

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1617/0148 van 11 oktober 2016
in de zaak 1213/0386/A/3/0361

In zake: de heer **Leo CAZAERCK**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Geert VAN GRIEKEN
kantoor houdende te 2970 Schilde, Wijnegemsteenweg 83-85
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

vertegenwoordigd door:
mevrouw Laura VALGAEREN

verwerende partij

*Tussenkommende
partij:* de heer **Chris CLAES**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Ciska SERVAIS en Philippe VAN WESEMAEL
kantoor houdende te 2600 Antwerpen, Roderveldlaan 3
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 4 februari 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 22 november 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de heer Philippe Vande Castele, Vandeput e.a Aktiecomité Red Bois De Zeurt, belanghebbende derden en vzw Aktiekomitee Red De Voorkempen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten van 28 augustus 2012 verworpen.

De deputatie heeft aan de tussenkommende partij een vergunning verleend overeenkomstig de voorgebrachte plannen en onder de in eerste aanleg opgelegde voorwaarden voor het verkavelen van een terrein in 13 kavels waarvan 12 loten in functie van woningbouw en 1 lot in functie van een distributiecabine.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 2900 Schoten, Gazellendreef, Klamperdreef en Spechtendreef zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummers 110 P, 110 M 6, 110 N 7, 111 B 3, 111 F 4, 110 N, 110 H5 en 110 L 6

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De tussenkomende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 1 maart 2016, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Geert VAN GRIEKEN die verschijnt voor de verzoekende partijen, mevrouw Laura VALGAEREN die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Philippe VAN WESEMAEL die verschijnt voor de tussenkomende partij zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. TUSSENKOMST

De heer Chris CLAES verzoekt met een aangetekende brief van 3 april 2013 om in het geding te mogen tussenkomen. De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 29 april 2013 de tussenkomende partij toegelaten om in de debatten tussen te komen. Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

IV. FEITEN

Op 29 september 2009 heeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten een verkavelingsvergunning geweigerd aan de tussenkomende partij voor het verkavelen van een site in 12 loten voor vrijstaande eengezinswoningen en een perceel voor een hoogspanningscabine.

Op 19 maart 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning voor het verkavelen van een terrein in 13 kavels waarvan 12 loten in functie van woningbouw en 1 lot in functie van een distributiecabine. De aanvraag heeft betrekking op het woonpark 'De Zeurt' ten zuiden gelegen van de E19. Dit woonpark betreft thans eveneens het bos 'De Zeurt' (7ha), waarvan 2,65ha zal worden ontbost. Elke kavel heeft ongeveer een oppervlakte van 5000m².

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan 'Antwerpen', gelegen in woonparkgebied. De percelen zijn niet gelegen in 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 zijn eveneens gelegen binnen de relictzone 'Peerdsbos en aanpalende kasteeldomeinen', binnen het 'Regionaal Landschap Voorkempen' en binnen een biologisch waardevol bosgebied.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 23 april 2012 tot en met 23 mei 2012, worden 6 bezwaarschriften ingediend, waarvan één werd ondertekend door 52 bezwaarindieners, waaronder de tweede verzoekende partij.

De Vlaamse Milieumaatschappij brengt op 16 mei 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 19 april 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De watermaatschappij PIDPA brengt op 18 juni 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Eandis brengt op 23 mei 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Integan brengt op 20 april 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 17 april 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De milieudienst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten brengt op 12 april 2012 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten verleent op 24 juli 2012 een voorwaardelijk gunstig advies.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 23 augustus 2012 eveneens een voorwaardelijk gunstig advies.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten verleent op 28 augustus 2012 een verkavelingsvergunning onder voorwaarden aan de tussenkomen partij en motiveert zijn beslissing door zijn eerder verleend advies te hernemen.

Tegen deze beslissing tekenen talrijke derde belanghebbenden op 24 september 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 15 november 2012 om dit beroep niet in te willigen en een verkavelingsvergunning onder voorwaarden te verlenen.

Na de hoorzitting van 19 november 2012 beslist de verwerende partij op 22 november 2012 om dit beroep niet in te willigen en een verkavelingsvergunning overeenkomstig de voorgebrachte plannen en onder de voorwaarden zoals opgelegd in eerste aanleg te verlenen.

Dit is de bestreden beslissing.

Mevrouw Lily VANDEPUT, de heer Frans DE BLOCK, mevrouw Ria VAN DEN BOSSCHE, de heer Eric SPRUYT, de heer Henri DE SMEDT, de heer Tom DE SMEDT, mevrouw Gerda NELEN, de heer Ronny VERBANCK, mevrouw Sonja VAEREWYCK, de heer Philippe DIERYCK, mevrouw Mia HUBRECHTS, mevrouw Ingrid DENISSEN, de heer Jacques MEYVIS, de heer John KOSTENSE, mevrouw Anne WILLEMS, de heer Jacques RIEKE en mevrouw Maria VERMEESSEN hebben met een aangetekende brief van 28 januari 2013 eveneens een vordering tot vernietiging

van de bestreden beslissing ingesteld. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1213/0348/A/4/0325.

