

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2012/0096 van 14 maart 2012  
in de zaak 1011/0045/A/4/0037

*In zake:* de vzw [REDACTED], met zetel te [REDACTED]

*verzoekende partij*

*tegen:*

de deputatie van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**  
vertegenwoordigd door de heer [REDACTED]

*verwerende partij*

*Tussenkomen  
partijen :*

1. de heer [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Erika RENTMEESTERS  
kantoor houdende te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57  
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

2. de **stad DENDERMONDE**, vertegenwoordigd door het college van  
burgemeester en schepenen

bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Peter DE SMEDT en Wannes THYSSEN  
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141  
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 14 augustus 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 1 juli 2010 waarbij het administratief beroep van de eerste tussenkomen partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Dendermonde van 1 maart 2010 werd ingewilligd.

De deputatie heeft aan de eerste tussenkomen partij onder voorwaarden de stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van een ophoging met teelaarde.

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

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

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

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de derde kamer, werd op 25 januari 2012 toegewezen aan de vierde kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 15 februari 2012, alwaar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joost CALLEBAUT, die verschijnt voor de verzoekende partij, de heer ■■■■■, die verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Erika RENTMEESTERS die verschijnt voor de eerste tussenkomende partij, en advocaat Wannes THYSSEN, die verschijnt voor de tweede tussenkomende 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**

1.

De heer ■■■■■ vraagt met een op 8 december 2010 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft vastgesteld, met een beschikking van 25 januari 2011, 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.

2.

De stad DENDERMONDE vraagt met een op 22 december 2010 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft vastgesteld, met een beschikking van 25 januari 2011, 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. FEITEN

Op 3 november 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de eerste tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Dendermonde een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“een regularisatievergunning voor een beperkte ophoging met teelaarde”*.

De betrokken percelen kennen volgende voorgeschiedenis.

Op 28 november 1989 heeft de lokale politie van Dendermonde een proces-verbaal opgemaakt voor het ophogen van een terrein met grond, steenslag en afval van bloemen.

Op 16 maart 2005 wordt er voor de betrokken percelen een kapmachtiging afgeleverd, waarbij de aanvrager er zich toe verbindt om de gekapte oppervlakte te herbebossen met standplaatseigen loofhout in eng verband en of wilg of populier in wijd verband en dit ten laatste in het plantseizoen volgend op het kappen.

Het college van burgemeester en schepenen van Dendermonde verleent op 1 oktober 2007 voor de betrokken percelen een stedenbouwkundige vergunning voor de ophoging van grond en de aanleg van een grasperkje.

Bij brief van 16 september 2009 deelde het Agentschap van Natuur en Bos aan de houder van de kapmachtiging mee dat de betrokken percelen niet of niet in voldoende mate werden heraangeplant.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan ‘Dendermonde’, gelegen 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.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 6 december 2009 tot en met 5 januari 2010, wordt één bezwaarschrift ingediend, uitgaande van de huidige verzoekende partij.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 24 december 2009 een ongunstig advies uit luidende als volgt:

*“ ...*

*De percelen werden na het verwijderen van de bomen via een kapmachtiging 7/4/2005/000076 gebruikt als graasweide. Na een aanmaningsbrief om de percelen opnieuw aan te planten werden deze opgehoogd zonder vergunning. Er werd procesverbaal opgemaakt door de Natuurinspectie waarin een werd herstel voorgesteld onder andere het verwijderen van de aangevoerde grond, het verwijderen van de afsluiting en de doorgang in de Wijzerbeek.*

*De aanvrager heeft een gedeelte van de grond verwijderd, maar vraagt nu voor het resterende gedeelte een regularisatie aan. Hiermee wil hij de percelen opvullen tot de hoogte van de stobben van de gekapte bomen.*

*... ”*

**Ongunstig**

*De percelen zijn aangeduid op de BWK als Biologisch zeer waardevol omwille van het alluviale karakter (potentieel Elzenbroekbos). Door het aanvullen van de percelen verliezen deze hun oorspronkelijke waarden als alluviale gronden en natuurlijke overstromingsgronden.*

*De percelen zijn ook gelegen in een Natuurlijk Overstromingsgebied.*

*...*

De Mina-raad van de stad Dendermonde brengt op 4 februari 2010 een ongunstig advies uit.

