

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. A/2013/0666 van 19 november 2013  
in de zaak 1213/0036/A/4/0030

*In zake:*

1. de heer **Erwin PRIEELS**
2. de heer **David VAN NOYEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Peter FLAMEY en Gregory VERHELST  
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan 16  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partijen*

*tegen:*

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het  
departement RWO, afdeling Vlaams-Brabant

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

*verwerende partij*

*Tussenkomen-  
de partij:*

de **gemeente ZEMST**, vertegenwoordigd door het college van  
burgemeester en schepenen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Dirk DE GREEF  
kantoor houdende te 1700 Dilbeek, Eikelenberg 20  
waar woonplaats wordt gekozen

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 17 september 2012, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Vlaams-Brabant van 13 augustus 2012 waarbij aan de tussenkomen- de partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de aanleg van een landbouwweg en fietsweg in beton.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 1980 Zemst, Witveldstraat zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nummers ZEMST.

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

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

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

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gregory VERHELST die verschijnt voor de verzoekende partijen en advocaat Barbara SPELEERS die loco advocaat Stijn BUTENAERTS verschijnt voor de verwerende partij zijn gehoord.

De tussenkomende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

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 gemeente ZEMST verzoekt met een aangetekende brief van 24 oktober 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 14 november 2012 vastgesteld dat het verzoek tot tussenkomst op het eerste gezicht ontvankelijk is.

Er zijn geen redenen om anders te oordelen. Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

## **IV. FEITEN**

1.

Op 7 juli 2008 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning voor het aanleggen van een landbouw- en fietsweg op percelen gelegen te Zemst, Werfheide/Witveldstraat, kadastraal bekend sectie A, nummers 33, 34/c, 34/e en 35/d.

Op 17 november 1992 had de tussenkomende partij ter plaatse een onteigeningsmachtiging bekomen. Op 28 september 2001 heeft de rechtbank van eerste aanleg te Brussel de onteigening evenwel afgewezen omdat “het beoogde doel van de onteigening, de beëindiging van het gebruik van een erfdienstbaarheid, niet het algemeen nut dient”.

2.

Bij arrest nummer 207.975 van 7 oktober 2010 vernietigt de Raad van State het vergunningsbesluit van 7 juli 2008. Het vernietigingsmotief luidt als volgt:

“ ...

*Uit de stukken van het dossier blijkt dat de vergunde landbouw- en fietsweg in het verlengde komt te liggen van een buurtweg nr. 28 (Werfheide), die volgens het door de tussenkomende partij voorgelegde uittreksel uit de atlas der buurtwegen ter plaatse een bocht van 90° maakt om verderop aan te sluiten bij buurtweg nr. 27 (Heuvelstraat) en zo verder te lopen naar de Witveldstraat. De vergunde aanvraag heeft kennelijk de strekking en de bedoeling om de buurtweg nr. 28 rechtdoor te trekken om zo rechtstreeks een verbinding te maken met de Witveldstraat, in plaats van de verbinding via de bocht langs de Heuvelstraat naar de Witveldstraat.*

*Hieruit volgt dat het bestreden besluit een wijziging/rechttrekking van de buurtweg nr. 28 meebrengt zonder het in artikel 28 van de buurtwegenwet vermelde onderzoek, de beraadslaging van de gemeenteraad en de beslissing van de deputatie en zonder de in artikel 28bis van dezelfde wet vermelde goedkeuring door de gewestregering van een rooiingsplan na het “horen” daarover van de deputatie. Het voormelde rooiingsplan van 20 april 1989 betreft immers een andere weg met een verschillend gabariet, uitrusting en doel.*

...”

3.

Op 7 maart 2011 (datum van de volledig verklaring) dient de tussenkomende partij bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een identieke aanvraag in.

De betrokken bouwpercelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’, gelegen in agrarisch gebied.

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.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 17 juni 2011 tot en met 17 juli 2011, worden twee bezwaarschriften ingediend.

De dienst Bescherming Archeologisch Patrimonium van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Vlaams-Brabant brengt op 8 juni 2011 een gunstig advies uit.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling brengt op 21 juni 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De dienst Mobiliteit van de provincie Vlaams-Brabant brengt op 14 juli 2011 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zemst brengt op 4 augustus 2011 een gunstig advies uit.

Op 29 september 2011 beslist de verwerende partij de stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen.

4.

De verzoekende partijen en de heer Christian ANDRIES stellen tegen deze beslissing op 10 november 2011 beroep in bij de Raad.

De Raad vernietigt met een arrest van 13 juni 2012 met nummer A/2012/0243 de vergunningsbeslissing van 29 september 2011 en beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen. In het arrest wordt het volgende overwogen:

“ ...

*Uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat het aangevraagde volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’ gelegen is in agrarisch gebied.*

*Artikel 11, 4.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting van de gewestplannen en de ontwerp-gewestplannen, bepaalt:*

*(...)*

*Deze bepaling veronderstelt dat de vergunningverlenende overheid nagaat of de te vergunnen werken in overeenstemming zijn met de bestemming agrarisch gebied.*

*De verzoekende partijen betogen dat de bestreden beslissing tegenstrijdige motieven bevat aangaande de planologische verenigbaarheid. Met de verzoekende partijen moet vastgesteld worden dat de verwerende partij ter zake geen verweer laat gelden.*

*De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing onder de titel “overeenstemming met dit plan” dat de aanvraag in overeenstemming is “met de geldende voorschriften” om onmiddellijk erna onder de titel “afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften” te stellen “de volgende afwijkingsbepalingen zijn toepasbaar”. Hierbij wordt verwezen naar artikel 4.4.1, § 1 VCRO, artikel 4.4.7, § 2 VCRO en artikel 4.4.9, § 1 VCRO en wordt vervolgens overwogen dat aangezien de “algemene bestemming van het gebied” en “het architectonische en landschappelijke karakter van de omgeving” door het gevraagde niet in het gedrang zijn, de “3 opgesomde afwijkingsmogelijkheden toepasbaar” zijn.*

*Daargelaten de vraag of de verwerende partij op basis van de motieven in de bestreden beslissing op goede gronden tot de conclusie kon komen dat het gevraagde kan vergund worden op grond van artikel 4.4.1, § 1 VCRO en op grond van artikel 4.4.7, § 2 en op grond van artikel 4.4.9, § 1 VCRO, moet vastgesteld worden dat het gevraagde op grond van deze bepalingen enkel moet beoordeeld worden in zoverre de vergunningverlenende overheid tot de vaststelling komt dat het gevraagde niet gericht is op de verwezenlijking van de bestemming, hetzij niet verenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften, hetzij afwijkt van de bestemmingsvoorschriften. Dit is ten deze niet het geval, aangezien de verwerende partij in de bestreden beslissing vaststelt dat het gevraagde “in overeenstemming is met de geldende voorschriften”.*

*Los van de vraag of de verwerende partij terecht tot deze laatste vaststelling komt, moet met de verzoekende partijen vastgesteld worden dat de bestreden beslissing steunt op tegenstrijdige motieven.*

*Het middel is in de aangegeven mate gegrond.*

*...”*

5.

Na het hiervoor aangehaald arrest neemt de verwerende partij op 13 augustus 2012 een nieuwe vergunningsbeslissing. Deze beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

“ ...

**BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN DE AANVRAAG**

*De bestaande weg die wordt gebruikt door landbouwvoertuigen en fietsers is een aarden weg. Het betreft een zone over een lengte van 215m die aansluit op verharde wegenis zowel langs de oost als de westkant. Vanaf de oostkant is deze zone over een breedte van 5m en een lengte van 135m in volledige eigendom van de gemeente Zemst (lichtgeel ingekleurd op het rooilijnplan dat bij het stedenbouwkundige aanvraagdossier is gevoegd). De laatste 80m is voor het grootste gedeelte in particuliere eigendom (donkergeel ingekleurd op het rooilijnplan dat bij het stedenbouwkundige aanvraagdossier is gevoegd). Over de volledige zone staat één woning langs de zuidelijke kant. Uit een tegensprekelijke opmeting door een landmeter in bijzijn van een gerechtsdeurwaarder, die gebeurde na het indienen van de bouwaanvraag, werd vastgesteld dat de ligging van de zone van 5 m breedte in gemeente-eigendom niet volledig correct is ingetekend.*

*Er wordt een wegverharding aangelegd in cementbeton en een gracht. De wegverharding heeft een breedte van 3m en wordt aangelegd tegen de perceelsgrens langs de kant van de enige woning binnen het plangebied. Dit is tegen de perceelsgrens met de percelen 54/a2, 541w, 541p54/y en 341c. Onder deze verharding wordt vanaf deze woning tot tegen de bestaande rioleringsput in oostelijke richting, een nieuwe riolering aangelegd. Naast de verharding wordt een gracht aangelegd tegen de rooilijn in noordelijke richting. De werken zullen momenteel nog niet worden uitgevoerd ter hoogte van de percelen 33 en 34/e om reden dat een gedeelte van deze strook nog geen eigendom is van de gemeente Zemst. Wanneer de gemeente deze resterende strook heeft verworven, zal ook dit laatste gedeelte worden aangelegd zoals weergegeven op het ontwerpplan in dit stedenbouwkundige aanvraagdossier.*

*De verharding van deze weg heeft tot doel enerzijds een degelijke weg te voorzien voor voornamelijk fietsers en anderzijds kan hierdoor een bestaande erfdienstbaarheid over het perceel 54/w naar de Heuvelstraat voor de woning op het perceel 54/p worden opgelost. Tevens kan deze bestaande woning aansluiten op de openbare riolering die zal worden aangelegd onder de nieuwe weg.*

