

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2012/0271 van 4 juli 2012  
in de zaak 1112/0290/A/4/0258

*In zake:*

1. de heer [REDACTED], wonende te [REDACTED]
2. mevrouw [REDACTED], wonende te [REDACTED]
3. de heer [REDACTED], wonende te [REDACTED]
4. mevrouw [REDACTED], wonende te [REDACTED]
5. mevrouw [REDACTED], wonende te [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Arthur VAN LAETHEM  
kantoor houdende te 1750 Sint-Martens-Lennik, Schapenstraat 200

*verzoekende partijen*

*tegen:*

de **GEDELEGEERDE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het  
departement RWO

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Philippe DECLERCQ  
kantoor houdende te 3000 Leuven, J.P. Minckelersstraat 33  
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

*verwerende partij*

*Tussenkomen  
de partij:*

de provincie **VLAAMS-BRABANT**, vertegenwoordigd door de deputatie  
van de provincieraad

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Michel VAN DIEVOET  
kantoor houdende te 1000 Brussel, Wolstraat 56  
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld door neerlegging ter griffie op 16 december 2011, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gedelegeerde stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO van 3 november 2011, waarbij onder voorwaarden aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het aanleggen van een gecontroleerd overstromingsgebied [REDACTED] op de [REDACTED].

Het betreft percelen gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED] en te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].

## **II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomenende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 23 mei 2012, alwaar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat René DE VOS die loco advocaat Arthur VAN LAETHEM verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Philippe DECLERCQ die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Filip VAN DIEVOET die loco advocaat Michel VAN DIEVOET verschijnt voor de tussenkomenende partij, zijn gehoord.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

## **III. TUSSENKOMST**

De provincie VLAAMS-BRABANT vraagt met een op 6 februari 2012 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft vastgesteld, met een beschikking van 16 februari 2012, dat er grond is om het verzoek in te willigen en dat de verzoeker tot tussenkomst beschouwd kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO.

## **IV. AFSTAND VAN GEDING**

De vijfde verzoekende partij heeft met een aangetekende brief van 19 januari 2012 om de afstand van geding verzocht. Er zijn geen redenen die zich verzetten tegen de inwilliging van de gevraagde afstand van geding.

## **V. FEITEN**

Op 28 april 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomenende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“de aanleg van een gecontroleerd overstromingsgebied [REDACTED]”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’, deels gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en deels in natuurgebied.

De percelen zijn niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

De percelen maken deel uit van de vallei van de [REDACTED], een onbevaarbare waterloop van tweede categorie.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 9 mei 2011 tot en met 9 juli 2011 door de gemeente Asse, worden drie identieke bezwaarschriften ingediend door de verzoekende partijen.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 12 mei 2011 tot en met 12 juli 2011 door de gemeente Merchtem, worden twee identieke bezwaarschriften ingediend, onder meer door de eerste en tweede verzoekende partij.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merchtem brengt op 5 augustus 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse brengt op 8 augustus 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling, brengt op 26 mei 2011 een deels voorwaardelijk gunstig advies en een deels ongunstig advies uit.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Vlaams-Brabant, brengt op 9 juni 2011 een ongunstig advies uit.

De Vlaamse Milieumaatschappij brengt op 20 juni 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 24 juni 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Op 3 november 2011 beslist de verwerende partij een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden. De beslissing wordt onder meer als volgt gemotiveerd:

“ ...

**Beoordeling van de aanvraag en de verenigbaarheid met de stedenbouwkundige voorschriften:**

...

*De geplande werken zijn grotendeels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en gedeeltelijk in natuurgebied gesitueerd.*

*In de standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, zoals de tekst ervan is vastgesteld bij het besluit van 11 april 2008, wordt voor 'Reservaat en natuur' het volgende voorzien :*

*"Voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen, zijn werken, handelingen en wijzigingen die nodig of nuttig zijn voor het beheersen van overstromingen, of het voorkomen van wateroverlast buiten de natuurlijke overstromingsgebieden toegelaten, voor zover de technieken van natuurtechnische milieubouw gehanteerd worden. "*

*Het bestaande weiland helt gelijkmatig af in de richting van de waterloop en bij hoogwaterstand overstroomt momenteel 3/4 van de totale oppervlakte van de weide.*

*De geplande dwarsdijk is de dijk die evenwijdig met de [REDACTED] zal worden aangelegd. De winterbedding met het daarbij horende overgangstalud is voorzien over een lengte van 345 m en een breedte van 25 m (een oppervlakte van circa 0,9 ha) op de rechteroever van de Molenbeek. Zo kan vermeden worden dat bij zware stormen bijna 3/4 van het weiland onder water zal komen te staan. Met een gedeelte van de uitgegraven grond wordt de dwarsdijk aangelegd. Daarnaast wordt ook met de uitgegraven grond de rest van het perceel weiland opgehoogd zodat het steeds gevrijwaard blijft van overstromingen en het beschikbaar blijft voor de landbouw. De winterbedding zal met een natuurlijke begroeiing en met een aanplanting van waterminnende planten worden voorzien.*