De Dienst Wegen en Waterlopen van de stad Dendermonde brengt op 10 februari 2010 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Dendermonde weigert op 1 maart 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de eerste tussenkomen partij op grond van volgende motieven:

*“ ...*

## **2. TOETSING AAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

*...*

### **2.4. Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project**

*De betreffende percelen zijn gelegen in een natuurgebied die wordt doorkruist door een waterloop categorie 3: ‘Wijzerbeek’ en paalt aan twee buurtwegen. Deze locatie is gelegen in een natuurlijk overstromingsgebied en is aangeduid op de BWK als biologisch zeer waardevol.*

*De aanvraag betreft het regulariseren van de ophoging van het terrein. Deze ophoging zou volgens de aanvrager nodig zijn om de hergroei te verzekeren van de aan te planten bomen opgelegd in de eerder afgeleverde kapvergunning.*

### **2.5. Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening**

*Overwegende dat het perceel niet gelegen is binnen de grenzen van een goedgekeurd plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde niet vervallen verkaveling, zodat de aanvraag dient getoetst te worden aan de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de voorschriften van het van kracht zijnde gewestplan.*

*Overwegende dat de aanvraag, volgens de voorzieningen van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgesteld gewestplan Dendermonde, gelegen is in **natuurgebied**;*

*Overwegende dat de aanvraag principieel in overeenstemming is met deze bestemmingsbepalingen;*

*Overwegende dat elke aanvraag aldus dient beoordeeld in functie van een verantwoorde ontwikkeling van het betrokken gebied en in de context van het omliggende bebouwingsbeeld;*

*Overwegende dat het betrokken gebied opgemerkt wordt door als biologisch zéér waardevol;*

*Overwegende dat het betrokken gebied doorkruist wordt door een waterloop van derde categorie de ‘Wijzerbeek’;*

*Overwegende dat het betrokken gebied gelegen is in een natuurlijk overstromingsgebied;*

*Overwegende dat het betrokken gebied aldus een alluviaal karakter bezit;*

*Overwegende dat de overweging van deze aanvraag rekening dient te houden met bovenvermelde aspecten;*

*Gelet op het ongunstige advies van Natuur en Bos:*

*...*

*Gelet op het ongunstige advies van de MINA-raad:*

*...*

*Overwegende dat de expertise van bovenvermelde adviesinstanties van groot belang is bij het beoordelen van de voorliggende aanvraag;*

*Overwegende dat wij ons aansluiten bij het standpunt van deze adviesinstanties;*

*Gelet op het ongunstige advies van Wegen en Waterlopen:*

*...*

*Overwegende dat de aanvrager niet in het bezit is van een machtiging voor het inbuizen en/of beplanten van de waterloop;*

*Overwegende dat bij het sluiten van het openbaar onderzoek één bezwaarschrift werd ingediend waarin o.a. werd gesteld dat:*

*...*

*Overwegende dat dit bezwaarschrift als gegrond wordt beschouwd en het aanleiding geeft voor het weigeren van de voorliggende aanvraag;*

*Overwegende dat de voorliggende aanvraag om bovenvermelde redenen onaanvaardbaar is;*

*...”*

Tegen deze beslissing tekent de eerste tussenkomende partij op 2 april 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

In zijn verslag van 1 juni 2010 stelt de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar voor het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren met de volgende motivering:

*“ ...*

## *2 De verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening*

### *2.1 Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project*

*Het goed situeert zich in het noordwestelijke deel van het grondgebied van de stad Dendermonde, binnen de deelgemeente ■■■■, richting ■■■■.*

*Het perceel is gelegen op ongeveer 1km ten noorden van het centrum van ■■■■, aan de noordzijde van het kruispunt van de ■■■■ met de ■■■■.*

*De betreffende percelen zijn gelegen in een vrij open landschap, een natuurgebied dat wordt doorkruist door een waterloop van 3<sup>de</sup> categorie, namelijk de ‘Wijzerbeek’.*

*Deze locatie is gelegen in een natuurlijk overstromingsgebied en is aangeduid op de BWK als biologisch zeer waardevol gebied. Het betrokken gebied heeft een alluviaal karakter.*

*De aanvraag beoogt het regulariseren van de ophoging van het terrein.*

*Deze ophoging is volgens appellant noodzakelijk om de hergroei te verzekeren van de aan te planten bomen, als opgelegd in de eerder afgeleverde kapvergunning dd. 16 maart 2005, op het terrein.*

*De ophoging heeft een dikte, variërend tussen 20 en 25cm. Het perceel ■■■■ werd effen gemaakt en opgehoogd met ongeveer 5 tot 10cm teelaarde.*

*Aan de Wijzerbeek werden geen wijzigingen aangebracht, enkel over de waterputbuis werd eveneens een dun laagje teelaarde aangebracht.*

*...*

### *2.5 Beoordeling*

#### *2.5.1 De watertoets*

*Het terrein ligt in een overstromingsgebied.*

*De gerealiseerde ophoging wijzigt het watersysteem van dit in natuurgebied gelegen terrein, wat een impact heeft op de ecologie ervan.*