De heer Philippe VANDE CASTEELE en de heer Françoise VANDE CASTEELE hebben met een aangetekende brief van 28 januari 2013 eveneens een vordering tot vernietiging van de bestreden beslissing ingesteld. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1213/0349/A/4/0326.

Mevrouw Gerda VAN DE VEN en de heer Marc NAUWELAERS hebben met een aangetekende brief van 28 januari 2013 ook een vordering tot vernietiging van de bestreden beslissing ingesteld. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1213/0350/A/4/0327.

De vzw AKTIEKOMITEE RED DE VOORKEMPEN en de heer Philippe VANDE CASTEELE hebben met een aangetekende brief van 4 februari 2013 een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing ingesteld. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1213/0353/SA/3/0361.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

1.2.

De verzoekende partij omschrijft haar belang als volgt:

“ ...

□ *Het Bos de Zeurt, goed voor 7 ha, is aangemerkt als een biologisch zeer waardevol gebied en verbindt ook verschillende natuurzones (zoals blijkt uit de lokalisatie van de verkavelings-aanvraag).*

In het Hoofdstuk “II. Lokalisatie van de aanvraag, p. 2” wordt de verkaveling met een luchtfoto gesitueerd met aanduiding van de straten die de verkaveling doorkruisen of begrenzen. Namelijk: Zeurtebaan, Gazellendreef, Spechtendreef, Klamperdreef, Zwanendreef, Hertendreef (Eksterdreef).

Het te verkavelen gebied is ook gelegen naast een Gemeentelijke Trage Weg, namelijk de voetweg vanaf het kruispunt “Spechtendreef-Klamperdreef” naar de “Hertendreef – brug E-19”.

Het Bos De Zeurt verbindt ook het Vordensteyn-park met het Michielsens-bos.

Wijkbewoners of wandelaars vanuit bv. de Zilvervosdreef nemen de Gazellendreef, vervolgens de Zwanendreef, daarna de Spechtendreef en daarop de Gemeentelijke Trage weg (vanaf het kruispunt Klamperdreef-Spechtendreef), om zo verder te voet het Vordensteyn-park te kunnen vervoegen.

Het Bos De Zeurt is ook gelegen aan de provinciale fietsroute “Brasschaat –Schoten”. (fietsknooppun)

Het Bos De Zeurt is daarom een gekend trefpunt in Schoten voor wandelaars van de wijk (met of zonder hond) en elders, fietsers, natuurliefhebbers en jeugdbewegingen.

□ *De verkavelingsvergunning wijzigt nadelig het Bos De Zeurt, met inbegrip van de fauna en flora.*

De Milieudienst heeft op 12 april 2012 dus een gemotiveerd ongunstig advies gegeven. De nadelen die de Milieudienst opsomt, vormen voor verzoeker ook een terugtred in zijn levenskwaliteit.

De aanpalende eigenaars, wijkbewoners en hun bezoekers, evenals diegenen die dit gebied van het ondertussen definitief Regionaal Landschap Voorkempen bewandelen,

ervaren dus rechtstreekse en onrechtstreekse hinder en nadeel door de verkavelingsvergunning.

Ze zullen niet meer uitkijken op een niet-verkaveld Bosgebied en de verkaveling wijzigt op ongunstige wijze de beleving van de natuur in het thans enige overblijvende bosgebied van de wijk De Zeurt.

Deze vergunning bepaalt bovendien ook dat de wandeldreven voortaan niet meer openbaar zijn.

□ Verzoeker, Gazellendreef 6, voldoet dus daarom al aan artikel 4.7.21VCRO. Het beroep is ontvankelijk.

□ Er is bovendien ook een terugtred omdat ingevolge de verkaveling er een einde wordt gemaakt aan het dagelijks genot van het als biologisch waardevol aangemerkt gebied, wandeldreven inbegrepen, met een specifieke fauna en flora omdat het ook een effectief wateroverstromingsgevoelig gebied is.

□ Verzoeker die tegen het te verkavelen gebied woont, wijst ook op de nadelige effecten op de gezondheid van de omwonenden.

Ingevolge de verkaveling is er dus een ontbossing van 2,7 ha in een als biologisch waardevol aangemerkt gebied en wordt de bouw van 12 woningen voorzien. Belangrijk is dat het gebied is ook erkend als effectief wateroverstromingsgevoelig. Dit uniek biotoop Er zij hierover benadrukt dat naast de E-19 zich dus nu nog de bebossing op de percelen nr. 10 en 11 bevindt, evenals uiteraard de bebossing op de andere loten. Dit alles wordt dus bijna gehalveerd.