*In het kader van deze stedenbouwkundige aanvraag wordt duidelijk gesteld dat de nieuw aan te leggen weg geen enkele bestaande weg uit de atlas vervangt en dat de buurtwegen nrs 27 en 28 in de buurt hun functie en hun ligging blijven behouden. Het traject van de nieuwe weg bestond immers ook reeds vroeger, afzonderlijk van de nabijgelegen buurtwegen 27 en 28. Het gemeentebestuur ziet geen enkele reden om deze wegen te verleggen of af te schaffen, vermits deze ook duidelijk veelvuldig worden gebruikt. De betrokken eigenaars zijn bovendien geen vragende partij voor de wijziging van de buurtwegen die over hun eigendommen lopen.*

*Deze beide buurtwegen moeten immers in een veel ruimere context gezien worden, waarbij buurtweg nr 27 vanuit de Muizenstraat vertrekt en de gebruikers de keuze hebben om ofwel richting Heuvelstraat ofwel richting Werfheide het traject te volgen. De nieuwe verbinding zal deze trajecten allerm minst vervangen, maar is louter een aanvulling op de bestaande wegen. Deze nieuwe weg is een kortere verbinding zodat zij door fietsers en voetgangers veelal verkozen wordt boven de andere verbindingen. Om deze reden kiest de gemeente om onderhavige verbinding te verharden. Bovendien is deze keuze*

*goedkoper in aanleg. Indien de gemeente de buurtwegen zou verleggen of afschaffen, zouden deze gebruikers getroffen worden, wat allerminst de bedoeling kan zijn.*

*Er wordt gewerkt binnen de bestaande rooilijn, goedgekeurd door de Gemeenteraad van Zemst d.d. 2904-2010.*

*Middels deze aanvraag wenst de gemeente vergunning te bekomen voor de regularisatie van de fiets- en landbouwweg die tussen de Witveldstraat en de Werfheide al gedeeltelijk is uitgevoerd, maar waarvan een eerdere vergunning nietig is verklaard en bovendien voor de verdere aanleg van de weg in beton tot realisatie van de volledige verbinding, na afronden van de onteigeningsprocedure voor het volledige tracé van de nieuwe weg.*

### **WATERTOETS**

*Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de watertoets. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheerplan.*

*Het voorliggende project heeft een vrij omvangrijke verharde oppervlakte, maar deze oppervlakte is lineair uitgespreid over een lengte van 215 meter, waarvan in deze vergunning slechts een deel zal worden toegestaan. Naast de verharding is er ruimschoots genoeg ruimte om het afstromend hemelwater te laten indringen in de bodem. De aanvraag ligt niet in een recent overstroomd gebied of een overstromingsgebied, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt.*

### **NORMEN EN PERCENTAGES BETREFFENDE DE VERWEZENLIJING VAN EEN SOCIAAL OF BESCHIEDEN WOONAANBOD**

*Niet van toepassing.*

### **BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

*Deze beoordeling — als uitvoering van art. 1.1.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling en met oog voor de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen*

*houdt rekening met de volgende criteria als uitvoering van art. 4.3.1. van de codex:*

#### *- functionele inpasbaarheid*

*De aanleg van een landbouw- en fietsweg is in overeenstemming met de landbouwmgeving en met de noodzaak van een comfortabele fietsverbinding.*

*De aanvraag voldoet aan de bepalingen gesteld in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening nl:*

*Art. 4.4.4. §1. (...)*

*Art. 4.4.7. §2. (...)*

*Art. 4.4.9. §1. (...)*

*Agrarische gebieden volgens het gewestplan accorderen met de gebiedsaanduiding landbouw. In het standaardvoorschrift van landbouw staat onder andere het volgende:*

*(...)*

*Hierbij kan gesteld worden dat het verharden van een wegzate de algemene bestemming van het gebied niet in het gedrang brengt. De huidige wegzate heeft immers ook geen agrarische bestemming, dus een het grondgebruik wijzigt er niets. De weg zal daarenboven ook gebruikt worden door landbouwers die de aanliggende percelen moeten bereiken, waardoor de weg alleszins deels een agrarische functie heeft.*

*Overigens brengt de aan te leggen verharding het architectonische en landschappelijke karakter van de omgeving niet in het gedrang. Veel wegen in de onmiddellijke en ruime omgeving zijn ook verhard. Om bovenvermelde redenen zijn de 3 opgesomde afwijkingsmogelijkheden toepasbaar.*

- *mobiliëitsimpact*

*De weg is grotendeels dienstig voor landbouwverkeer en niet-gemotoriseerd verkeer (voetgangers en fietsers) en deels voor aangelanden. Dat verkeer is nu ook reeds aanwezig. Het comfort wordt verhoogd door het aanbrengen van een verharding.*