#### 2.5.2 De juridische aspecten

*De aanvraag is niet in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.*

#### 2.5.3 De goede ruimtelijke ordening

*De aanvraag beoogt het regulariseren van de ophoging van het terrein.*

*Deze ophoging is volgens appellant noodzakelijk om de hergroei te verzekeren van de aan te planten bomen, als opgelegd in de eerder afgeleverde kapvergunning dd. 16 maart 2005, op het terrein.*

*Het betrokken gebied wordt gekenmerkt als biologisch zeer waardevol, wordt doorkruist door de 'Wijzerbeek', een waterloop van derde categorie, en is gelegen in een natuurlijk overstromingsgebied. Het gebied bezit een alluviaal karakter.*

*Bij de overweging van de voorliggende aanvraag dient dan ook rekening gehouden te worden met deze ruimtelijke aspecten.*

*Het Agentschap voor Natuur en Bos bracht een ongunstig advies uit, dat luidt als volgt:*

*...*

*De percelen zijn aangeduid op de BWK als Biologisch zeer waardevol omwille van het alluviale karakter (potentieel Elzenbroekbos). Door het aanvullen van de percelen verliezen deze hun oorspronkelijke waarden als alluviale gronden en natuurlijke overstromingsgronden.*

*...*

*Het ongunstig advies van de stedelijke MINA-raad Dendermonde, ligt in de zelfde lijn, en stelt onder meer dat het wenselijk is dat het terrein terug in zijn oorspronkelijke toestand hersteld wordt.*

*Uit het ongunstig advies van de dienst Wegen en Waterlopen van de stad Dendermonde blijkt dat aldaar voor de inbuizing van de Wijzerbeek op dit perceel geen machtigingen werden teruggevonden en dat het, gelet op de ligging van deze waterloop in natuurgebied, aangewezen is dat de beekvallei in ere hersteld wordt en dat de inbuizing ongedaan wordt gemaakt omdat de toegang van het perceel langs buurtweg nr. 77 verzekerd is.*

*De visie en het standpunt van deze adviesinstanties wordt bijgetreden : de gerealiseerde ophoging kan dan wel uitgevoerd zijn met het oog op het beter geschikt maken van het terrein i.f.v. de door appellant gewenste functies, deze ophoging komt de natuurwaarden niet ten goede, wel integendeel. Het door appellant aangehaald argument dat het terrein na de ontbossing door de vorige eigenaar quasi volledig omgewoeld werd door de gebruikte machines, brengt hier geen verandering in. Aangezien het daarenboven volgens appellant om een ophoging van slechts 5 a 10 cm gaat lijkt het onwaarschijnlijk dat deze de heraanplantmogelijkheden van het perceel aanzienlijk zullen wijzigen. Wel is het zo dat door deze beperkte wijziging de oorspronkelijke vegetatie van het terrein verdrongen wordt, aangezien deze sterk bepaald werden door de vochtigheidsgradiënten die het in de beekvallei gelegen terrein kenmerkten, en die door de werken gewijzigd zijn. Het ingediende bezwaar wordt bijgetreden.*

*Er dringt zich een herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand op. Zo inderdaad dient over gegaan te worden tot de herbebossing van het terrein kan dit gebeuren met boomsoorten die geschikt zijn voor het terrein in zijn oorspronkelijke toestand.*

*...*

Na de partijen te hebben gehoord op 1 juni 2010, beslist de verwerende partij op 1 juli 2010 om het beroep gedeeltelijk en voorwaardelijk in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder de voorwaarde dat het perceel herbebost moet worden met streekeigen kwalitatieve boomsoorten. De ophoging ter hoogte van de waterloop wordt uit de vergunning gesloten. De beslissing wordt onder meer als volgt gemotiveerd:

“ ...

## 2.5 Beoordeling

### 2.5.1 De watertoets

*De doelstellingen van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid worden niet geschaad. Bijgevolg dient geconcludeerd dat voorliggende aanvraag de watertoets doorstaat.*

### 2.5.2 De juridische aspecten

*De aanvraag is niet in strijd met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.*

### 2.5.3 De goede ruimtelijke ordening

*De aanvraag beoogt het regulariseren van de ophoging van het terrein.*

*Deze ophoging is volgens appellant noodzakelijk om de hergroei te verzekeren van de aan te planten bomen, als opgelegd in de eerder afgeleverde kapvergunning dd. 16 maart 2005, op het terrein, wat kan bijgetreden worden.*

*Het Agentschap voor Natuur en Bos bracht een ongunstig advies uit, dat luidt als volgt: "... De percelen zijn aangeduid op de BWK als Biologisch zeer waardevol omwille van het alluviale karakter (potentieel Elzenbroekbos). Door het aanvullen van de percelen verliezen deze hun oorspronkelijke waarden als alluviale gronden en natuurlijke overstromingsgronden. ..."*

