

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2013/0627 van 29 oktober 2013
in de zaak 1011/0109/A/8/0086

In zake: de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Vlaams-Brabant

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Marc Van Bever
kantoor houdende te 1850 Grimbergen, Pastoor Woutersstraat 32 bus 7
waar woonplaats wordt gekozen
verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **VLAAMS-BRABANT**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Dany SOCQUET
kantoor houdende te 3080 Tervuren, Merenstraat 28,
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

*Tussenkomende
partij:*

1. de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Steven VAN GEETERUYEN
kantoor houdende te 1080 Brussel, Leopold II laan 180
waar woonplaats wordt gekozen

2. de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Cies GYSEN
kantoor houdende te 1000 Brussel, Wolvengracht 38, bus 2
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 23 september 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 5 augustus 2010.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tweede tussenkomende partij tegen de stilzwijgende weigering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Haacht ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tweede tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor een reliëfwijziging van een terrein.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen aan de [REDACTED] en met als 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 tweede kamer, werd op 10 september 2013 toegewezen aan de achtste kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 1 oktober 2013, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Pieter Jan VERVOORT heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Evert VERVAET die loco advocaat Marc VAN BEVER verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Dany SOCQUET die verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Alisa KONEVINA die loco advocaat Steven VAN GEETERUYEN verschijnt voor de eerste tussenkomende partij en advocaat Liesbeth RUELENS die loco advocaat Cies GYSEN verschijnt voor de tweede tussenkomende 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 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

1.

De nv [REDACTED] vraagt met een aangetekende brief van 3 december 2010 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 21 januari 2011 de eerste tussenkomende partij voorlopig toegelaten om in de debatten tussen te komen. De eerste tussenkomende partij werd verzocht om een afschrift 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 op te treden, te voegen.

De Raad stelt vast dat de eerste tussenkomende partij geen gevolg heeft gegeven aan de beschikking van 21 januari 2011. De Raad verklaart het verzoek tot tussenkomst van de eerste tussenkomende partij onontvankelijk.

2.

De nv [REDACTED] vraagt met een aangetekende brief van 7 december 2010 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 21 januari 2011 vastgesteld dat er redenen zijn om het verzoek in te willigen en dat de tweede tussenkomende partij beschouwd kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO.

Er zijn geen redenen om anders te oordelen. Het verzoek tot tussenkomst van de tweede tussenkomende partij is ontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 25 juni 2007 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tweede tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Haacht een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning “voor een reliëfwijziging”.

Deze aanvraag is identiek aan een eerdere aanvraag voor reliëfwijziging die door de tweede tussenkomende partij werd ingediend op 26 november 2004, maar waarover het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Haacht nog geen beslissing heeft genomen.

De aangevraagde werken worden beschouwd als een voorbereiding voor de aanleg van een industrieterrein, en de aanvraag kadert volgens de tweede tussenkomende partij in de werken die noodzakelijk zijn voor de aanleg van een laad- en loskade aan het kanaal die benodigd is voor de exploitatie op het terrein en de aanvoer via het kanaal.

De aanvraag behelst concreet de ophoging van 0,7 ha met ca. 2,80 m tot op de hoogte van de dijk, teneinde een laad- en loskade mogelijk te maken, en - volgens de tekst van het bestreden besluit - gezien de afmetingen vermoedelijk ook als opslag (overslag naar vrachtwagens).

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan ‘Leuven’, gelegen in industriegebied.

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.

Tijdens het openbaar onderzoek werden geen bezwaren ingediend.

De nv Waterwegen en Zeekanaal brengt op 6 september 2007 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Aan de NV Waterwegen en Zeekanaal zelf werd op 19 maart 2010 een vergunning afgeleverd voor een tijdelijke aanlegkaai ter hoogte van het eigendom van de tweede tussenkomende partij. Deze kaai moet de ontsluiting vanaf het kanaal verzekeren.

Aangezien het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Haacht nalaat om een uitspraak te doen over de aanvraag binnen de in artikel 52 §1 van het gecoördineerde decreet voorziene termijn, tekent de tweede tussenkomende partij op 8 februari 2008 administratief beroep aan bij de verwerende partij tegen het uitblijven van een beslissing van het college van

burgemeester en schepenen van de gemeente Haacht over de twee aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning voor reliëfwijziging.