Dit is hier des te problematischer omdat er bij de E-19, langs het Bos De Zeurt, geen geluidsscherm is.

Artikel 4.2.17 VCRO bepaalt dienaangaande: “§ 1. Een verkavelingsvergunning geldt als stedenbouwkundige vergunning voor wat betreft alle in de verkavelingsvergunning opgenomen handelingen die de verkaveling bouwrijp maken, zoals in het bijzonder : 1° (...); 2° het wijzigen van het reliëf van de bodem; 3° het ontbossen, onverminderd artikel 90bis van het Bosdecreet (...).”

De nadelige effecten op geluidsdemping en luchtkwaliteit wegens ontbossing zijn dus zeer actueel, vermits de ontbossing nu eenmaal meteen kan gebeuren zonder stedenbouwkundige vergunning. De geluidsbuffer verdwijnt voor verzoeker en er is een terugtred in zijn levenskwaliteit. Dit is des te meer duidelijk omdat de Gemeente stelde : “De Zeurt is een groene wijk met zeer veel bomen, struiken en heesters die filterend werken” (p. 6, fine), en de ontbossing het Bos De Zeurt halveert.

Ook dit alles vormt voor verzoeker een rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadeel. Een en ander wordt ook uiteengezet in het middel. Deze gezondheids-beschouwingen bevestigen dat verzoeker rechtstreekse en onrechtstreekse nadeel of hinder kan ervaren door de bestreden vergunning.

...”

1.3.

De verwerende partij voert hieromtrent volgende exceptie aan:

“...”

Artikel 4.8.11, §1, laatste lid VCRO bepaalt dat 'de belanghebbenden aan wie kan worden verweten dat hij een voor hem nadelige vergunningsbeslissing niet heeft bestreden door middel van het daartoe openstaande georganiseerd administratief beroep bij de deputatie, wordt geacht te hebben verzaakt aan zijn recht om zich tot de Raad te wenden'.

De tekst van de VCRO en de bedoeling van de decreetgever is duidelijk: wanneer de verzoekende partij haar recht wil vrijwaren om, na administratief beroep van een derde, jurisdictioneel beroep in te stellen bij de Raad, moet zij (eerst) ook administratief beroep instellen (RvVB, nr. A/2012/0354, 10 september 2012).

*De voorbereidende werken vermelden wat betreft voormelde ontvankelijkheidsvereiste:
(...)*

Verzoekende partij stelde op verwijtbare wijze geen beroep in bij de deputatie, zodat verzoekende partij moet worden geacht te hebben verzaakt aan zijn recht zich tot Uw Raad te wenden.

Het verzoekschrift bevat dan ook nauwelijks een aanwijzing die als 'verschoningsgrond' in de zin van de voorbereidende werken bij de VCRO, kan worden begrepen.

Er kan geenszins blijken dat sprake is van overmacht, laat staan van een 'onoverkomelijke onmogelijkheid' om administratief beroep in te stellen.

De loutere vermelding dat 'bij PV van vaststelling van 26 december 2012 werd ondertussen aangetoond dat er ook in de Gazellendreef wederom eenvoudig niets werd aangeplakt, is niet van die aard te kunnen bewijzen dat op het moment van het openstaan van een administratief beroep geen aanplakking in de zin van artikel 4.8.19, §2 VCRO geschiedde, en is alleszins in tegenspraak met het attest van aanplakking van 4 september 2012 (stuk 2) dat door de gemeente werd opgemaakt.

*Het attest van aanplakking vermeldt:
(...)*

Uit de bewoordingen van het attest kan op geen enkele manier blijken dat het attest werd opgemaakt op basis van de eenzijdige verklaring van de verkavelaar.

Het attest moet bijgevolg - behoudens een bewijs van valsheid in geschrifte, hetgeen een veroordeling na het opstarten van een strafrechtelijke procedure vereist - geacht worden met de werkelijkheid overeen te stemmen.

Valsheid in geschrifte. gepleegd door een ambtenaar die bij het opmaken van een akte het wezen of de omstandigheden van een akte vervalst door feiten als waar op te nemen die het niet zijn, kan naar luid van artikel 195 van het Strafwetboek worden bestraft met opsluiting van 10 tot 15 jaar.

*In het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 8/2011 van 27 januari 2011 werd met betrekking tot de aanplakking als vorm van bekendmaking van vergunningsbeslissingen overwogen:
(...)*

Bijgevolg kan blijken dat de aanplakking als vorm van kennisgeving kan volstaan en dat de bestreden beslissing verzoekende partijen - die geen partij waren in het kader van de beroepsprocedure voor verwerende partij - niet diende te worden toegestuurd.