*Het ongunstig advies van de stedelijke MINA-raad Dendermonde, ligt in dezelfde lijn, en stelt onder meer dat het wenselijk is dat het terrein terug in zijn oorspronkelijke toestand hersteld wordt.*

*Er dient evenwel gesteld dat bezwaarlijk kan verwacht worden dat herbebost wordt met elzen, zodat het biologisch potentieel dient gerelativeerd.*

*Uit het ongunstig advies van de dienst Wegen en Waterlopen van de stad Dendermonde blijkt dat aldaar voor de inbuizing van de Wijzerbeek op dit perceel geen machtigingen werden teruggevonden en dat het, gelet op de ligging van deze waterloop in natuurgebied, aangewezen is dat de beekvallei in ere hersteld wordt en dat de inbuizing ongedaan wordt gemaakt omdat de toegang van het perceel langs buurtweg nr. 77 verzekerd is.*

*Bijgevolg is het aangewezen deze waterloop opnieuw open te leggen.*

## 2.6 Conclusie

*Uit wat voorafgaat, dient besloten dat het beroep gedeeltelijk en voorwaardelijk voor inwilliging vatbaar is.*

*De stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend onder de voorwaarde dat het perceel dient herbebost met streekeigen kwalitatieve boomsoorten. De ophoging ter hoogte van de waterloop dient uit de vergunning gesloten, de waterloop dient terug opengelegd te worden.*

...”

Dit is de bestreden beslissing.

## **V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

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

De verzoekende partij is een derde belanghebbende, voor wie de beroepstermijn, overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1° b VCRO, begint te lopen vanaf de dag na deze van de aanplakking. Uit de niet betwiste gegevens van het dossier blijkt dat de bestreden beslissing werd aangeplakt op 19 juli 2010. Het beroep tot vernietiging, ingesteld bij aangetekende brief van 14 augustus 2010, is tijdig.

### **B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang en de hoedanigheid van de verzoekende partij**

Overeenkomstig artikel 4.8.16, § 1, eerste lid, 4° kunnen procesbekwame verenigingen die optreden namens een groep wiens collectieve belangen door de vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing zijn bedreigd of geschaad als “belanghebbende” een beroep instellen bij de Raad voor zover zij beschikken over een duurzame en effectieve werking overeenkomstig de statuten.

De verzoekende partij toont in haar verzoekschrift op afdoende wijze aan een actieve vereniging te zijn in de zin van vermelde bepaling. Ze toont eveneens aan dat de collectieve belangen die ze verdedigt, bedreigd zijn door de bestreden beslissing.

De verzoekende partij legt een afschrift voor van haar actueel geldende statuten en van de akte van aanstelling van haar organen, alsmede het bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft om in rechte te treden.

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

### **Tweede middel**

#### *Standpunt van de partijen*

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de verplichting om de beslissing deugdelijk te motiveren en van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

*Het besluit is nauwelijks formeel gemotiveerd, in ieder geval niet deugdelijk gemotiveerd.*

*Zo wordt zonder enige motivatie en niettegenstaande het ongunstig advies van het Agentschap voor Natuur en Bos gesteld dat ‘de aanvraag niet in strijd is met de voorschriften van het geldend gewestplan’ (pag. 5 van het besluit).*

*De voorschriften inzake natuurgebied bepalen dat het terrein bedoeld is voor het behoud en het herstel van het natuurlijk milieu. De ophoging van het terrein (ook al zou die ophoging slechts 25 cm bedragen, quod non) heeft tot gevolg dat de oorspronkelijke vegetatie vernietigd wordt en onmogelijk wordt gemaakt zodat het natuurlijk milieu (in casu een alluviaal valleibos) de facto verdwijnt, en dus zeker niet wordt beschermd of hersteld. In concreet geval is dit overduidelijk aangezien het alluviaal karakter van het*



*terrein juist de basis is voor de biologische waarde ervan en ingevolge de ophoging verloren gaat (zie ongunstig advies van het Agentschap voor Natuur en Bos). De ophoging werd bovendien uitgevoerd met afvalgrond vermengd met bouwafval en stenen die niet thuishoort in natuurgebied.*

*De stellingname in het besluit 'dat bezwaarlijk kan worden verwacht dat het terrein herbebost wordt met elzen, zodat het biologisch potentieel dient gerelativeerd' (pag. 5 van het besluit) is evenmin gemotiveerd en zelfs eerder tendentiekus.*

