

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2013/0036 van 5 februari 2013
in de zaak 1112/0564/SA/1/0505

In zake: de heer [REDACTED], wonende te [REDACTED]

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het departement RWO, afdeling Limburg

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Lieve DEHAESE
kantoor houdende te 3500 Hasselt, Luikersteenweg 187
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 26 maart 2012, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Limburg, van 10 februari 2012 waarbij aan de gemeente Diepenbeek, hierna de aanvrager genoemd, onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het rooien van 63 moeraseden.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad heeft met het arrest van 5 september 2012 met nummer S/2012/0187 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft geen toelichtende nota ingediend.

De behandeling van de vordering, die initieel werd toegewezen aan de derde kamer, werd op 5 september 2012 toegewezen aan de eerste kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 3 december 2012, waarop de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Eddy STORMS heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij zelf, en advocaat Alexis BREUSEGEM, die loco advocaat Lieve DEHAESE verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de vordering.

III. FEITEN

Op 18 november 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de aanvrager bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het rooien van 63 moeraseiken”*.

De aanvraag heeft een voorgeschiedenis: op 11 augustus 2010 weigert de verwerende partij aan de aanvrager een stedenbouwkundige vergunning voor het rooien van 63 moeraseiken.

Het perceel is, volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan ‘Hasselt-Genk’, gelegen in woongebied.

Het perceel is 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.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Diepenbeek adviseert, met 6 stemmen voor en één stem tegen, gunstig op 27 december 2011.

Het Agentschap voor Natuur en Bos adviseert voorwaardelijk gunstig op 9 januari 2012.

De verwerende partij beslist op 10 februari 2012 als volgt een stedenbouwkundige vergunning te verlenen:

“ ...

BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN DE AANVRAAG

De aanvraag omvat het kappen van 63 moeraseiken als laanbeplanting in de [REDACTED], een residentiële buurt. Als heraanplanting worden er 63 Noorse esdoorns voorzien.

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING EN ALGEMENE CONCLUSIE

Het rooien van de moeraseiken is aangewezen eerst en vooral om veiligheidsredenen en verder ook om beschadiging aan riolering, tuinen en wegdek te voorkomen, aangewezen.

Door de heraanplanting van Noorse esdoorns blijft het groene karakter van de residentiële buurt behouden. Het gunstig advies van het college van burgemeester en schepenen kan derhalve bijgetreden worden. De heraanplanting dient te gebeuren uiterlijk het eerstvolgend plantseizoen na de kapping. De aanvraag is in overeenstemming

met de wettelijke bepalingen inzake ruimtelijke ordening. Het voorgestelde is tevens bestaanbaar met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

...

Bijgevolg wordt op 10 februari 2012 het volgende beslist:

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is:

1° ...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- De heraanplanting dient te gebeuren uiterlijk het eerstvolgend plantseizoen na de kapping*
- De voorwaarden opgelegd door het agentschap voor Natuur en Bos dienen gevolgd te worden*
- ...*

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

Los van de beoordeling van het belang van de verzoekende partij (cfr. infra onder IV.B) oordeelt de Raad dat de verzoekende partij tijdig beroep heeft ingesteld bij aangetekende brief van 26 maart 2012, want dit is minder dan 45 dagen na “de dag na deze van de betekening” van de bestreden beslissing bij brief van vrijdag 10 februari 2012 aan het college van burgemeester en schepenen van de aanvrager en dus ook minder dan 45 dagen na de eerst mogelijke “dag na deze van aanplakking” (artikel 4.8.16, § 2, 1° VCRO).

Het doet er derhalve niet toe of de beroepstermijn, overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1°, b VCRO, begint te lopen vanaf de dag na deze van aanplakking (wanneer de verzoekende partij een derde belanghebbende is) of daarentegen, overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1°, a VCRO, vanaf de dag na deze van aanplakking (omdat de verzoekende partij als schepen, bevoegd voor milieu en openbaar groen, lid is van een collegiaal orgaan (het college van burgemeester en schepenen van de aanvrager), aan wie de verwerende partij de bestreden beslissing moet betekenen).

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

1.

De registratie van een verzoekschrift conform artikel 4.8.17, §1 VCRO door de griffier van de Raad, of deze registratie al dan niet gebeurt na regularisatie conform artikel 4.8.17, §2 VCRO, behelst alleen de vormelijke volledigheid van het verzoekschrift en impliceert niet, ook niet gedeeltelijk, de bevestiging van de ontvankelijkheid ervan.

De registratie van een verzoekschrift verhindert derhalve niet dat het beroep tot schorsing en/of vernietiging van een bestreden beslissing toch onontvankelijk is wanneer de Raad oordeelt dat de verzoekende partij geen belang heeft om bij de Raad beroep in te stellen.

2.