In het kader van openbaarheid van bestuursdocumenten in de zin van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, stond het verzoekende partij overigens vrij informatie over de stand van zaken, alsook een eventueel afschrift van de vergunning, op te vragen, wat verzoekende partij eveneens naliet. Het verdient in dat opzicht benadrukt dat de decretale termijn cfr. artikel 4.7.18 VCRO voor het nemen van een beslissing door het college van burgemeester en schepenen, verstreek op 29 augustus

2012, zodat verzoekende partij tevens hadden kunnen voorzien dat uiterlijk die periode een beslissing van het CBS zou volgen.

Van derden kan worden verwacht dat zij opmerkzaam zijn wat betreft de aanplakking van verleende vergunningen die hen aanbelangen, in het bijzonder nu verzoekende partij in de omgeving van het aangevraagde woonachtig is.

Het verdient dan ook te worden benadrukt dat verzoekende partij voorts geen enkel gegeven, zoals bijvoorbeeld een PV van vaststelling van een gerechtsdeurwaarder in tempore non suspecto, bijbrengt, waaruit zou blijken dat een mededeling van de beslissing niet zou hebben uitgehangen.

Het PV van vaststelling kan, vermits de vaststellingen kennelijk geschieden op 26 december 2012, m.a.w. ruim na het kunnen instellen van een ontvankelijk administratief beroep, niet als een dienstig stavingstuk worden beschouwd.

Naar luid van artikel 4.7.19, §2 VCRO dient de begunstigde van de vergunning de mededeling die te kennen geeft dat de vergunning is verleend, slechts gedurende een periode van dertig dagen aan te plakken 'op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft.' Geen enkele bepaling verplicht de aanvrager ertoe de aanplakking voor een onbepaald tijdsbestek uit te laten hangen.

Met het PV van vaststelling is geenszins bewezen dat ter hoogte van andere straten geen aanplakking kon zijn geschied, voor zover artikel 4.7.19, §2 VCRO dat zou vereisen.

Het verdient overigens benadrukt dat andere beroepsindieners er wél in slaagden tijdig administratief beroep bij verwerende partij in te stellen.

De omstandigheid dat géén aanplakking zou zijn geschied in de Gazellendreef is overigens niet van die aard te kunnen besluiten dat géén aanplakking conform artikel 4.7.19, §2 VCRO is geschied, aangezien dat artikel louter vereist dat de mededeling wordt aangeplakt 'op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft.'

...

1.4.

De tussenkomende partij voert eveneens volgende exceptie aan:

“ ...

1.

Verzoeker tot tussenkomst merkt op dat verzoeker niet aangeeft welke "akte van beroep" hij destijds mede-ondertekend heeft. Bijgevolg moet ervan uitgegaan worden dat verzoeker geen beroep heeft ingesteld tegen de in eerste aanleg verleende verkavelingsvergunning dd. 28 augustus 2012.

Nochtans stelt artikel 4.8.11, §1, laatste lid VCRO dat de belanghebbende aan wie kan worden verweten dat hij een voor hem nadelige vergunningsbeslissing niet heeft bestreden door middel van het daartoe openstaande georganiseerd administratief beroep bij de Deputatie, wordt geacht te hebben verzaakt aan zijn recht om zicht tot uw Raad te wenden (cf. o.m. RvVb A/2012/354 van 10 september 2012 en RvVb A/2010/46 van 25 december 2010).

Van een verzaking door een verzoekende partij aan haar recht om zicht tot uw Raad te wenden was er volgens uw Raad sprake wanneer een individu dat woonachtig is in de onmiddellijke buurt van het bestreden project, zich op grond van artikel 4.7.21, §2, 2° VCRO als belanghebbende beschouwde terwijl de betrokkene in eerste aanleg ervoor geopteerd had om uitsluitend namens de buurtgemeenschap de beslissing te bestrijden en had nagelaten om als individu de beslissing te bestrijden (cf. o.m. RvVb A/2011/34 van 29 maart 2011).

Gelet op het feit dat nergens uit blijkt dat verzoeker in onderhavige zaak beroep heeft aangetekend bij de Deputatie, dient te worden vastgesteld dat hij verzaakt heeft aan zijn recht om zich tot uw Raad te wenden.

2.

Voor zover moet worden aangenomen dat verzoeker niet aan zijn recht op zich tot uw Raad te wenden heeft verzaakt, quod certe non, dan dient te worden vastgesteld dat verzoeker niet in concreto aantoont welke hinder en nadelen hij persoonlijk zal ondervinden, laat staan dat deze hinder en nadelen ook maar enige schijn van geloofwaardigheid vertonen.