*Immers kan worden verwacht dat een herbebossing met elzen spontaan zal gebeuren als het alluviaal karakter van het terrein wordt hersteld. Bovendien kan dat wel degelijk in de hand worden gewerkt door het terrein met zwarte els aan te planten. Herbebossing met zwarte els wordt overigens door de Vlaamse overheid gesubsidieerd. Zodat op geen enkele wijze valt in te zien waarom niet zou kunnen herbebost worden met elzen en waarom het biologisch potentieel zou dienen gerelativeerd. Volgens de biologische waarderingskaart was/is het terrein wel degelijk zeer waardevol zodat het relativeren van het biologisch potentieel flagrant in tegenspraak is met de feitelijke toestand.*

*De enige voorwaarde om het biologisch potentieel terug te laten ontwikkelen is gewoon dat het alluviaal laaggelegen karakter van het terrein terug wordt hersteld. Op geen enkel andere plaats kan op zo eenvoudige wijze het biologisch potentieel worden herwonnen.*

*Het besluit schendt eveneens het rechtszekerheid en vertrouwensbeginsel. De verschillende adviezen zijn zeer duidelijk ongunstig en de conclusie van het College van Burgemeester en Schepenen is zonneklaar: "de ophoging is niet voor regularisatie vatbaar".*

*Door zonder enige feitelijke of objectieve motivering de ophoging te minimaliseren, het biologisch potentieel van het terrein te relativeren en door op zeer gratuite wijze (en zonder zich dienaangaande bvb. te laten adviseren door de daartoe bevoegde diensten van het Agentschap Natuur en Bos) de argumentatie van de aanvrager tot de hare te maken (als zou bvb. de ophoging nodig zijn om herbebossen mogelijk te maken !!!) schendt de Deputatie het rechtszekerheid en het vertrouwensbeginsel. In concreet geval mag op basis van de rechtszekerheid en het vertrouwensbeginsel wel degelijk van de Deputatie worden verwacht dat de regularisatie van de ophoging consequent wordt geweigerd.*

*Het is zeer duidelijk dat de verleende regularisatievergunning de deur openzet om de volledige beekvallei op te hogen. Zodat de rechtszekerheid dat dergelijk laaggelegen, biologische waardevolle en als natuurgebied bestemde terreinen door de overheid consequent en op doortastende wijze worden beschermd volledig in het gedrang komt.*

*...*

De verwerende partij repliceert in haar antwoordnota:

*" ...*

*Verzoekster werpt op dat het bestreden besluit niet draagkrachtig gemotiveerd is omdat er geen gegronde reden wordt gegeven waarom de ophoging wordt toegelaten en het terrein niet opnieuw met zwarte elzen moet worden beplant.*

*De deputatie is echter van mening dat de ophoging een dergelijke kleine omvang heeft, dat er geen impact op de onmiddellijke omgeving en de natuurwaarden zal zijn, meer nog de ophoging zal de heraanplanting van bomen vergemakkelijken, zodat het herstel van het natuurlijk milieu wordt bewerkstelligd, en er zodoende voldaan wordt aan de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan.*

*Daarenboven stelt de deputatie de uitdrukkelijke voorwaarden van heraanplanting met streekeigen kwalitatieve bomen, en het terug openleggen van de aanwezige waterloop. Er is geen reden om aan te nemen dat andere streekeigen kwalitatieve boomsoorten een mindere biologische waarden hebben dan de gekapte zwarte elzen. Daarenboven kan de begunstigde van de vergunning vanzelfsprekend voorzien in een heraanplanting met zwarte elzen, aangezien dit een streekeigen kwalitatieve boomsoort is.*

*Verzoekster is daarnaast ten onrechte van mening dat het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel is geschonden doordat de bestreden beslissing de vergunning toekent daar waar het CBS van Dendermonde de vergunning weigerde.*

*Op grond van artikel 4.7.21. VCRO heeft de deputatie de bevoegdheid om een vergunningsaanvraag in tweede administratieve aanleg in haar volledigheid opnieuw te onderzoeken. Zij kan hierbij logischerwijze een andere mening toegedaan zijn dan de vergunningverlenende overheid in eerste administratieve aanleg. In het tegenovergestelde geval zou een administratief beroep volkomen doelloos zijn.*

*Er is derhalve geen vaste beleidslijn of gedraging van de overheid aanwezig waarop verzoekster kon vertrouwen, zodat er ook geen schending van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel voorligt.*

*...*

De eerste tussenkommende partij voert in de nota tot tussenkomst aan:

*“ ...*

*Opnieuw beperkt verzoekster zich hier tot algemene beweringen die zij op geen enkele manier concretiseert, laat staan bewijst. Het tweede middel kan niet gegrond geacht worden op basis van de loutere bewering dat de ophoging de oorspronkelijke vegetatie zal vernietigen. Wat die oorspronkelijke vegetatie was, waarom deze door de ophoging (en dus niet door de nabestemming) onherroepelijk zou verdwijnen, is niet duidelijk.*