*De zone waar deze werken zullen gerealiseerd worden is momenteel in gebruik als weide en heeft voor een klein gedeelte een tuinfunctie. Het talud zal uitgevoerd worden met flauwe hellingen van 6/4, zodat het nog gemakkelijk betreedbaar zal zijn voor vee en de weidefunctie niet zal verloren gaan. Er zullen bijgevolg geen significante wijzigingen ten opzichte van de bestaande situatie optreden.*

*De voorziene ophoging ter hoogte van de tuinen op de linkeroever gaat van 0 m tot maximaal 1m naast de waterloop. Door deze verhoging worden de woningen tegen overstroming gevrijwaard en kan de betrokken grond zijn bestaande tuinfunctie bewaren.*

*Betrokken projectgebied wordt momenteel reeds regelmatig overstroomd. Het geplande gecontroleerd overstromingsgebied wordt bijgevolg aangelegd in een reeds bestaand natuurlijk overstromingsgebied. De werken zullen ter hoogte van de kom van de vallei worden uitgevoerd en alle maatregelen zullen worden genomen om met minimale ingrepen een maximale bergingscapaciteit aan water mogelijk te maken en deze overstroming bij hoge waterstand op een gecontroleerde manier te laten verlopen.*

*De totaliteit van de geplande werken is relatief beperkt in omvang en leidt niet tot het gebruik van belangrijke hoeveelheden natuurlijke hulpbronnen, tot de productie van afvalstoffen, tot significante verontreiniging of tot hinder. De kans op overstromingen en wateroverlast in de woonkernen zal sterk afnemen.*

*Het verwachte effect op de landschappelijke waarden van het gebied als gevolg van de geplande aanlegwerken en de aanwezigheid van dammen en kunstwerken is verwaarloosbaar.*

*Het gevraagde is bijgevolg in overeenstemming met de geldende voorschriften en brengt de plaatselijke aanleg niet in het gedrang.*

#### **Watertoets:**

*Als gevolg van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003, betreffende het integraal waterbeleid en het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, bracht de Vlaamse Milieumaatschappij op 20 juni 2011 een gunstig advies uit op voorwaarde dat :*

*“*

- de percelen op de rechteroever mogen niet worden opgehoogd aangezien op deze manier ruimte voor water wordt ingenomen en de uitgegraven gronden moeten buiten de van nature overstroombare zone aangewend worden. De percelen moeten maximaal mee ingeschakeld worden om de bergingscapaciteit van het GOG te verhogen.*

- De ophoging van de tuinen op de linkeroever binnen de van nature overstroombare zone zoals voorgesteld op de plannen wordt niet toegestaan. Eventuele dijken op de linkeroever ter bescherming van de woningen kunnen, mits minimale inname van het van nature overstroombare gebied en voor zover ze in de directe nabijheid van de woningen worden aangelegd.
- Het aanbrengen van een dijkje rondom de hoogspanningspyloon op rechteroever kan ter bescherming toegestaan worden, mits minimale inname van het natuurlijk overstromingsgebied.

Gezien de ernst van de wateroverlastproblematiek in de regio willen we **aandringen op het opnemen van bovenstaande voorwaarden in de vergunningsvoorwaarden en moet een totaalaanpak worden voorgelegd waarin wordt aangetoond hoe en waar de noodzakelijke berging (300.000 m3) op de provinciale waterlopen in het stroomgebied zal worden uitgebouwd.**

*Bijkomende aandachtspunten in het kader van de doelstellingen en beginselen van het decreet integraal waterbeleid:*

- *er moet rekening worden gehouden met de milderende maatregelen van het MER tijdens de aanlegfase."*

*Ten overstaan van dit advies besluit de gedelegeerd stedenbouwkundig ambtenaar als volgt :*

*Watertoets en wateradvies moeten de ontworpen toestand vergelijken met de bestaande toestand. Vergeleken met de bestaande toestand neemt het buffervolume toe van 3.600 m3 naar 12.000 m3, dat is meer dan een verdriedubbeling. Door het plaatsen van een regelconstructie wordt de toegenomen bergingscapaciteit ook effectief (gecontroleerd) benut. Hierboven is reeds vermeld dat de keuze voor gedeeltelijke uitgraving en gedeeltelijke ophoging genomen is om redenen van haalbaarheid en na een grondig alternatievenonderzoek.*

*Er werden twee scenario's bestudeerd:*

- *behoud van het huidige reliëf, met (bij peil 35.00 m TAW) een buffercapaciteit van 11.270 m3 op een oppervlakte van 2,35 ha,*
- *(minstens) dezelfde buffercapaciteit op een kleinere oppervlakte van 0,90 hectare.*