Verzoeker meent dat hij een belang heeft in de zin van artikel 4.7.21 VCRO (sic). Voor de goede orde neemt verzoeker tot tussenkomst aan dat verzoeker zich beroept op artikel 4.8.11, 3° VCRO.

Niets is minder waar.

Vooreerst toont verzoeker niet aan dat hij concrete hinder en nadelen zal ondervinden van de bestreden beslissing.

In haar vaste rechtspraak omschrijft uw Raad het als volgt:

(...)

En

(...)

2.

Verzoeker tot tussenkomst merkt op dat verzoeker het steeds heeft over de hinder voor de omgeving en de fietsers en wandelaars.

Evenwel laat hij na om aan te tonen hoe de aangehaalde hinder, het zogezegd verdwijnen van belangrijke fiets- en wandelroutes, dan wel het negatief advies van de milieudienst van de gemeente Schoten, hem persoonlijk treffen.

Evenmin toont hij aan hoe zijn eigendom zich verhoudt tot de verkaveling.

3.

Verzoeker tot tussenkomst wenst daarnaast te benadrukken dat het afsluiten van de dreven een burgerrechtelijk geschil is. Het komt de Deputatie niet toe om dergelijke geschillen te beslechten (zie o.m. RvVb, nr. A/2011/0123 van 7 september 2011).

Bovendien dient te worden benadrukt dat de dreven die zogezegd bewandeld worden door verzoeker slechts in beperkte mate toegankelijk zijn. Dit komt o.m. doordat zij gedeeltelijk ingelijfd zijn door de eigenaars van Zeurtebaan 34 en 36. Bovendien is de rechtse dreef (parallel met de gazellendreef) niet toegankelijk vanaf de openbare weg, i.e. de

Klamperdreef, omdat er een beekje stroomt dat de aansluiting met de Klamperdreef verhindert.

Er kan dan ook bezwaarlijk volgehouden worden dat deze dreven veelvuldig bewandeld worden, laat staan dat verzoeker aantoont dat hijzelf de dreven veelvuldig bewandelt.

4.

Het feit dat er geen geluidscherm is voorzien ter hoogte van de E-19 heeft bovendien weinig uitstaans met de verkaveling van verzoeker tot tussenkomst. De hinder die verzoeker menen te ervaren, is dan ook het gevolg van de nabijheid van de E-19, niet van de ontwikkeling van de verkaveling.

...

De verzoekende partij antwoordt in haar wederantwoordnota als volgt op de excepties van de verwerende partij en de tussenkomende partij:

“ ...

☐ *Verzoeker, woonachtig Gazellendreef 6, Schoten, heeft geen beroep ingediend bij de Deputatie.*

Zoals in het verzoekschrift opgegeven, is er geen enkele aanplakking geweest in de Gazellendreef. Bijgevolg kan aan verzoeker niet verweten worden geen administratief beroep te hebben ingediend. Verzoeker heeft dus uiteraard ook niet aan zijn recht verzaakt.

☐ *Verwerende partij oppert dus nu dat de burgemeester een attest van aanplakking heeft opgemaakt en dat aldus “bewezen” zou zijn dat er destijds wel “een” aanplakkingsbericht uithing.*

Indien een “aanplakking” al zou vaststaan, is het dan wel de vraag wat deze verklaring inhoudt. Eén zaak is immers te weten of de burgemeester “een” aanplakking attesteert, een andere zaak is te weten (1) wat deze aanplakking precies inhield, (2) waar ze gelegen was en (3) of ze leesbaar was.

☐ *Om dit te beantwoorden is het PV van vaststellingen dd. 26 december 2012 precies wel van nut.*

Verweerder beticht dit PV van vaststellingen niet van valsheid.

De burgemeester “attesteert” dus de “aanplakking”, op “19 december 2012”, van “een” bericht over de vergunning, afgeleverd door de Deputatie. (stuk 2)

Welnu, uit het PV van vaststellingen dd. 26 december 2012 blijkt duidelijk : (stuk 3)

- Er hing slechts één enkel bericht uit, namelijk in de Klamperdreef.*
- Dit enig bericht was bovendien niet eens leesbaar vanaf de Klamperdreef.*
- Er hing geen bericht uit aan de andere wegen waaraan de verkavelingszone paalt, met name de Gazellendreef, Zeurtebaan, Hertendreef, Spechtendreef & Zwanendreef.*
- Het aanplakbord, pal tegenover verzoekers woning (nr. 6), bevatte geen bericht.*

☐ *Artikel 1349 BW definieert de vermoedens als gevolgtrekkingen die de wet of de rechter afleidt uit een bekend feit om te besluiten tot een onbekend feit.*

Welnu, de Burgemeester heeft dus in 2012 twee volkomen gelijklopende “attesten” afgeleverd, één op grond van artikel 4.7.19, § 2 VCRO en één op grond van het gelijklopend artikel 4.7.23, § 4 VCRO.