*Tussenkommende partij kan voor de weerlegging van dit middel grotendeels verwijzen naar hetgeen zij reeds bij de behandeling van het eerste middel heeft gesteld. Met name negeert verzoekster het beperkte karakter van de terreinwijziging, en de door verwerende partij opgelegde voorwaarden, die ertoe strekken de natuurwaarden na de ophoging in ere te herstellen.*

*Ook ziet tussenkommende partij niet in in welke mate de overweging dat “bezwaarlijk kan worden verwacht dat het terrein herbebest wordt met elzen, zodat het biologisch potentieel dient gerelativeerd” – voor zover deze al doorslaggevend is om de vergunning te verlenen – de onwettigheid van de vergunningsbeslissing met zich mee kan brengen.*

*Zoals blijkt uit de argumenten van tussenkommende partij bij het eerste middel, is deze overweging immers niet foutief. Het biologisch potentieel van de percelen is niet wat verzoekster voorhoudt en moet dus gerelativeerd worden. Bovendien werd zelfs in de kapmachtiging niet als voorwaarde opgelegd dat het terrein met zwarte elzen herbebest MOEST worden ; aan de eigenaar werd daarentegen de keuze gelaten en de mogelijkheid gegeven om opnieuw een lijnbeplanting van populieren te voorzien. Hiermee rekening houdend kan van verwerende partij niet verwacht worden dat zij een andere aanplant als voorwaarde oplegt.*

*Voor het overige is het, zoals verweerder schrijft, niet duidelijk in welke mate het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel geschonden zouden zijn.*

Verzoekster haalt geen gegronde redenen aan waarom van verweerster verwacht mocht worden dat zij de vergunning weigerde.

...

De tweede tussenkomende partij voert in de nota tot tussenkomst aan:

“ ...

**Bevestiging van het standpunt van de verzoekende partij**

De tussenkomende partij kan, met de verzoekende partij, vaststellen dat het bestreden besluit de toets aan de formele motiveringsplicht absoluut niet doorstaat. Dit heeft, volgens de verzoekende partij, zijn weerslag op het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel.

De tussenkomende partij stelt inderdaad vast dat de deputatie wel erg kort door de bocht gaat bij het inwilligen van het administratief beroep van de heer [REDACTED]. Meer specifiek, overweegt de deputatie in het bestreden besluit:

**“2.5.2 De juridische aspecten**

**De aanvraag is niet in strijd met de voorschriften van het geldend gewestplan**, zoals hoger omschreven.

**2.5.3. De goede ruimtelijke ordening**

De aanvraag beoogt het regulariseren van de ophoging van het terrein.

Deze ophoging is volgens appellant noodzakelijk om de hergroei te verzekeren van de aan te planten bomen, als opgelegd in de eerder afgeleverde kapvergunning dd. 16 maart 2005, op het terrein, wat kan bijgetreden worden.

**Het Agentschap voor Natuur en Bos bracht een ongunstig advies uit**, dat luidt als volgt: “... De percelen zijn aangeduid op de BWK als Biologisch zeer waardevol omwille van het alluviale karakter (potentieel Elzenbroekbos). Door het aanvullen van de percelen verliezen deze hun oorspronkelijke waarden als alluviale gronden en natuurlijke overstromingsgronden. ...”

**Het ongunstig advies van de stedelijke MINA-raad Dendermonde, ligt in dezelfde lijn**, en stelt onder meer dat het wenselijk is dat het terrein terug in zijn oorspronkelijke toestand hersteld wordt.

Er dient evenwel gesteld dat bezwaarlijk kan verwacht worden dat herbebossing wordt met elzen, zodat het biologisch potentieel dient gerelativeerd.

**Uit het ongunstig advies van de dienst Wegen en Waterlopen van de stad Dendermonde** blijkt dat aldaar voor de inbuizing van de Wijzerbeek op dit perceel geen machtigingen werden teruggevonden en dat het, gelet op de ligging van deze waterloop in natuurgebied, aangewezen is dat de beekvallei in ere hersteld wordt en dat de inbuizing ongedaan wordt gemaakt omdat de toegang van het perceel langs buurtweg nr. 77 verzekerd is.

Bijgevolg is het aangewezen deze waterloop opnieuw open te leggen.

**2.6. Conclusie**

Uit wat voorafgaat, dient besloten dat het beroep gedeeltelijk en voorwaardelijk voor inwilliging vatbaar is.

De stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend onder de voorwaarde dat het perceel dient herbebossing met streekeigen kwalitatieve boomsoorten. De ophoging ter hoogte van de waterloop dient uit de vergunning gesloten, de waterloop dient terug opengelegd te worden.”

(eigen vetdruk)

Dit standpunt wekt verwondering, gelet op de verschillende – hoger reeds geciteerde – ongunstige adviezen in dit dossier. Deze ongunstige adviezen vormden immers de hoofdreden om de vergunningsaanvraag in eerste aanleg te weigeren (zie **stuk 5**).