*Het verslag van het alternatievenonderzoek uit de verantwoordingsnota, dat het studiebureau in de voorontwerpfase heeft opgesteld (de 'dubbele dwarsdijk' is in het definitief ontwerp vervangen door een gestuurde schuif, maar dat verandert niets aan de bergingscapaciteit). Volgens de simulaties die het studiebureau uitvoerde, is het tweede scenario zelfs beter dan het eerste: bij alle retourperioden zijn de maximale waterpeilen en de overstortdebieten lager in het geval van de winterbedding.*

*In termen van de watertoets : vergeleken met het eerste scenario wordt in het tweede het negatief effect van de ophoging (meer dan) volledig gecompenseerd door het positief effect van de uitgraving, er is netto geen verlies aan komberging.*

*Het 'voorwaardelijk gunstig' geformuleerde wateradvies van de Vlaamse Milieumaatschappij, Afdeling Operationeel Waterbeheer komt de facto neer op een ongunstig advies: de opgelegde voorwaarden houden immers zo ingrijpende wijzigingen in, dat de eventueel voorwaardelijk vergunde werken wezenlijk zouden verschillen van de aanvraag, die voor advies is voorgelegd en aan het openbaar onderzoek is onderworpen. Zonder hernieuwde adviesvraag en hernieuwd openbaar onderzoek van de aangepaste plannen zou niet aan de adviesplicht en de publieke consultatie voldaan zijn.*

- De aangevraagde ophoging van de rechteroever naast de winterbedding is gunstig geadviseerd door de afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling. In zijn motivatie vermeldt de afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling uitdrukkelijk dat de ophoging ertoe bijdraagt dat een belangrijk gedeelte van het weiland gevrijwaard wordt voor overstromingen en daardoor zonder beperkingen beschikbaar blijft voor de landbouw. Het is op zijn minst betwifelbaar of de afdeling Duurzame Landbouw ontwikkeling haar gunstig advies zou bevestigen bij een maximale inschakeling van het niet-opgehoogde weiland naast de winterbedding in de bergingscapaciteit van het gecontroleerd overstromingsgebied, zoals de Afdeling Operationeel Waterbeheer in zijn voorwaarde oplegt.
- De aanwending van uitgegraven grond buiten de van nature overstroombare zone zou, zoals hierboven vermeld, aanzienlijke transportinspanningen vergen, die niet onderzocht zijn in het kader van het milieu-effectenrapport.
- De aangevraagde ophoging van de tuinen op de linkeroever van de waterloop, respectievelijk de aanleg van een dijk op de oever ter hoogte van één perceel, is in overeenstemming met de afspraken die hierover met de betrokken bewoners gemaakt zijn tijdens een bewonersvergadering. Omdat de bewoners inspraak hebben gehad tijdens de ontwerpfase, mag verondersteld worden dat zij tijdens het openbaar onderzoek geen bezwaren zullen indienen tegen dat deel van de werken. Een wijziging van de uitvoering in de zin van de voorwaarde die de Vlaamse Milieumaatschappij, Afdeling Operationeel Waterbeheer oplegt, zou tot gevolg hebben dat de bewoners geconfronteerd worden met de inschakeling van hun tuinen in het gecreëerde overstromingsgebied.
- Redelijkerwijze zouden ten minste enkele van de betrokken bewoners bezwaren kunnen hebben tegen de inschakeling van hun tuinen in de bergingscapaciteit van het gecontroleerd overstromingsgebied, zoals de Afdeling Operationeel Waterbeheer in zijn voorwaarde oplegt.

In de samenvatting van de voornaamste milderende maatregelen van het MER-rapport (zie hoger) wordt de ophoging van de tuinen op de linker oever in deelgebied 3 dusdanig vermeld.

Indien het in het advies van de Afdeling Operationeel Waterbeheer gesuggereerde project zou worden uitgevoerd en niet het voorliggende ontwerp, dan heeft het niet uitvoeren van dit ontwerp een significant schadelijk effect op het watersysteem: een vermindering van de bergingscapaciteit van 12.000 m<sup>3</sup> tot niet eens 3.600 m<sup>3</sup>, de afwezigheid van een debiet beperkende constructie, een grotere kans op wateroverlast in het centrum van Merchtem, dat gekenmerkt wordt door frequentere overstromingen en hogere waterstanden in de overstroomde zones. Deze schadelijke effecten kunnen niet beperkt, noch gecompenseerd worden.

Bijgevolg kan de gedelegeerd stedenbouwkundig ambtenaar zich akkoord verklaren met de argumenten van de aanvrager en wordt niet ingegaan op de voorwaarden die worden opgelegd in het hierboven vermelde advies.

### **Besluit**

Uit het voorafgaande blijkt dat, mits naleving van de in de voorwaarden opgenomen milderende maatregelen de werken stedenbouwkundig kunnen vergund worden.