De verzoekende partij beroept zich op haar hoedanigheid als schepen, bevoegd voor milieu en openbaar groen, en verwijst voor de toepassing van artikel 4.8.16, §1 VCRO naar haar 'functioneel belang' om als lid van het collegiaal orgaan, dat optreedt als "bij het dossier betrokken adviserende instantie" bij de Raad beroep in te stellen om voor haar persoonlijk standpunt op te komen.

Omdat de verzoekende partij niet optreedt als, of in naam van, één van de in artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 1°, 2°, 4° tot en met 6° VCRO vermelde belanghebbenden, is zij een derde belanghebbende die, krachtens artikel 4.8.16, §1, eerste lid 3° VCRO, als *"natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing"* bij de Raad beroep kan instellen.

Artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist derhalve niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is. Wel zal de verzoekende partij het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijkertijd zal de verzoekende partij moeten aantonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervindt of zal ondervinden. In voorkomend geval zal de verzoekende partij beschikken over het rechtens vereiste belang om conform artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO beroep in te stellen bij de Raad.

3.

De verzoekende partij beroept zich op haar 'functioneel belang' en beschrijft dit als het belang van eenieder die een openbare functie of mandaat uitoefent om beslissingen aan te vechten die, zonder de betrokkene persoonlijk te raken, (één of) meer prerogatieven schendt van hun openbare functie of mandaat, of van de bevoegdheid van de instelling of het orgaan, waarvan ze lid zijn.

Nog los van de vraag of de verzoekende partij haar 'functioneel belang' behoudt wanneer zij na de gemeenteraadsverkiezingen van 14 oktober 2012 sinds 2 januari 2013 geen schepen meer is, kan een verzoekende partij haar 'functioneel belang' alleen maar invoeren wanneer de bestreden beslissing zulk prerogatief schendt en de vernietiging van de bestreden beslissing die schending in rechte ongedaan kan maken.

Dit betekent concreet dat een verzoekende partij minstens één ontvankelijk en gegrond middel moet aanvoeren dat betrekking heeft op de schending van zulk prerogatief: anders is het beroep niet ontvankelijk.

Alleen het tweede onderdeel van het derde middel van de verzoekende partij heeft betrekking op de hiernavolgende schending van een prerogatief van haar openbare functie of mandaat, of van de bevoegdheid van de instelling of het orgaan, waarvan de verzoekende partij lid is.

Omdat de verwerende partij in de bestreden beslissing alleen vermeldt dat *"het college van burgemeester en schepenen op 27/12/2011 een gunstig advies afgeleverd heeft"*, terwijl de verzoekende partij als enig lid van dit college tegen gestemd heeft, en de verwerende partij dit niet vermeldt in de bestreden beslissing, schendt deze beslissing volgens de verzoekende partij het zorgvuldigheidsbeginsel.

Een verzoekende partij kan, op basis van haar ‘functioneel belang’, een middel aanvoeren dat betrekking heeft op de miskennen van een adviesverplichting, bijvoorbeeld wanneer er aan een overheid, waarvan de verzoekende partij lid is, geen advies gevraagd is, terwijl dit verplicht is.

Dat een bestuur geen rekening houdt met een niet-bindend ingewonnen advies of met het persoonlijk standpunt van één van de leden van “adviserende instanties”, heeft echter geen betrekking op de belemmering van het adviesverlenend orgaan om zijn opdracht te vervullen, en een verzoekende partij kan dit op basis van haar ‘functioneel belang’ dan ook niet als ontvankelijk middel aanvoeren.

Uit het administratief dossier blijkt overigens nog dat de verwerende partij zelfs niet op de hoogte is van het resultaat van stemming over het door het college van burgemeester en schepenen van de aanvrager uitgebrachte advies, hetgeen trouwens ook niet nodig is. Het volstaat dat het college van burgemeester en schepenen van de aanvrager een rechtsgeldige beslissing neemt, waarbij, zoals in casu, het aanwezigheids- en het stemquorum nageleefd is, minstens de schending ervan niet aangevoerd wordt.

Het tweede onderdeel van het derde middel is dan ook onontvankelijk.

Zowel het eerste als het tweede middel en het eerste onderdeel van het derde middel hebben geen betrekking op de prerogatieven van de verzoekende partij, maar op de interne wettigheid van de bestreden beslissing (zoals de aangevoerde schending van artikel 5 van het decreet van 30 juni 1993 inzake de bescherming van het archeologisch patrimonium en de schending van de uitdrukkelijke motiveringsplicht omdat de verwerende partij op 18 maanden tijd een totaal ander standpunt inneemt in verband met de (on)verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening) en zijn dan ook eveneens onontvankelijk.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is onontvankelijk.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 275,00 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 5 februari 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, voorzitter van de eerste kamer,

 met bijstand van

Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Hildegard PETTENS

Eddy STORMS