De tweede tussenkomende partij werd gehoord op 29 april 2008.

De provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar stelt op 20 juli 2010 een ongunstig verslag op en adviseert tot de niet-inwilliging van het beroep van de tweede tussenkomende partij en tot de weigering van de stedenbouwkundige vergunning.

Op 5 augustus 2010 beslist de verwerende partij om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen aan de tweede tussenkomende partij. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Hoofdstuk III, afdeling I, artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het algemeen waterbeleid (Belgisch Staatsblad 14 november 2003) legt bepaalde verplichtingen op, die de watertoets worden genoemd. Deze watertoets houdt in dat de eventuele schadelijke effecten van het innemen van ruimte ten koste van de watersystemen worden ingeschat. De aanvraag is niet gelegen binnen een overstromingsgevoelige zone. De aanvraag houdt een ophoging van een gedeelte van de grond in met ca. 2.80m over een oppervlakte van ca. 0.7ha. Er wordt geen verharding of bebouwing voorzien. Deze ophoging is noodzakelijk teneinde de bestemming van de zone (watergebonden bedrijvigheid) mogelijk te maken. De ophoging ter plaatse zal de infiltratiecapaciteit van de bodem niet verminderen. Wel kan verwacht worden dat bij hevige regenval er een zeker afstroming zal plaatsvinden. Gezien die in eigen eigendom is en het een weiland betreft, kan dit aanvaard worden. Daarnaast zal de bestaande kwelgracht moeten ingebuisd worden, wat wel een zeker effect zal hebben (versnelde afstroom). De effecten op de watersystemen zullen in de toekomst nog wijzigen door de verdere aanleg van het volledige industrieterrein. De noodzaak tot inbuizing over een volledige lengte van 100m wordt niet aangetoond, noch wordt het effect op de waterhuishouding verduidelijkt.

De aanvraag heeft betrekking op een gedeelte van groot eigendom tussen de [REDACTED], de [REDACTED] en de spoorweg te Hambos (Haacht), nabij de gemeentegrenzen met Leuven en Herent. Het gedeelte van de eigendom waarop de aanvraag betrekking heeft is gelegen langs de [REDACTED]. De aanvraag omhelst het ophogen van 0.7ha met ca. 2.80m tot op de hoogte van de dijk, teneinde een laad- en loskade mogelijk te maken, en gezien de afmetingen vermoedelijk ook al opslag (overslag naar vrachtwagens). Het betrokken eigendom van ruim 6 ha groot is momenteel nog grotendeels bebost, de aanraag bevindt zich ter hoogte van een ingesloten weiland.

De NV Waterwegen en Zeekanaal bracht een voorwaardelijk gunstig advies uit, in het kader van een overeenkomst voor watergebonden transport. De voorwaarden zijn van technische en procedurele aard. Aan de NV Waterwegen en Zeekanaal zelf werd op 19 maart 2010 een vergunning afgeleverd voor een tijdelijke aanlegkaai ter hoogte van het eigendom van de aanvrager. Deze kaai moet de ontsluiting vanaf het kanaal verzekeren.

Fundamenteel bij overslag is dat er naast aanvoer ook afvoer dient mogelijk gemaakt te worden. De plaats is momenteel enkel ontsloten via de [REDACTED] vanaf de brug van Tildonk. De [REDACTED] heeft vanaf de brug een breedte van ca. 7 m tot aan de bestaande ontsluiting van het ingerichte westelijke gedeelte van het industriegebied, als tweevaksbaan.

Vervolgens versmalt het verharde gedeelte van de [REDACTED] tot een breedte van slechts ca. 3m als dienstweg. De plaats is op ca. 1 km vanaf deze versmalling gelegen langs de dienstweg. De [REDACTED] geeft aansluiting op de N261, die een verbinding maakt vanaf de N26 (Leuven-Mechelen) door de kernen van Tildonk en Wespelaar naar Haacht. NV Waterwegen en Zeekanaal zou toegang verlenen langs deze weg en is zelf vragende partij voor het inrichten van watergebonden activiteiten.

