kunnen stellen” deze gehoord moet worden. (...) De verzoekende partij had die hier wel degelijk kunnen verstrekken.

Ter staving van zijn beperkte opvatting van de hoorplicht wendt verwerende partij RvVb zaak nr. A/2014/0372 van 20 mei 2014 aan, om te stellen dat in casu geen nieuw element werd behandeld t.a.v. het ANB advies. In zaak nr. A/2014/0372 werd een vernietiging door de Raad van State (net omwille van een schending van de hoorplicht) gevolgd door een nieuwe beslissing die gesteund was op een tweede advies van de afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling. In casu bevatte dit tweede advies geen enkel nieuw element t.a.v. het voor de vernietiging ingewonnen advies.

De in deze zaak voorliggende situatie dient hier van onderscheiden te worden, waarbij na de laatste hoorzitting van 16 december 2014, zowel een plaatsbezoek en een getuigenopneming plaatsvond.

Daarenboven komt de Deputatie na dit plaatsbezoek tot de conclusie dat kwellen zijn vastgesteld. Dit is een volkomen nieuwe vaststelling, niet voorkomend in het ANB advies, noch in de beslissing van de deputatie. Een nieuw advies, na de hoorzitting gegeven, met nieuwe elementen waarover de partijen niet worden gehoord, maakt onmiskenbaar een inbreuk op de hoorplicht uit. (...)

Tot slot wordt het de verzoekende partij verweten “geen vergelijking te maken tussen de feiten waarvan hij kennis had op het ogenblik van de hoorzitting en de nieuwe feiten”. Echter, een

diepgaandere vergelijking was voor verzoekende partij volledig onmogelijk. De verwerende partij heeft immers geen conclusies van het plaatsbezoek, noch verklaringen van aangelanden aan het dossier toegevoegd ter beschikking. Het is voor de verzoekende partij onmogelijk om na te gaan wat er precies tijdens het plaatsbezoek werd vastgesteld, zodat de verzoekende partij ook niet in de gelegenheid is om dit te weerleggen.

...

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO vestigt een normatieve plicht tot horen in graad van administratief beroep van de reguliere vergunningsprocedure. Het bepaalt dat de deputatie haar beslissing neemt nadat zij of haar gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek schriftelijk of mondeling heeft gehoord..

De Vlaamse regering heeft geen nadere regelen betreffende de hoorprocedure bepaald, waartoe zij in overeenstemming met artikel 4.7.23, §1, tweede lid VCRO gemachtigd is. Bij ontstentenis van bepalingen in de VCRO of een uitvoeringsbesluit die de verplichting tot horen nader regelen, moet de in artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO besloten normatieve hoorplicht worden aangevuld met de waarborgen die het bestuur op grond van het beginsel van behoorlijk bestuur van de hoorplicht moet nakomen. Dat houdt in dat het horen, schriftelijk dan wel mondeling, nuttig moet gebeuren. Aan de door artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO opgelegde hoorplicht is er dan ook maar voldaan als de betrokken partij die vraagt om te worden gehoord, de gelegenheid heeft om kennis te nemen van alle relevante gegevens en stukken die het vergunningverlenend bestuursorgaan bij de beoordeling van de aanvraag in aanmerking zal nemen en om aan het bevoegde bestuur haar opmerkingen over de zaak op nuttige wijze toe te lichten.

2.

Het wordt niet betwist dat de advocaat van de verzoekende partij op 16 december 2014 gehoord werd.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de discussie op de hoorzitting over het advies van ANB en het al dan niet voorkomen van bronvegetatie tot een bezoek ter plaatse van ongekende datum geleid heeft. De verwerende partij motiveert dat aangelanden tijdens dat bezoek ter plaatse bevestigd hebben “dat de locatie vol met bronnen zit”, en besluit daaruit dat er wel degelijk kleine landschapselementen aanwezig zijn.

Het blijkt niet, en de verwerende partij beweert ook niet, dat de verzoekende partij op de hoogte van het plaatsbezoek gebracht werd. Het wordt evenmin betwist dat de verzoekende partij niet van de bevindingen van het plaatsbezoek in kennis gesteld werd. Zij heeft dus ook niet de gelegenheid gekregen om haar zienswijze over de weerslag van de gedane vaststellingen op haar aanvraag kenbaar te maken of om die vaststellingen aan kritiek te onderwerpen. Uit de overwegingen in de bestreden beslissing blijkt nochtans dat de vaststellingen tijdens het bezoek ter plaatse voor de verwerende partij doorslaggevend geweest zijn om het administratief beroep van de verzoekende partij te beoordelen. Zij blijken immers tot de conclusie te hebben geleid dat er wel degelijk sprake is van kleine landschapselementen, dat de waterkers als bronvegetatie beschouwd moet worden, en dat de aanvraag onder de verbodsbepaling van artikel 7 van het Natuurbesluit valt en zonder een door ANB toegestane afwijking niet vergund kan worden.

De verwerende partij probeert in haar antwoordnota vergeefs haar handelwijze te wettigen door te argumenteren dat het bezoek ter plaatse “geen nieuwe gegevens” aan het licht gebracht heeft en enkel een “bevestiging” was van wat al gekend was. Het advies van ANB en het verslag van de

provinciale stedenbouwkundige ambtenaar volstaan niet om tot het bestaan van bronvegetatie te besluiten. Het bestaan van een bron wordt louter uit de aanwezigheid van waterkers afgeleid. De onzekerheid en het geschil daarover hebben de verwerende partij er juist toe gebracht om een bezoek ter plaatse te houden. De “feiten” stonden dus niet vast toen de verwerende partij tot een bezoek ter plaatse beslist heeft. Zoals al vastgesteld bij de bespreking van het tweede middel, bevat het administratief dossier niet eens een verslag met een weergave van de gedane vaststellingen en verklaringen van de buurtbewoners.

3.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 18 december 2014 waarbij aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd wordt voor “het verleggen van een toegangsweg naar een bos” op de percelen gelegen te Leuven, Kapeldreef 46A, met als kadastrale omschrijving afdeling 10, sectie C, nummers 130K, 91E24, 133L en 133M.
2. De Raad beveelt de verwerende partij om een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 22 augustus 2017 door de negende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Yannick DEGREEF

Geert DE WOLF