De Burgemeester heeft in het 2de geval “de aanplakking” “geattesteerd”, waarbij er dus inderdaad sprake is van één enkele aanplakking (in de Klamperdreef), die bovendien niet leesbaar is.

Uit dit bekend feit zal men aannemen dat de aanplakking van een bericht over de gemeentelijke vergunning – in september 2012 – op dezelfde (weliswaar onbehoorlijke) wijze is gebeurd.

Nog anders gezegd, er is geen reden om aan te nemen dat de eventuele aanplakking in september 2012 anders zou verricht zijn dan wat gebeurd is in december 2012 met de andere aanplakking (namelijk enkel ter hoogte van de Klamperdreef, en met andere woorden op één enkele plaats).

Noch verweerder noch tussenkomende partij bewijzen het tegendeel door een PV van vaststelling, hetzij van een gerechtsdeurwaarder, hetzij van een burgemeester of ambtenaar die dan precies omschrijft wat hij vastgesteld heeft. In elk attest hanteert de burgemeester dezelfde bewoordingen.

☐ *Om in casu tot de onbehoorlijke aanplakking te besluiten moet men zich dus ook niet formeel in valsheid inschrijven tegen het “attest van aanplakking”.*

Het volstaat vast te stellen dat de burgemeester niet eens aanduidt waar precies het bericht uithing, en, als het al ergens uithing – quod non est - , of het wel leesbaar was vanuit de openbare weg. In het PV van vaststellingen dd. 26 december 2012 wordt bovendien vermeld: (stuk 3, p. 3)

“Op het te verkavelen stuk grond, recht tegenover het perceel Gazellendreef huisnummer 6, stel ik de aanwezigheid vast van een doornatte plaat, waarop geen bekendmaking is aangeplakt”. De foto van dit aanplakbord, ter hoogte van Gazellendreef 6, onthult het volgende : (PV, stuk 3, p. 6) Voor de goede orde herinnert verzoeker dat hij precies woont op dat erf Gazellendreef nr. 6. Verder vermeldt verzoeker ook dat de Gemeente op 30 januari 2013 door een andere belanghebbende werd aangeschreven over de nieuwe onbehoorlijke aanplakking. (nieuw stuk 5) Deze wijkbewoner ontving geen enkele reactie, hoe duidelijk het PV van vaststellingen ook was.

☐ *Verweerder suggereert dat de verklaring van de Burgemeester moet volstaan bij gebrek aan andersluidende elementen, opgemaakt in de maand september 2012.*

Nazicht bij andere belanghebbenden wijst nu evenwel uit dat de Gemeente ook vroeger zelfs expliciet werd gewezen op de onbehoorlijke bekendmaking, doch weigerde hieraan te verhelpen. Een en ander is te lezen in het verzoekschrift 1213/0350/A/4/0327. (verzoekers Van de Ven e.a.)

Zo lezen we in een mail van een belanghebbende, woonachtig Klamperdreef, aan de Gemeente Schoten dd. 11 september 2012 (17 h 25) het volgende (in tempore non suspecto): (nieuw stuk 4)

(...)

De Gemeente Schoten weigerde evenwel toen al te verhelpen aan de onbehoorlijke bekendmaking en onthield zich ook van elk onderzoek, de beginselen van behoorlijk bestuur ten spijt.

In een mail dd. 10 oktober 2012 heeft deze inwoner het gebrek aan reactie betreurd : (nieuw stuk 4)

(...)

C. *(on)behoorlijke aanplakking inzake een goed dat paalt aan meerdere openbare wegen*

☐ *Verweerder betoogt dus dat een aanplakking op één enkele plaats zou volstaan, ook al paalt het goed aan verschillende openbare wegen. (antwoordnota, p. 19, fine)*

Concreet betekent dit dat, althans volgens verweerder, de eventuele aanplakking ter hoogte van de Klamperdreef (indien al leesbaar, quod non est) zou volstaan, ook al paalt het goed ook aan de Gazellendreef, Zeurtebaan, Hertendreef, Spechtendreef & Zwanendreef.

Uit het PV van vaststellingen dd. 26 december 2012 blijkt dat er een oud aanplakbord is, pal tegenover verzoekers woning (nr. 6), doch zonder enig bericht. (stuk 3, p. 3, foto, p. 6)

☐ *Het huidig verweer van de Deputatie leidt dus tot de vraag of de term “(aan)plakking” op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft”, opgenomen in de artikelen 4.7.19, § 2 en 4.7.23, § 4 VCRO, inderdaad wel opgevat mag en moet worden als één enkele plaats wanneer het goed inderdaad paalt niet aan één enkele openbare weg, maar aan meerdere openbare wegen.*

Men herinnere eraan dat het project MER-plichtig is. Dit luik werd toegelicht in het middel.