Om reden van de slechte ontsluiting zijn al jarenlange onderhandelingen lopende om een alternatieve ontsluiting te ontwikkelen naar de N26, daarbij wordt ook de ontsluiting van het bedrijf [REDACTED] op 1km meer naar het zuidoosten (Herent) betrokken. In het voorjaar van 2010 werd tot een consensus rond een ontsluiting via de Molenstraat met een ontdebelling van de Kruineneikbrug. In navolging hiervan kan dan ook de verbreding van de [REDACTED] verwacht worden.

Ter hoogte van de aansluiting op het kanaal werd inmiddels aan NV Waterwegen en Zeekanaal een vergunning afgeleverd voor de aanleg van de loskade in functie van de overslagplaats. Hieruit kan worden afgeleid dat er instemming bestaat met het vestigen van de betrokken functie op deze plaats. De overslagplaats is specifiek ontworpen om dienst te doen voor watergebonden bedrijvigheid en overslag van goederen. Het belemmeren van de ontplooiing van dergelijke bedrijvigheid temidden van industriegebied zou betekenen dat van een belangrijke opportuniteit wordt afgezien. Veelvuldig wegtransport wordt op deze manier vermeden. Dit kadert in een rationalisatie van bedrijfsvoering en past tegelijk in het mobiliteitsbeleid waarin het gebruik van alternatieve transportmiddelen wordt gestimuleerd. Watergebonden bedrijvigheid kan uiteraard niet plaatsvinden zonder dat er wegtransport bijkomt, maar de trajecten kunnen sterk verkort worden. Een dergelijk initiatief kan enkel gesteund worden.

Uit ruimtelijk oogpunt heeft de plaats momenteel nog een zacht karakter (weiland en bommenrijen). De inkleuring als industriegebied maakt echter dat de plaats op termijn een veel harder karakter zal krijgen. Ook al zal de nieuwe overslagplaats momenteel tot een ruimtelijk contrast met de omgeving leiden, dient gesteld te worden dat deze zich in de toekomst zal integreren binnen een verder geëxploiteerd industriegebied. De overslagplaats betekent een eerste aanzet tot de inrichting van dit industriegebied.

Het ontwerp is, gelet op de voorgaande beschouwingen, verenigbaar met een goede ruimtelijke ordening.

Aan de deputatie wordt voorgesteld om het beroep in te willigen en de vergunning te weigeren om volgende redenen:

- de aanvraag is planologisch in overeenstemming met de bestemming industriegebied;
- het inrichten van een overslagzone teneinde watergebonden bedrijvigheid op te starten kadert binnen een ruimtelijk beleid waarbinnen het gebruik van alternatieve transportmodi wordt gestimuleerd;
- uit ruimtelijk oogpunt zijn de ingrepen veeleer bescheiden en zullen zich moeiteloos integreren in een omgeving die op termijn een harder karakter krijgt. De terreinoppervlakte laat ook toe dat de gestelde activiteiten zich volledig kunnen ontwikkelen;
- de draagkracht van de omgeving wordt niet overschreden.”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd aan de verzoekende partij betekend bij brief van 25 augustus 2010.

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 23 september 2010, is dan ook tijdig.

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

Standpunt van de verwerende partij

De verwerende partij voert in haar antwoordnota aan dat de verzoekende partij beroep instelt op grond van artikel 4.8.16 VCRO, maar dat niet werd gespecificeerd op grond van welke bepaling het beroep wordt ingesteld.

De verwerende partij voert verder aan dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar als zodanig, als ambtenaar van een agentschap zonder rechtspersoonlijkheid, niet beschikt over de vereiste procesbevoegdheid om op ontvankelijke wijze een beroep bij de Raad in te stellen.

Beoordeling door de Raad

In artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 5° VCRO wordt de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, voor wat betreft vergunningen afgegeven binnen de reguliere procedure, uitdrukkelijk aangeduid als belanghebbende die een beroep bij de Raad kan instellen.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar is rechts- en handelingsbekwaam en dus titularis van bepaalde bevoegdheden en verplichtingen. In artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 5° VCRO, in de versie vóór de wijziging bij decreet van 18 november 2011 tot wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning en van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening inzake de beroepsmogelijkheden, wordt de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar ad nominatim vermeld, hetgeen betekent dat hij van rechtswege als belanghebbende en dus als procesbekwaam wordt beschouwd.