Dit wordt des te opmerkelijker wanneer het bestreden besluit wordt vergeleken met het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar. In het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar is namelijk zeer duidelijk te lezen dat deze vergunningsaanvraag geenszins voor vergunning in aanmerking komt:

“2 5 Beoordeling

2.5 1 De watertoets

Het terrein ligt in een overstromingsgebied.

**De gerealiseerde ophoging wijzigt het watersysteem van dit in natuurgebied gelegen terrein, wat een impact heeft op de ecologie ervan.**

2.5.2 De juridische aspecten

**De aanvraag is niet in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.**

2.5.3 De goede ruimtelijke ordening

De aanvraag beoogt het regulariseren van de ophoging van het terrein.

Deze ophoging is volgens appellant noodzakelijk om de hergroei te verzekeren van de aan te planten bomen, als opgelegd in de eerder afgeleverde kapvergunning dd. 16 maart 2005, op het terrein.

**Het betrokken gebied wordt gekenmerkt als biologisch zeer waardevol, wordt doorkruist door de 'Wijzerbeek', een waterloop van derde categorie, en is gelegen in een natuurlijk overstromingsgebied. Het gebied bezit een alluviaal karakter.**

Bij de overweging van de voorliggende aanvraag dient dan ook rekening gehouden te worden met deze ruimtelijke aspecten.

**Het Agentschap voor Natuur en Bos bracht een ongunstig advies uit, dat luidt als volgt:**

De percelen zijn aangeduid op de BWK als Biologisch zeer waardevol omwille van het alluviale karakter (potentieel Elzenbroekbos). Door het aanvullen van de percelen verliezen deze hun oorspronkelijke waarden als alluviale gronden en natuurlijke overstromingsgronden.

**Het ongunstig advies van de stedelijke MINA-raad Dendermonde, ligt in de zelfde lijn, en stelt onder meer dat het wenselijk is dat het terrein terug in zijn oorspronkelijke toestand hersteld wordt.**

**Uit het ongunstig advies van de dienst Wegen en Waterlopen van de stad Dendermonde blijkt dat aldaar voor de inbuizing van de Wijzerbeek op dit perceel geen machtigingen werden teruggevonden en dat het, gelet op de ligging van deze waterloop in natuurgebied, aangewezen is dat de beekvallei in ere hersteld wordt en dat de inbuizing ongedaan wordt gemaakt omdat de toegang van het perceel langs buurtweg nr. 77 verzekerd is.**

**De visie en het standpunt van deze adviesinstanties wordt bijgetreden : de gerealiseerde ophoging kan dan wel uitgevoerd zijn met het oog op het beter geschikt maken van het terrein i.f.v de door appellant gewenste functies, deze ophoging komt de natuurwaarden niet ten goede, wel integendeel. Het door appellant aangehaald argument dat het terrein na de ontbossing door de vorige eigenaar quasi volledig omgewoeld werd door de gebruikte machines, brengt hier geen verandering in. Aangezien het daarenboven volgens appellant om een ophoging van slechts 5 a 10 cm gaat lijkt het onwaarschijnlijk dat deze de heraanplantmogelijkheden van het perceel**

aanzienlijk zullen wijzigen. Wel is het zo dat door deze beperkte wijziging de oorspronkelijke vegetatie van het terrein verdrongen wordt, aangezien deze sterk bepaald werden door de vochtigheidsgradiënten die het in de beekvallei gelegen terrein kenmerkten, en die door de werken gewijzigd zijn. **Het ingediende bezwaar wordt bijgetreden.**

Er dringt zich een herstel van het terrein in de oorspronkelijke toestand op. Zo inderdaad dient over gegaan te worden tot de herbebossing van het terrein kan dit gebeuren met boomsoorten die geschikt zijn voor het terrein in zijn oorspronkelijke toestand.

2 6 Conclusie

**Uit wat voorafgaat, dient besloten dat het beroep niet voor inwilliging vatbaar is** De stedenbouwkundige vergunning dient te worden geweigerd.”  
(eigen vetdruk – zie ook **stuk 7**)

*In strijd met dit zeer duidelijke advies leverde de deputatie de regularisatievergunning af, zich beroepend op de aangehaalde uiterst karige, weinig draagkrachtige motivering.*

*Nochtans vereist vaste rechtspraak van de Raad van State (bijvoorbeeld RvS 27 mei 2008, nr. 183.474, Beukers e.a.; RvS 22 september 2009, nr. 196.249, Pauwels e.a.) een afdoende motivering door de deputatie wanneer wordt afgeweken van het advies van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar (zie in dit verband ook S. DENYS, Advisering in het bestuursrecht door publiekrechtelijke organen, in Administratieve Rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 2008, p. 127-128, met uitvoerige verwijzing naar rechtspraak). In dit verband is het frappant vast te stellen dat zonder enige redelijke verantwoording een ongunstig verslag resulteert in een gunstige beoordeling en bijgevolg vergunningverlening.*