**BIJGEVOLG WORDT OP 3 NOVEMBER 2011 HET VOLGENDE BESLIST :**

*De gedelegeerd stedenbouwkundig ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager voor de bovenvermelde werken, onder de volgende voorwaarden:*

- 1. de aanvrager is ertoe verplicht de betrokken colleges van burgemeester en schepenen en de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar per aangetekende brief op de hoogte te brengen van het begin van de werkzaamheden of handelingen waarvoor vergunning is verleend, ten minste acht dagen voor de aanvatting van die werkzaamheden of handelingen;*
  - 2. De volgende voorwaarden na te leven:*
    - de aanvrager/uitvoerder neemt alle maatregelen om er voor te zorgen dat geen schade optreedt aan de doorkruiste infrastructuur of percelen, aanpalende eigendommen, constructies en/of gebouwen. Tijdens de werken worden de nodige voorzorgsmaatregelen genomen. Desgevallend worden de nodige beveiligings- en/of herstellingsmaatregelen uitgevoerd, zo nodig na het bekomen van de daartoe vereiste vergunning of machtiging;*
    - De volgende milderende maatregelen van het MER dienen te worden nageleefd :*
      - Ophoging tuinen op linkeroever in deelgebied 3*
      - Heraanplanting met streekeigen soorten in deelgebied 3*
      - Aangepast beheer en opvolging slibafzet voor de overstromende zones*
      - Oude loop zoveel mogelijk volgen ten einde de kwelzone niet te beïnvloeden*
      - Vermijden van beschadiging kwelvegetaties (werken in het najaar uitvoeren, geen*
      - zware machines, enkel op linkeroever werken,...)*
      - Duidelijke signalisatie van de aanwezigheid van overstromingszones*
      - Aanleg niet tijdens het broedseizoen maar in het najaar (na 15 augustus)*
- ...”*

Dit is de bestreden beslissing.

**VI. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

**A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep**

De verzoekende partijen zijn derden belanghebbenden voor wie de beroepstermijn, overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1° b VCRO, begint te lopen vanaf de dag na deze van de aanplakking.

Het administratief dossier bevat geen gegevens met betrekking tot de datum van de aanplakking van de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen stellen enkel dat zij “eind november 2011” via de aanplakking kennis namen dat er een vergunning was verleend.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de bestreden beslissing door de verwerende partij aan de tussenkomende partij is betekend bij brief van 7 november 2011 met verzoek, overeenkomstig artikel 4.7.26, §4, 6° VCRO, over te gaan tot aanplakking van de beslissing op de bouwplaats. De aanplakking kon derhalve niet vroeger dan op 8 november 2011 gebeuren.

Gegeven de voorgaande vaststellingen moet vastgesteld worden dat het beroep van de verzoekende partijen, ingesteld door neerlegging ter griffie op 16 december 2011, in elk geval tijdig is.

## **B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen**

### *Standpunt van de partijen*

De verwerende partij betoogt:

“ ...

*Verzoekende partijen slagen er niet in om concreet de hinder en de nadelen voldoende waarschijnlijk te maken en de aard en de omvang ervan te omschrijven.*

*Verzoekende partijen beperken zich tot het stellen dat zij als aangelanden rechtstreeks en onrechtstreeks hinder en nadelen zullen ondervinden ingevolge de genoemde vergunning en voor wat de tweede verzoekende partijen betreft, dat dit zal plaatsvinden met hun woning in opbouw gelegen in de [REDACTED].*

*Voor het overige moet in de tekst waar het onderdeel ‘In rechte’ wordt aangehaald op pag. 5 worden teruggevonden dat er klaarblijkelijk een geluid- en gezichtshinder wordt aangehaald, zondermeer.*

*Uit de beschrijving van die hinder blijkt dat verzoekende partijen daaruit een minwaarde voor hun onroerend goed willen afleiden, stellen dat deze zal moeten vergoed worden door de aanvrager.*

*Dit is alleszins ruim onvoldoende om te voldoen aan de voorwaarde hierboven gesteld m.b.t. het waarschijnlijk maken van de hinder of nadelen, de aard en de omvang ervan concreet te omschrijven*

...”

De verzoekende partijen repliceren als volgt:

“ ...

*Dat duidelijk in het beroepschrift omschreven werd dat een reële kans bestaat dat onze woningen onder water kunnen komen te staan bij noodweer;  
Dat dit niet werd tegengesproken door verwerende partij temeer zij wil stellen dat door dit project er ervaring moet opgedaan worden;*

*Dat de hoger gelegen woningen worden beschermd en onze lager gelegen woningen niet. Dat hierdoor niet werd voldaan aan het gelijkheidsbeginsel....*

*Dat wij eveneens lieten opmerken dat de uit te voeren werken er geluids- en gezichtshinder tot gevolg zullen hebben;*

*Dat ingevolge deze uit te voeren werken onmiskenbaar een minwaarde van de onroerende goederen tot gevolg zal hebben*

...”