Door in de VCRO te bepalen dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar het beroep bij de Raad aanhangig kan maken, heeft de decreetgever hem niet alleen van rechtswege belanghebbende en procesbekwaam gemaakt, maar tevens de procesbevoegdheid gegeven om in die hoedanigheid zelf voor de Raad een beroep in te stellen.

Op de openbare terechtzitting van de achtste kamer van 1 oktober 2013 heeft de verwerende partij afstand gedaan van deze exceptie in het licht van de gevestigde rechtspraak van de Raad.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 28 van de wet van 10 april 1841 op de buurtwegen (hierna de buurtwegenwet), van artikel 2 en 3 van de wet van 19 juli 1991 betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

De verzoekende partij stelt onder verwijzing naar artikel 28 van de buurtwegenwet dat een stedenbouwkundige vergunning niet kan worden afgeleverd onder voorbehoud van het bekomen van de afschaffing of wijziging van een buurtweg.

De verzoekende partij stelt dat de aanvraag voor reliëfwijziging over een gedeelte van de voetweg nr. 39 gelegen is, en dat deze hierdoor niet meer in zijn functie hersteld zal kunnen worden. De verzoekende partij merkt op dat op de plannen uitdrukkelijk is vermeld “opheffing aangevraagd”, maar dat er bij het provinciebestuur geen aanvraagdossier over de afschaffing is gekend. Door toch de vergunning te verlenen, schendt de verwerende partij artikel 28 van de buurtwegenwet aldus de verzoekende partij.

De verzoekende partij stelt verder dat de bestreden beslissing is genomen met schending van de motiveringsplicht evenals het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, nu de verwerende partij, niettegenstaande het feit dat dit uitdrukkelijk werd vermeld in het advies van de provinciale ambtenaar, niet eens het bestaan van deze voetweg vermeldt, laat staan dat zij zou hebben geargumenteed waarom de aanvraag al dan niet in overeenstemming is met deze voetweg.

De verzoekende partij merkt ook nog op dat de tussenkomende partij reeds op 22 oktober 2003 een aanvraag heeft ingediend tot afschaffing van voetweg nr. 39, maar dat in de huidige beslissing de voetweg wordt doodgezwegen.

2.

De verwerende partij stelt in haar antwoordnota dat de voetweg nr. 39 inderdaad op de plannen wordt aangeduid, maar dat niet wordt aangetoond dat de uitvoering van de bestreden vergunning voor de ophoging van het terrein “over een zeer beperkte oppervlakte van 0,70m met 2,80m”, het gebruik van de voetweg onmogelijk zou maken laat staan dat een afschaffing hiervan noodzakelijk zou zijn.

De verwerende partij stelt dat de voetweg slechts “rakelings” langs het op te hogen perceel loopt, en dat rekening houdende met de afhelling van de reliëfwijziging de voetweg volledig bruikbaar blijft na de gevraagde ophoging. De verwerende partij stelt dat er niet wordt gebouwd over de voetweg, en dat er geen constructies worden aangelegd die de toegankelijkheid van de voetweg en/of het gebruik ervan belemmeren.

De verwerende partij stelt dat de vergunning niet wordt afgeleverd onder voorbehoud van het bekomen van de afschaffing of wijziging van de buurtweg. Volgens de verwerende partij is de vergunning perfect uitvoerbaar aangezien de vergunning geen afbreuk doet aan het statuut of de functie van de buurtweg nr. 39.

De verwerende partij merkt daarbij op dat als er latere verhardingen of constructies ter plaatse zouden worden aangevraagd die het gebruik en de functie van de buurtweg nr. 39 zouden bezwaren, de buurtweg alsdan wel zal moeten worden verlegd of afgeschaft. Dit probleem zou thans nog niet aan de orde zijn, zodat de verwerende partij haar beslissing op dit punt niet diende te motiveren.

De verwerende partij merkt ten slotte op dat de ingeroepen artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandeling niet toepasselijk zijn op de bestreden beslissing, nu de deputatie heeft gehandeld bij toepassing van artikel 53 van het gecoördineerde decreet en in dit artikel een bijzondere formele motiveringsplicht is begrepen die niet minder streng is dan de algemene formele motiveringsplicht uit de wet van 29 juli 1991.

3.