*De deputatie heeft immers op geen enkele manier de standpunten van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar weerlegd in haar beslissing, wel integendeel. Het volstaat in dit verband een vergelijking te maken tussen de – hoger geciteerde – tekst van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar en de tekst van de vergunningsbeslissing. Hieruit blijkt duidelijk dat de deputatie het ongunstige standpunt van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar niet heeft weerlegd. Deze vaststelling volstaat om te leiden tot de vernietiging van het bestreden besluit.*

*Het tweede middel is kennelijk gegrond.*  
...

In haar wederantwoordnota volhardt de verzoekende partij in haar middel.

*Beoordeling door de Raad*

De verzoekende partij betoogt onder meer dat de verwerende partij in de bestreden beslissing foutief vaststelt dat de aanvraag niet in strijd is met de voorschriften van het geldend gewestplan, waarbij ze verwijst naar het ongunstig advies van het Agentschap voor Natuur en Bos en naar de voorschriften voor natuurgebied.

Uit de niet betwiste gegevens van het dossier blijkt dat de betrokken percelen gelegen zijn in natuurgebied.

Naar luid van artikel 13, 4.3 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna: het

inrichtingsbesluit), zijn de natuurgebieden bestemd voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu.

In artikel 13 van het inrichtingsbesluit wordt onder meer het volgende bepaald:

“ ...

*Art. 13.4.3. De groengebieden zijn bestemd voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu.*

*4.3.1. De natuurgebieden omvatten de bossen, wouden, venen, heiden, moerassen, duinen, rotsen, aanslibbingen, stranden en andere dergelijke gebieden. In deze gebieden mogen jagers- en vissershutten worden gebouwd voor zover deze niet kunnen gebruikt worden als woonverblijf, al ware het maar tijdelijk.*

...”

Om te voldoen aan de motiveringsverplichting voor wat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening betreft, moeten in de vergunning duidelijk de met de goede plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen worden vermeld die de beslissing verantwoorden, derwijze dat het de aanvrager of de belanghebbende derde mogelijk is met kennis van zaken tegen de bestreden beslissing op te komen en dat de Raad de hem opgedragen wettigheidscontrole kan uitoefenen. De opgelegde formele motiveringsverplichting houdt eveneens in dat enkel met de in het besluit vermelde redengeving rekening kan worden gehouden.

Overeenkomstig artikel 13 van het inrichtingsbesluit zijn natuurgebieden bestemd voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu. Hieruit vloeit voort dat de aangevraagde werken beoordeeld moeten worden op hun gerichtheid op het herstel en behoud van het natuurlijk milieu.

In het bestreden besluit wordt gesteld dat volgens de aanvrager de gevraagde ophoging noodzakelijk zou zijn om de hergroei te verzekeren van de aan te planten bomen en dat dit wordt bijgetreden. Het bijtreden van een stelling van de aanvrager kan in de concrete omstandigheden van de zaak geen deugdelijk motief uitmaken om te besluiten tot het in overeenstemming zijn van het gevraagde met de bestemming natuurgebied.

Tegenover de stelling van de aanvrager staan immers het ongunstig advies van het Agentschap voor Natuur en Bos, het ongunstig advies van de Mina-raad Dendermonde en het ongunstige advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

De bestreden beslissing bevat geen beoordeling waaruit blijkt waarom, in weerwil van de duidelijke adviezen in het dossier, de verwerende partij toch van oordeel is dat de aanvraag niet in strijd is met de voorschriften van de bestemming natuurgebied van de betrokken percelen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **VII. Kosten**

In zoverre de verwerende partij in haar antwoordnota de Raad kennelijk zonder meer verzoekt om *'in bijkomende orde en in voorkomend geval'* de kosten ten laste van het Vlaamse Gewest te leggen, is de Raad van oordeel dat niet ingezien kan worden hoe het Vlaamse Gewest in de voorliggende aangelegenheid, gelet op artikel 4.8.26, §2, eerste lid VCRO, kan aangemerkt worden als de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld.

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

1. Het beroep wordt ontvankelijk en gegrond verklaard
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 1 juli 2010, waarbij aan de eerste tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het regulariseren van een ophoging met teelaarde op percelen gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de eerst tussenkomende partij binnen een termijn van drie maanden vanaf de betekening van huidig arrest.
4. De kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 14 maart 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Katrien VISSERS

Nathalie DE CLERCQ