### *Beoordeling door de Raad*

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen vereist artikel 4.8.16, §1, eerste lid 3° VCRO dat de verzoekende partij, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing.



Het wordt niet betwist dat de woningen van de verzoekende partijen gelegen zijn tegenover het aan te leggen overstromingsgebied. Dit wordt overigens ook bevestigd in de bestreden beslissing waar gesteld wordt dat de “bezwaarindieners” hun woning hebben aan de overzijde van de [REDACTED], tegenover het overstromingsgebied.

Uit de uiteenzettingen in het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partijen onder meer vrezen voor het risico van overstroming van hun woning bij noodweer, omdat hun woning gelegen is aan het overstromingsgebied. De verzoekende partijen ontwikkelen ter zake overigens ook een middel. Ze tonen derhalve aan een belang te hebben om het beroep bij de Raad in te stellen omwille van de hinder en nadelen die ze vrezen te zullen ondervinden ten gevolge van de bestreden beslissing.

Of de vrees van de verzoekende partijen al dan niet terecht is en of het middel dat de verzoekende partijen ter zake ontwikkelen al dan niet ontvankelijk en/of gegrond wordt bevonden, betreft een beoordeling van de middelen, die geen afbreuk kan doen aan de vaststelling dat de verzoekende partijen in hun verzoekschrift hinder en nadelen omschrijven die ze ten gronde ter beoordeling willen voorleggen door middel van hun beroep.

### **C. Ontvankelijkheid wat betreft het voorwerp van het beroep**

#### *Standpunt van de partijen*

De tussenkomende partij betwist de ontvankelijkheid van het beroep als volgt:

“ ...

*In het besluit van het “beroepschrift tegen stedenbouwkundige vergunning” vorderen de verzoekende partijen “de stedenbouwkundige vergunning aan te passen” en vermelden zij de aanpassingen die de Raad voor Vergunningsbetwistingen zou moeten opleggen.*

*De Raad voor Vergunningsbetwistingen is niet bevoegd om kennis te nemen van een dergelijke vordering (cf. de artikelen 4.8.1 en 4.8.3 VCRO). Gelet op het feit dat dit de enige vordering is die de verzoekende partijen instellen, moet het beroep van de verzoekende partijen integraal worden afgewezen als onontvankelijk*

... “

Met hun wederantwoordnota reageren de verzoekende partijen niet op dit element.

#### *Beoordeling door de Raad*

De Raad dient zich overeenkomstig artikel 4.8.1, tweede lid, 1° VCRO uit te spreken over beroepen die worden ingesteld tegen, onder meer, in laatste aanleg genomen vergunningsbeslissingen. Artikel 4.8.3, §1 VCRO bepaalt dat zo de Raad vaststelt dat een bestreden vergunningsbeslissing onregelmatig is, hij deze beslissing vernietigt.

De verzoekende partijen hebben bij de Raad beroep ingesteld tegen de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van 3 november 2011, zijnde een in laatste administratieve aanleg genomen vergunningsbeslissing. De Raad is derhalve bevoegd zich uit te spreken over deze beslissing en ze te vernietigen voor zover ze onregelmatig wordt bevonden.

De verwerende partij stelt echter terecht dat de Raad niet bevoegd is om een bestreden vergunningsbeslissing “aan te passen”. In die mate is de exceptie van de tussenkomende partij gegrond en de vordering van de verzoekende partij onontvankelijk.

#### **D. Schending van artikel 4.8.16, §3, tweede lid, 5° VCRO**

##### *Standpunt van de partijen*

De verwerende partij, daarin gevolgd door de tussenkomende partij, werpt op dat het beroep van de verzoekende partijen onontvankelijk is bij gebrek aan een omschrijving van de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en de wijze waarop deze regelgeving, voorschriften of beginselen naar het oordeel van de verzoekende partijen zijn geschonden.

De verzoekende partijen repliceren het volgende:

“ ...

*Dat duidelijk is dat in het beroepsverzoekschrift werd verwezen naar de procedurefout bij de aanvraag en de onjuiste vermelding van de beroepstermijn bij de bestreden beslissing.*

*Dat dit inderdaad een schending is van het zorgvuldigheidsbeginsel. De overheid moet een besluit zorgvuldig voorbereiden en nemen: correcte behandeling van de burger, zorgvuldig onderzoek naar de feiten en belangen, procedure goed volgen en deugdelijke besluitvorming (art. 3.2 Awb).*

*Dat ook niet werd voldaan aan het motiveringsbeginsel. De overheid moet zijn besluiten goed motiveren: de feiten moeten kloppen en de motivering moet logisch en begrijpelijk zijn (art. 3.46 Awb).*

*Dat ook niet werd voldaan aan het rechtszekerheidsbeginsel. De overheid moet zijn besluiten zó formuleren dat de burger precies weet waar hij aan toe is of wat de overheid van hem verlangt. Bovendien moet de overheid de geldende rechtsregels juist en consequent toepassen.*

*Dat in casu duidelijk sprake is van de beginselen van behoorlijk bestuur*  
“ ...”