De tweede tussenkomende partij stelt vooreerst dat artikel 28 van de buurtwegenwet geen enkele bepaling bevat die zich verzet tegen het verlenen van stedenbouwkundige vergunningen op het tracé van de buurt- of voetweg.

De tweede tussenkomende partij stelt tevens dat nergens in artikel 4.3.1 VCRO wordt bepaald dat een vergunning moet worden geweigerd omwille van de aanwezigheid van een buurt- of voetweg.

Zij stelt onder verwijzing naar een arrest van de Raad van State dat de procedure tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning en de procedure tot afschaffing van buurtwegen niet met elkaar interfereren.

De tweede tussenkomende partij stelt ten slotte dat de aanvraag louter betrekking heeft op een reliëfwijziging, en noch de afschaffing noch de omlegging van een gedeelte van de betrokken voetweg met zich zal meebrengen, zodat er geen voorafgaande beslissing van de deputatie noodzakelijk is vooraleer de stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend.

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog dat de verwerende partij zelf erkent dat de voetweg mede zal worden opgehoogd met het opgehoogde perceel, en bijgevolg aldus zal worden gewijzigd.

De verzoekende partij verwijst naar rechtspraak van de Raad van State die stelt dat wanneer een verkavelings- of stedenbouwkundige vergunning (onrechtstreeks) voorziet in de wijziging of afschaffing van een buurtweg zonder dat er voorafgaandelijk een beslissing van de gemeenteraad omtrent de afschaffing van de buurtweg werd genomen, deze vergunning niet naar recht verantwoord is.

De verzoekende partij verwijst verder naar artikel 4.2.17, §2 VCRO met betrekking tot de bevoegdheid van de gemeenteraad om voorafgaandelijk aan de afgifte van een verkavelingsvergunning een beslissing over de zaak van de wegen te nemen, en stelt dat volgens de memorie van toelichting hieronder ook de bevoegdheid van de gemeenteraad inzake de buurtwegen moet worden begrepen. De verzoekende partij verwijst tevens naar artikel 4.3.3 VCRO, en stelt dat de buurtwegenwet als een 'direct werkende norm' moet worden gekwalificeerd.

Het arrest van de Raad van State waarnaar de tweede tussenkomende partij verwijst is volgens de verzoekende partij niet toepasselijk op onderhavige casus, aangezien dit arrest betrekking had op een vergunning die verbeteringswerken aan een buurtweg voorzag.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 28 van de buurtwegenwet bepaalt het volgende:

“De aanleg, de afschaffing of de wijziging van een buurtweg moeten voorafgegaan zijn van een onderzoek.

De beraadslagingen der gemeenteraden worden onderworpen aan de bestendige deputatie van de provinciale raad, welke beslist behoudens beroep bij de Koning vanwege de gemeente of van de belanghebbende derden.

De beslissingen van de deputatie worden bekendgemaakt door de colleges van burgemeester en schepenen, van de zondag af na dezelve ontvangst en blijven gedurende acht dagen aangeplakt.

Het beroep bij de Koning schorst de beslissingen. Het moet uitgeoefend en aan de gouverneur overgemaakt worden, binnen de vijftien dagen volgende op de in de vorige paragraaf vermelde bekendmaking.”

Hieruit volgt dat de gemeenteraad het nut van de afschaffing of de wijziging van een buurtweg beoordeelt, maar dat de beslissing aan de deputatie toekomt, en dat daartegen beroep openstaat bij de Koning, thans de gewestregering.

In voorkomend geval moet deze beslissing worden genomen vooraleer de vergunningverlenende overheid beslist over de aanvraag om een stedenbouwkundige vergunning die de afschaffing of de wijziging van een buurtweg inhoudt.

2.

Uit de plannen gevoegd bij de eerdere aanvraag van 26 november 2004 van de tweede tussenkomende partij voor de reliëfwijziging blijkt duidelijk dat het op te hogen perceel in de zuidelijke hoek doorkruist wordt door een voetweg nr. 39 ter hoogte van de aansluiting met het kanaal Mechelen – Leuven. Op de plannen wordt vermeld “pad nr. 39 opheffing aangevraagd”.