Inzake stedenbouw en milieuzaken moet men, artikel 23 van de Grondwet en het Verdrag van Aarhus in acht genomen, een ruime, zoniet zelfs de ruimst mogelijke bekendmaking nastreven. Precies daarom waarborgt de reglementering expliciet dat ook een openbaar onderzoek uiteraard wordt bekendgemaakt op alle openbare wegen waaraan het goed paalt. (BVR, 5 mei 2000, artikel 5)

Het is evident dat de aanplakking van een bericht over de vergunning moet gebeuren op alle plaatsen waar de bekendmaking van het verplicht openbaar onderzoek moest aangeplakt worden. Zoniet zou het gelijkheidsbeginsel geschonden zijn. Er is immers geen reden om de bekendmaking van de vergunning beperkter op te vatten dan de bekendmaking van het openbaar onderzoek ...

Verzoeker merkt bijgevolg op dat de restrictieve lezing (van artikel 4.7.19, § 2 VCRO) waarbij per hypothese “een” aanplakking bij één openbare weg zou volstaan wanneer het goed paalt niet aan één openbare weg, maar aan meerdere openbare wegen, ook het gelijkheidsbeginsel miskent.

Ten slotte is de ratio legis steeds het ruime publiek behoorlijk op de hoogte te brengen, zowel bij de bekendmaking van openbare onderzoeken als bij de bekendmaking van vergunningen.

De artikelen 4.7.19, § 2 en 4.7.23, §4 VCRO houden dus inderdaad de decretale verplichting in om het vergunning-bericht aan te plakken aan elk van de openbare wegen waaraan het goed paalt.

De wettelijke term “plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft”, bedoeld in de artikelen 4.7.19, § 2 en 4.7.23, § 4 VCRO, moet m.a.w. begrepen worden als de “plaats waar het betrokken goed paalt aan een openbare weg, of indien het goed aan verschillende openbare wegen paalt, aan elk van die openbare wegen. Indien het goed niet paalt aan een openbare weg”.

Ten onrechte stelt verweerder dus dat in casu de aanplakking op één enkele plaats volstond.

□ *Er is meer. De bekendmaking moet immers ook naar EU-recht en Aarhus-recht zo ruim mogelijk zijn. Zo niet zijn ook het EU-recht op inspraak en het EU-recht op toegang tot een rechter geschonden.*

Ook het Verdrag van Aarhus en de Richtlijn 2011/92/EU, in casu van toepassing, verzetten er zich hier dus tegen dat de term “(aan)plakking) op de plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft”, opgenomen in de artikelen 4.7.19, § 2 en 4.7.23, § 4 VCRO, beperkend opgevat wordt als één enkele plaats wanneer het goed paalt niet aan één enkele, maar aan meerdere openbare wegen.

Desalniettemin oppert verweerder dat de aanplakking op één enkele plaats zou volstaan, ook al paalt het goed dus aan meerdere openbare wegen (in casu zes, met name de Gazellendreef, Zeurtebaan, Hertendreef, Spechtendreef, Zwanendreef & Klamperdreef, evenals de Trage Weg).

Zo schendt verweerders beperkte lezing dus ook de Richtlijn 2011/92/EU en het Verdrag van Aarhus.

□ *Zonet werd aangetoond waarom de lezing van verweerder een discriminatie inhoudt. Hieraan voege men toe dat ook de schending van het EU-recht een ambtshalve op te werpen discriminatie uitmaakt. (GwH nr. 97/2011, 31 mei 2011, B.7.3 ; zie ook nr. 105/2011, B.7)*

De Raad van State stelt als cassatierechter dat men een prejudiciële vraag over de grondwettigheid van de VCRO bij voorkeur reeds door de Raad voor Vergunningsbetwistingen moet laten stellen. (RvS nr. 222.379, 5 februari 2013, Scheiner, overweging 24). Bijgevolg vraagt verzoeker hier om, in het kader van het onderzoek van verweerders exceptie van ontvankelijkheid, de volgende prejudiciële vraag te stellen worden aan het Grondwettelijk Hof :