##### *Beoordeling door de Raad*

1.

Artikel 4.8.16, § 3, tweede lid, 5° VCRO bepaalt dat een verzoekschrift een omschrijving moet bevatten van de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en van de wijze waarop deze regelgeving, voorschriften of beginselen naar het oordeel van de verzoekende partij geschonden wordt of worden.

De uiteenzetting van de middelen vormt een essentieel onderdeel van het verzoekschrift omdat dit aan de andere partijen toelaat zich te verdedigen tegen de grieven die ten aanzien van de bestreden beslissing worden aangevoerd, en de Raad in staat stelt de gegrondheid van die grieven te onderzoeken. Om ontvankelijk te zijn, moet een middel voldoende duidelijk zijn. De onduidelijkheid van een verzoekschrift schendt immers het tegensprekelijk karakter van de schriftelijke procedure en de rechten van de verdediging van de andere partijen.

Het komt bovendien aan de Raad niet toe uit het betoog van een verzoekende partij zelf een of meerdere ontvankelijke middelen te formuleren.

2.

Het betoog van de verzoekende partijen bevat diverse onderdelen met een feitelijke bekritisering van de aanvraag, hetzij met een alternatieve voorstellen, zonder dat er een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen wettigheidskritiek en opportuniteitskritiek. De verzoekende partijen gaan er in het verzoekschrift ook ten onrechte van uit dat de Raad de bestreden vergunningsbeslissing kan “aanpassen”.

In de hierboven bedoelde onderdelen van het verzoekschrift, met name “peilen en overloopzone/noodverlaat”, “reservecapaciteit”, “geluids- en gezichtshinder”, “systeemkeuze”, “garantie”, laten verzoekende partijen ook na aan te geven welke rechtsregelen geschonden zouden zijn en waarom een en ander tot de vernietiging zou moeten leiden. De verzoekende partijen kunnen dit euvel in de wederantwoordnota niet meer rechtzetten door een algemene verwijzing naar een schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Deze onderdelen voldoen niet aan de voorwaarden van een ontvankelijk middel.

3.

In het eerste onderdeel onder “in rechte” (hierna ‘eerste middel’) voeren de verzoekende partijen aan dat zij als aanpalende eigenaars niet per aangetekende brief werden in kennis gesteld van het openbaar onderzoek, hetgeen redelijkerwijs kan begrepen worden als het aanvoeren van een schending van de regels van het openbaar onderzoek en als dusdanig ook werd begrepen door de tussenkommende partij. De formulering van het onderdeel kon de partijen niet verhinderen om te repliceren.. Verder voeren de verzoekende partijen op duidelijke wijze een schending aan van de rechten van verdediging door een gebrek van het vermelden van een datum en beroepstermijn bij de aanplakking van de bestreden beslissing.

In het laatste onderdeel onder “in rechte” (hierna ‘tweede middel’) voeren de verzoekende partijen op duidelijke wijze de schending aan van het beginsel van de motiveringsplicht en zetten ook uiteen waarom. De tussenkommende partij heeft dienaangaande ook gerepliceerd.

Uit het bovenstaande volgt dat twee onderdelen van het verzoekschrift van de verzoekende partij als ontvankelijke middelen kunnen worden weerhouden.

4.

De exceptie van de verwerende en tussenkommende partij kan derhalve niet aangenomen worden.

## **VII. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

### **A. Eerste middel**

#### *Standpunt van de partijen*

De verzoekende partijen zetten uiteen dat zij als aanpalende eigenaars niet per aangetekend schrijven in kennis werden gesteld van het openbaar onderzoek.

Ze stellen verder dat de aanplakking van de bestreden beslissing geen datum, noch beroepstermijn vermeldde en dat deze wijze van handelen de recht van verdediging “in gevaar brengt”.

De tussenkommende partij repliceert met een verwijzing naar artikel 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging en naar artikel 2.2.3, § 2, 8° VCRO en besluit dat in de bestreden beslissing terecht is overwogen dat de individuele kennisgeving van het openbaar onderzoek niet is verplicht.

Verder stelt ze dat een mogelijks foutieve aanplakking geen invloed kan hebben op de wettigheid van de stedenbouwkundige vergunning.

#### *Beoordeling door de Raad*

Daargelaten de vraag of de verzoekende partij individueel in kennis dienden gesteld te worden van het openbaar onderzoek, moet vastgesteld worden dat niet kan worden ingezien welk belang ze hebben bij het aanvoeren van dit middel aangezien uit niet betwiste gegevens van het dossier blijkt dat de verzoekende partijen een bezwaarschrift hebben ingediend tijdens het openbaar onderzoek.