De dienst mobiliteit en wegen van de provincie Vlaams-Brabant heeft in een advies van 13 december 2004 gewezen op het feit dat de aanvraag doorkruist wordt door de voetweg nr. 39, en dat er pas een vergunning tot reliëfwijziging kan worden verleend nadat de afschaffing of verlegging van de voetweg nr. 39 door de deputatie wordt goedgekeurd.

De gemachtigde ambtenaar heeft deze aanvraag op 7 februari 2004 ongunstig geadviseerd, en heeft in zijn advies opgemerkt dat de procedure tot afschaffing of verlegging van de voetweg nr. 39 die het terrein doorkruist, niet werd afgerond.

Aangezien de tweede tussenkomende partij op 25 juni 2007 een nieuwe vergunningsaanvraag voor reliëfwijziging heeft ingediend, stelt de verwerende partij in het bestreden besluit vast dat zij hierdoor heeft verzaakt aan de eerdere aanvraag.

Ook uit de plannen gevoegd bij de nieuwe aanvraag die heeft geleid tot het thans bestreden besluit, blijkt duidelijk dat het op te hogen perceel in de zuidelijke hoek wordt doorkruist door een buurtweg nr. 39, en ook op deze plannen wordt uitdrukkelijk vermeld “pad nr. 39 opheffing aangevraagd”.

Het wordt door de partijen niet betwist dat het op te hogen perceel over een gedeelte van de voetweg nr. 39 is gelegen, en het wordt evenmin betwist dat de deputatie nog geen formele

beslissing heeft genomen tot wijziging of afschaffing van de genoemde buurtweg op grond van artikel 28 van de buurtwegenwet.

De verwerende en de tweede tussenkomende partij argumenteren evenwel dat onderhavige aanvraag slechts een reliëfwijziging behelst als voorbereiding op de aanleg van een industrieterrein, en dat er niet zal worden gebouwd over de voetweg en dat er evenmin constructies worden aangelegd die de toegankelijkheid van de voetweg of het gebruik ervan zouden belemmeren.

Deze argumentatie overtuigt evenwel niet in de ogen van de Raad. De aanvraag omhelst immers een ophoging van het perceel ter hoogte van de buurtweg met ca. 2,80 meter hoogte, zodat niet kan worden beweerd dat de toegankelijkheid of de begaanbaarheid van deze buurtweg onaangetast zou blijven. Nog afgezien van de vraag of de buurtweg nr. 39 door deze aanzienlijke reliëfwijziging *de facto* niet wordt afgeschaft, moet alleszins worden vastgesteld dat deze buurtweg door de ophoging ter plaatse gedeeltelijk mede zelf wordt opgehoogd, en dus zal worden gewijzigd, zodat de procedure van artikel 28 van de buurtwegenwet diende te worden gevolgd.

De omstandigheid dat in onderhavige aanvraag (nog) niet wordt voorzien in het bouwen van constructies over de desbetreffende voetweg, doet aan het voorgaande geen afbreuk. Ook de loutere ophoging van een gedeelte van de voetweg moet immers worden beschouwd als een wijziging van deze voetweg.

Daarenboven stelt zich de vraag of deze voetweg gelet op de ophoging met ca. 2,80 meter nog wel toegankelijk is, en of er eigenlijk geen sprake is van een afschaffing van deze buurtweg door de ophoging. De tweede tussenkomende partij stelt in haar schriftelijke uiteenzetting wel dat het talud naar het bestaande maaiveld “een gradueel verval” kent, doch dit beweerde gradueel verval blijkt alvast niet uit de vergunde bouwplannen. Uit de bouwplannen kan geenszins worden afgeleid dat de voetweg nr. 39 kan worden behouden, wel integendeel, op de bouwplannen wordt vermeld dat de opheffing van de voetweg werd aangevraagd.

Ten overvloede moet worden opgemerkt dat, niettegenstaande de aanvraag niet voorziet in de bouw van constructies, de verwerende partij in het bestreden besluit zelf uitdrukkelijk stelt dat de aanvraag tot reliëfwijziging gezien de afmetingen “vermoedelijk ook al opslag (overslag naar vrachtwagens)” omhelst. Ook om deze reden kan het standpunt dat de aanvraag geen afbreuk zou doen aan de toegankelijkheid of de begaanbaarheid van de voetweg, niet worden bijgetreden.