“Schenden de artikelen 4.7.19, § 2 en 4.7.23, § 4 VCRO niet de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet, afzonderlijk beschouwd en in samenhang genomen met artikel 190 van de Grondwet, met de Richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, inzonderheid de artikelen 6 en 11, en met het Verdrag van Aarhus van 25 juni 1998 betreffende toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, inzonderheid artikel 9,

geïnterpreteerd in die zin dat wanneer het goed waarop de verkavelingsaanvraag betrekking heeft, aan verschillende openbare wegen paalt, de term “plaats waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft”, bedoeld in artikel 4.7.19, § 2 en 4.7.23, § 4 VCRO, niet moet opgevat worden als de plaats aan elk van deze verschillende openbare wegen, doch enkel aan een plaats aan één van deze openbare wegen,

in acht genomen dat artikel 5 van het BVR van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging bepaalt dat “minstens vanaf de dag na de ontvangst van één van de documenten, genoemd in artikel 4, tot de dag van de beslissing over deze aanvraag, moet de aanvrager een bekendmaking aanplakken op een plaats waar het betrokken goed paalt aan een openbare weg, of indien het goed aan verschillende openbare wegen paalt, aan elk van die openbare wegen ? ”.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.8.11 §1, tweede lid VCRO bepaalt:

“ ...

De belanghebbende aan wie kan worden verweten dat hij een voor hem nadelige vergunningsbeslissing niet heeft bestreden door middel van het daartoe openstaande georganiseerd administratief beroep bij de deputatie, wordt geacht te hebben verzaakt aan zijn recht om zich tot de Raad te wenden.

...”

De verwerende partij en de tussenkomen partij merken op dat de verzoekende partij geen administratief beroep heeft aangetekend tegen de voor de verzoekende partij nochtans evenzeer nadelige vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen, hetgeen de verzoekende partij overigens niet betwist, zodat zij in het licht van artikel 4.8.11, §1, tweede lid VCRO opwerpen dat de verzoekende partij heeft verzaakt aan haar recht om zich tot de Raad te wenden.

De verzoekende partij meent dat haar niet kan verweten worden dat zij de beslissing van het college van burgemeester en schepenen niet heeft bestreden met het daartoe openstaande administratieve beroep bij de verwerende partij. Ter verschoning voert zij in essentie aan dat de bekendmaking van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen middels de daartoe voorziene aanplakking op een gebrekkige, minstens te beperkte wijze zou zijn geschied.

2.1.

De Raad is evenwel van oordeel dat het verweer van de verzoekende partij tegen de excepties van de verwerende partij en de tussenkomen partij allerm minst overtuigt.

Uit het administratief dossier blijkt immers dat, ondanks de volgens de verzoekende partij beperkte dan wel gebrekkige aanplakking, naast een rechtspersoon (de vzw Aktiecomité Red De Voorkempen), tientallen natuurlijke personen, waarvan sommigen verenigd in het Aktiecomité Red Bos De Zeurt, en middels verschillende administratieve beroepsschriften de beslissing van het college van burgemeester en schepenen bij de verwerende partij hebben aangevochten. Onder hen evenzeer bewoners van de Gazellendreef. Maar er is meer.

2.2.

Uit vermelde ingediende beroepsschriften blijkt immers dat de heer Jonathan CAZAERCK, woonachtig te 2900 Schoten, Gazellendreef 6, zijnde hetzelfde adres als dat van de verzoekende partij, blijkbaar wel kennis had van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen en kennelijk wel in de mogelijkheid was een beroep in te stellen bij de verwerende partij. In het beroepsschrift ingediend door mevrouw Lily VANDEPUT en andere derden, wordt uitdrukkelijk gesteld:

“ ...

wegens de omvang van de lijst (meer dan 400 namen) bevat de “akte van beroep” tot beter begrip een afzonderlijke “deel II” met enkel de opgave van de namen van verzoekers.

(...)

Hierna volgen de namen van de verzoekers (...):

(...)

Jonathan Cazaerck, Gazellendreef 6, 2900 Schoten

(pagina 4J)

... ”

De verzoekende partij kan dan ook niet ernstig volhouden dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten haar niet bekend was, dat zulks te wijten zou zijn aan de gebrekkige dan wel beperkte bekendmaking van vermelde beslissing en dat haar om die reden niet kan verweten worden het daartoe openstaande georganiseerd administratief beroep bij de verwerende partij niet te hebben benut. Noch de verwijzing naar andere klachten met betrekking tot de bekendmaking van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen, noch de verwijzing naar het feit dat de bekendmaking van de thans bestreden beslissing evenzeer problematisch was (hetgeen de verzoekende partij nochtans niet heeft belet het voorliggende beroep in te stellen), doet afbreuk aan voorgaande vaststellingen.

Het verweer van de verzoekende partij faalt zowel in feite als naar recht. De door de verzoekende partij gesuggereerde prejudiciële vraag is dan ook niet aan de orde.

De exceptie is gegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Chris CLAES is ontvankelijk.
2. Het beroep wordt verworpen.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 11 oktober 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Lieselotte JOPPEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Lieselotte JOPPEN

Filip VAN ACKER