Los van de vraag of de verzoekende partijen zich op goede gronden kunnen beroepen op de rechten van verdediging bij het aanvoeren van een gebeurlijke gebrekkige aanplakking, en of een gebrekkige aanplakking kan leiden tot de vernietiging van een bestreden beslissing, moet eveneens vastgesteld worden dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het aanvoeren van het middel aangezien de beweerde gebrekkige vermeldingen de verzoekende partijen niet hebben belet om zich tegen de bestreden beslissing te verweren door tijdig een beroep bij de Raad in te dienen.

### **B. Tweede middel**

#### *Standpunt van de partijen*

De verzoekende partijen zetten uiteen:

“ ...

#### 7. Onderzoek van de bezwaren

*Dat het College van Burgemeester en Schepenen van Merchtem gunstig advies verleende op voorwaarde dat het alternatief van de bezwaarindieners ter dege zou worden onderzocht.*

*Dat op geen enkel moment het alternatief ter dege werd onderzocht, integendeel dat het de aanvrager en met bevestiging van de stedenbouwkundige ambtenaar het alternatief hebben verworpen met het bedenkelijke argument “dit heeft geen zin” en ook dat de “aanvrager met beide systemen ervaring wil opdoen en beide met elkaar vergelijken: kostprijs bij aanleg, kostprijs van onderhoud en energieverbruik, bedrijfszekerheid enzovoort.” Dat met deze toegeving de stedenbouwkundige ambtenaar het terecht wil vinden dat wij als proefpersonen kunnen fungeren, dit ten kosten van onze eigendom, bewoners en onze dieren.*

*Dat in deze zin de voorwaarde van de gemeente Merchtem niet werd voldaan en evenmin werd weerlegd en aldus niet werd voldaan aan de motiveringsplicht*

... ”

De tussenkomende partij repliceert:

“ ...

Er werd niet voldaan aan de voorwaarde met betrekking tot het alternatief die is opgelegd in het advies van de gemeente Merchtem (schending motiveringsplicht):

*In de bestreden beslissing wordt, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, het zogenaamde “alternatief” op zeer uitvoerige wijze besproken en weerlegd (bladzijden 4-5 van de bestreden beslissing):*

#### **Onderzoek van de bezwaren**

*Het zogezegde ‘alternatief’ van de bezwaarindieners, dat volgens de gemeente Merchtem onderzocht zou moeten worden, heeft geen zin, aldus de aanvrager. Dat alternatief zou erin bestaan dat de overstortconstructie verder stroomopwaarts wordt gebouwd ‘zodat er bijkomende reservecapaciteit ontstaat als de noodoverlaat in werking treedt’.*

*Er kan echter onmogelijk sprake zijn van reservecapaciteit: als de noodoverlaat in werking treedt, stroomt het overstortende water rechtstreeks en onmiddellijk weg langs de bestaande overwelving onder de [REDACTED]. Deze overwelving heeft een doorstroomsectie van meer dan 4 m<sup>2</sup> (2,40 m x 1,67 m) en kan zelfs in extreme omstandigheden het maximale debiet van 7 m<sup>3</sup> per seconde afvoeren. Ook in de huidige toestand voert deze overwelving steeds het volledige debiet af. Het is nog nooit voorgevallen dat deze overwelving het toekomstige debiet niet kon verwerken en het water over de straat liep.*

*Noodoverlaatconstructies worden steeds zo ontworpen dat, als een overstromingsgebied volledig gevuld is, het volledige toekomstige debiet langs de uitlaatconstructie en/of de noodoverlaatconstructie rechtstreeks naar de waterloop wordt afgevoerd. Het voorzien in reservecapaciteit aan de stroomafwaartse zijde van een noodoverlaat is onzinnig: omdat het water onmiddellijk wegstroomt, kan eventuele reservecapaciteit nooit effectief benut worden. Het enige resultaat zou erin bestaan dat het eigenlijke overstromingsgebied kleiner is, en dat de beschikbare ruimte niet goed benut werd door de aanvrager.*

*De bezorgdheid van de bezwaarindieners betreft wellicht het eventuele risico voor hun woning, aan de overzijde van de [REDACTED], tegenover het overstromingsgebied. Het risico voor hun woning en de andere gebouwen in de omgeving van het nieuwe overstromingsgebied neemt echter niet toe. Gecontroleerde overstromingsgebieden zijn steeds zo ontworpen dat er geen enkel bijkomend risico is voor bestaande bebouwing in de omgeving. Het oplossen van wateroverlast op één plaats mag nooit de kans op wateroverlast elders vergroten. De aanvrager is er zich van bewust dat, bij uitzonderlijke omstandigheden, zoals bijvoorbeeld in november 2010, de ontworpen overstromingsgebieden te klein zullen zijn. Op het ogenblik dat de nieuwe overstromingsgebieden volledig gevuld zijn, treden de noodoverlaten in werking en stroomt al het bijkomende water gewoon door, hetzij langs de afsluiter of kantelstuw, hetzij langs de overloopzone. Er zal dan in Merchtem, en wellicht ook in Londerzeel, opnieuw wateroverlast zijn, maar ter hoogte van de [REDACTED] zelf is de toestand dan dezelfde als vandaag zonder het aangevraagde overstromingsgebied.*