Het kan dan ook niet worden betwist dat de bestreden stedenbouwkundige vergunning tot reliëfwijziging minstens een wijziging inhoudt aan een gedeelte van de buurtweg nr. 39. Dergelijke wijziging kan slechts worden doorgevoerd conform de procedure van artikel 28 van de buurtwegenwet, dewelke in casu evenwel niet werd gevolgd.

3.

Het verweer van de tweede tussenkomende partij dat nergens in artikel 4.3.1 VCRO wordt bepaald dat een vergunning dient te worden geweigerd omwille van de aanwezigheid van een buurtweg, kan evenmin worden bijgetreden.

Met de verzoekende partij dient te worden vastgesteld dat de buurtwegenwet een “direct werkende norm” is, die door de vergunningverlenende overheid in acht moet worden genomen bij de beoordeling van een vergunningsaanvraag.

Artikel 4.3.3 VCRO bepaalt dat indien, hetzij uit de verplicht in te winnen adviezen, hetzij uit het aanvraagdossier, blijkt dat het aangevraagde strijdig is met “direct werkende normen”, de vergunning wordt geweigerd of in de aan de vergunning verbonden voorwaarden waarborgen worden opgenomen met betrekking tot de naleving van de sectorale regelgeving. Onder “direct werkende normen” wordt verstaan: “supranationale, wetskrachtige, reglementaire of beschikkende bepalingen die op zichzelf volstaan om toepasbaar te zijn, zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is”.

Hierboven werd reeds vastgesteld dat het aangevraagde de afschaffing of minstens de wijziging van een buurtweg impliceert, zonder dat de procedure voor de afschaffing of wijziging van deze buurtweg, zoals bepaald in de wet van 10 april 1841 op de buurtwegen, werd gevolgd. Het kan derhalve niet ernstig worden betwist dat uit het aangevraagde blijkt dat het strijdig is met “direct werkende normen”.

4.

In de mate dat de verzoekende partij de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen inroept, dient met de verwerende partij te worden vastgesteld dat de algemene formele motiveringswet niet van toepassing is op de bestreden beslissing.

Conform artikel 7.5.8, §2, tweede lid VCRO dienen beroepsdossiers immers, die bij de deputatie werden betekend (in de betekenis van ingediend) vóór 1 september 2009, doch waarover de deputatie op die datum nog niet heeft beslist, behandeld te worden overeenkomstig de procedureregels die golden voorafgaand aan die datum. De bekendmaking en de uitvoerbaarheid van deze beslissingen worden daarentegen geregeld overeenkomstig artikel 4.7.23, §3 tot en met §5 VCRO.

Het bij de verwerende partij aanhangig gemaakt administratief beroep werd ingesteld op 8 februari 2008 en dus vóór 1 september 2009. De beslissing van de verwerende partij werd genomen na 1 september 2009 en meer bepaald op 5 augustus 2010, zodat, overeenkomstig artikel 7.5.8, §2, tweede lid van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) de aanvraag diende behandeld te worden *“overeenkomstig de procedureregelen die golden voorafgaand aan die datum”*.

Overeenkomstig artikel 193, §2 DRO moeten de aanvragen voor een stedenbouwkundige vergunning, voor wat betreft niet ontvoogde gemeenten, behandeld worden overeenkomstig de toepasselijke bepalingen van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (gecoördineerde decreet).

De gemeente Haacht, waar de aanvraag werd ingediend, was geen ontvoogde gemeente op het tijdstip waarop de bestreden beslissing werd genomen zodat artikel 53, §3 van het gecoördineerde decreet van toepassing was op de aanvraag.

De in artikel 53, §3 van het gecoördineerde decreet opgenomen motiveringsverplichting is niet minder streng dan deze opgelegd door de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, die een suppletoir karakter heeft.

De bestreden beslissing valt dan ook niet onder het toepassingsgebied van de formele motiveringswet van 29 juli 1991.

De Raad verstaat de ingeroepen schending van de motiveringsverplichting dan ook als een schending van de motiveringsverplichting uit artikel 53, §3 van het gecoördineerde decreet.