*In het advies van de gemeente Merchtem wordt zijdelings ook de vraag gesteld naar de keuze van de uitstroomconstructie : kantelstuw versus schuifafsluiter. Beide systemen zijn gelijkwaardig: ze laten allebei een nauwkeurige regeling mogelijk, en in rust belemmeren ze de vrije vismigraatie niet.*

*Door op dezelfde waterloop en op relatief korte afstand van elkaar beide systemen te plaatsen - een kantelstuw ter hoogte van Trappenhoeve, en een schuifafsluiter ter hoogte van de [REDACTED] - wil de aanvrager met beide ervaring opdoen en beide met elkaar*

*vergelijken kostprijs bij aanleg, kostprijs van onderhoud en energieverbruik, bedrijfszekerheid enzovoort. Omdat er nabij het overstromingsgebied [REDACTED] meer bewoning is, wordt daar de schuifafsluiter geplaatst. Die zou immers stiller moeten zijn dan een kantelstuw en geen geluidshinder veroorzaken. Het water stroomt immers steeds onder een - geheel of gedeeltelijk - geopende schuif, maar stort over een geheel of gedeeltelijk – opgetrokken kantelstuw.*

*De bestreden beslissing is zonder twijfel afdoende gemotiveerd. De verzoekende partijen beweren niet, laat staan dat zij dit aantonen, dat de beoordeling onzorgvuldig of kennelijk onredelijk zou zijn.*

*...*

De verzoekende partijen dupliceren niet in de wederantwoordnota.

#### *Beoordeling door de Raad*

In het middel voeren de verzoekende partijen aan dat het alternatief van de bezwaarindieners niet “ter dege” werd onderzocht door de verwerende partij, omdat het zou zijn verworpen met “het bedenkelijke argument” dat het alternatief “geen zin heeft” en omdat de “aanvrager met beide systemen ervaring wil opdoen (...) en beide met elkaar vergelijken”.

Uit de overwegingen van de bestreden beslissing blijkt dat de passus met betrekking tot de ervaring en vergelijking van “beide systemen” betrekking heeft op de keuze van de uitstroomconstructie en niet op het “alternatief van de bezwaarindieners”, dat er in zou bestaan dat “de overstortconstructie verder stroomopwaarts wordt gebouwd ‘zodat er bijkomende reservecapaciteit ontstaat als de noodoverlaat in werking treedt’”. Het middel van de verzoekende partijen mist op dit punt derhalve feitelijke grondslag.

Anderzijds, en in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen betogen, blijkt uit de overwegingen van het bestreden besluit dat het onderzoek van het aangehaald alternatief niet beperkt is tot het argument “dit heeft geen zin”.

In de bestreden beslissing wordt dienaangaande overwogen dat er “onmogelijk sprake zijn van reservecapaciteit”, dat “als de noodoverlaat in werking treedt, (...) het overstortende water rechtstreeks en onmiddellijk weg(stroomt) langs de bestaande overwelving onder de [REDACTED]”, dat “deze overwelving (...) een doorstroomsectie (heeft) van meer dan 4 m<sup>2</sup> (2,40 m x 1,67 m) en (...) zelfs in extreme omstandigheden het maximale debiet van 7 m<sup>3</sup> per seconde (kan) afvoeren”, dat “noodoverlaatconstructies (...) steeds zo (worden) ontworpen dat, als een overstromingsgebied volledig gevuld is, het volledige toekomstige debiet langs de uitlaatconstructie en/of de noodoverlaatconstructie rechtstreeks naar de waterloop wordt afgevoerd”; dat “het voorzien in reservecapaciteit aan de stroomafwaartse zijde van een noodoverlaat (...) onzinnig (is): omdat het water onmiddellijk wegstroomt, kan eventuele reservecapaciteit nooit effectief benut worden”.

Vervolgens wordt in de bestreden beslissing geantwoord op hetgeen wordt geacht wellicht de bezorgdheid te zijn van de bezwaarindieners, met name het eventuele risico voor hun woning.

Met de tussenkomen partij moet vastgesteld worden dat de verzoekende partijen niet aantonen dat deze overwegingen onjuist zouden zijn.

Het middel is ongegrond.

**OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. De afstand van geding in hoofde van de vijfde verzoekende partij wordt vastgesteld.
2. Het beroep tot vernietiging wordt ontvankelijk verklaard. Het meergevorderde is onontvankelijk. Het beroep is ongegrond.
3. De kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro voor elk van de verzoekende partijen, komen ten laste van de verzoekende partijen.
4. De kosten van de tussenkomst, bepaald op 100,00 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 4 juli 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Hildegard PETTENS

Nathalie DE CLERCQ