Voor de toetsing aan de voormelde motiveringsplicht kan enkel rekening gehouden worden met de in de bestreden beslissing opgenomen motieven.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing niet gemotiveerd is op het vlak van de problematiek van de voetweg nr. 39, niettegenstaande in de verleende adviezen werd gewezen op de ligging van deze voetweg en de noodzaak van een voorafgaande beslissing van de deputatie over de wijziging of afschaffing van deze voetweg.

De provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar heeft in een ongunstig verslag geadviseerd om het beroep van de tussenkomen partij niet in te willigen. Hij heeft daarbij uitdrukkelijk gewezen op het feit dat het voorstel gelegen is over een gedeelte van het tracé van de voetweg nr. 39 die daardoor niet meer in zijn functie hersteld zal kunnen worden. In het verslag wordt hierover het volgende gesteld:

“Het voorstel is over een gedeelte van het tracé van de voetweg nr. 39 gelegen. Deze zal hierdoor niet meer in zijn functie hersteld kunnen worden. Op de plannen is weergegeven ‘opheffing aangevraagd’. Bij het provinciebestuur is evenwel geen aanvraagdossier over de afschaffing gekend. Er kan ingestemd worden met de inname mits een officiële afschaffing of verlegging van de voetweg. Een stedenbouwkundige vergunning kan niet worden afgeleverd onder voorbehoud van het bekomen van deze afschaffing of verlegging. Het opleggen van een voorwaarde aan een vergunning mag geen afbreuk doen aan de uitvoerbaarheid van de vergunning. Een vergunning kan niet worden afhankelijk worden gemaakt van het bekomen van een andere vergunning. Deze wijziging dient dus voorafgaand bekomen te worden, waardoor de aanvraag niet voor vergunning vatbaar is.”

Niettegenstaande dat de problematiek van de wijziging of afschaffing van de buurtweg nr. 39 dus uitdrukkelijk werd behandeld in het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar, behoudt de bestreden beslissing het stilzwijgen over deze problematiek. Uit de bestreden beslissing kan niet worden afgeleid op grond van welke concrete motieven de verwerende partij van mening is dat de aanvraag verenigbaar is met de aanwezigheid van de buurtweg nr. 39.

Op grond van de formele motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit artikel 53 §3 van het gecoördineerde decreet dient de vergunningverlenende overheid in de beslissing zelf de redenen aan te geven op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen. Ingeval de verwerende partij, zoals in casu het geval is, afwijkt van eerder uitgebrachte adviezen, dient uit de tekst van de bestreden beslissing te kunnen worden afgeleid waarom deze overheid de uitgebrachte adviezen niet heeft gevolgd. De redengeving van de bestreden beslissing diende des te concreter en preciezer te zijn aangezien de verwerende partij afwijkt van eerder uitgebrachte adviezen in het bijzonder het ongunstig verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar.

Uit de motivering van het bestreden besluit blijkt niet dat de verwerende partij zich rekenschap heeft gegeven van de ligging van een gedeelte van de gevraagde ophoging op de voetweg nr. 39, laat staan dat hieruit de redenen kunnen worden afgeleid waarom de verwerende partij in weerwil van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar van mening is dat de aanwezigheid van deze buurtweg de afgifte van de vergunning voor ophoging niet in de weg staat.

Met de redengeving zoals deze door de verwerende partij wordt ontwikkeld in haar antwoordnota kan in deze geen rekening worden gehouden, aangezien de formele motiveringsplicht vereist dat de redenen kenbaar worden gemaakt in de tekst van de vergunningsbeslissing.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Overige middelen

De Raad gaat niet over tot een onderzoek van de overige middelen, aangezien deze geen aanleiding kunnen geven tot een ruimere vernietiging.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv [REDACTED] is onontvankelijk.
2. Het verzoek tot tussenkomst van de nv [REDACTED] is ontvankelijk
3. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
4. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 5 augustus 2010, waarbij aan de tweede tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor een reliëfwijziging van een terrein op een perceel gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].
5. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
6. Er zijn geen kosten, gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij op grond van artikel 9, §3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 mei 2009 tot regeling van sommige aspecten van de organisatie en werking van de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 29 oktober 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, achtste kamer, samengesteld uit:

Pieter Jan VERVOORT, voorzitter van de achtste kamer,

met bijstand van

Eddie CLYBOUW, griffier.

De griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Eddie CLYBOUW

Pieter Jan VERVOORT