- *Schaal, ruimtegebruik en bouwdichtheid*

*De breedte van de wegenis sluit aan bij het bedoelde gebruik ervan. Er is geenszins overdimensionering. De verharding moet immers breed genoeg zijn voor de brede wielbasis van landbouwwerktuigen. Daarenboven is een breder fietsverbinding comfortabel bij het kruisen.*

- *visueel-vormelijke elementen*

*Beton is een algemeen gangbaar en aanvaard materiaal bij wegenis aanleg. Het is duurzaam. Beton biedt een grote weerstand, het geen nodig is voor de belasting van de weg door hedendaagse, soms zware, landbouwmachines.*

- *cultuurhistorische aspecten*

*Er zijn geen cultuurhistorische elementen in de onmiddellijke omgeving aanwezig waarop de aanvraag enige invloed heeft.*

- *het bodemreliëf*

*Wordt niet aanzienlijk gewijzigd.*

- *hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen*

*Door het aanleggen van de verharding wordt het gebruiksgenot verhoogd.*

**ALGEMENE CONCLUSIE**

*Om bovenstaande redenen is de aanvraag planologische en stedenbouwkundig aanvaardbaar voor zover voldaan wordt aan de gestelde voorwaarden.*

*...*

Dit is de bestreden beslissing.

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

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

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

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

Het beroep is evenwel ingesteld binnen de 45 dagen nadat de bestreden beslissing is genomen en dus in elk geval tijdig.

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

Op grond van artikel 4.8.11, § 1, eerste lid, 3° VCRO kan een beroep ingesteld worden bij de Raad door elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden door de bestreden vergunningsbeslissing.

De verzoekende partijen zetten uiteen dat de nieuwe weg zal worden aangelegd op percelen die grenzen aan de woning van de eerste verzoekende partij en ter hoogte van weidegronden van beide verzoekende partijen. De verzoekende partijen betogen dat de aanleg van de weg zal gepaard gaan met een aantasting van het landschap en meer verkeer zal aantrekken, hetgeen zal zorgen voor rechtstreekse hinder voor de aanpalende eigenaars. De eerste verzoekende partij stelt dat de nieuwe weg ter hoogte van haar woning aanleiding zal geven tot een aanzienlijke verstoring van de rust en de privacy.

De verzoekende partijen maken met het voorgaande betoog voldoende aannemelijk dat zij hinder en nadelen kunnen ondervinden door de bestreden beslissing.

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

### **A. Eerste middel – derde onderdeel**

#### *Standpunt van de partijen*

In het eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 4.7.26 § 4, 1° en 2° c), artikel 4.2.19 §1 en artikel 4.3.1 §1, tweede lid VCRO, van artikel 8, tweede en vierde lid en artikel 10 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging, van het onpartijdigheidsbeginsel, het fair play beginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, en de onstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

De verzoekende partijen zetten in het derde onderdeel van het middel uiteen:

“ ...

*En doordat, derde onderdeel, de bestreden beslissing als 'voorwaarde' oplegt dat de vergunning slechts betrekking zou hebben op het reeds aangelegde gedeelte van de weg; dat in het beschikking gedeelte van de vergunning immers wordt gesteld (kennelijk bij wijze van voorwaarde):*

*"De werken te beperken tot het te regulariseren gedeelte van de weg. De naastliggende gracht kan slechts aangelegd worden tot aan het einde van het te regulariseren gedeelte van de deze weg.";*

*Dat de vergunning dus wordt beperkt tot slechts een klein gedeelte van de aangevraagde*



werken;

*Terwijn*, art. 4.2.19, §1 VCRO stelt dat stedenbouwkundige voorwaarden voldoende precies moeten zijn, en redelijk in verhouding dienen te staan tot de vergunde handelingen; dat art. 4.3.1, §1, tweede lid VCRO bepaalt dat de voorwaarden die de vergunningverlenende overheid zou opleggen om te waarborgen dat het vergunde in overeenstemming wordt gebracht met het recht en de goede ruimtelijke ordening hoogstens een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorgelegde plannen kunnen inhouden, en dit dan nog slechts met betrekking tot "kennelijk bijkomstige zaken"; dat deze voorwaarden niet kunnen dienen om de leemten van een onvolledige of vage aanvraag op te vangen;

*Dat deze bepalingen van de VCRO overigens de bevestiging inhouden van de vroegere rechtspraak van de Raad van State, die zich verzette tegen essentiële wijzigingen van de aanvraag na openbaar onderzoek, al dan niet door het opleggen van een vergunningsvoorwaarde;*

*Dat een voorwaarde het aangevraagde niet substantieel mag beperken of wijzigen (...);*

*Dat via het opleggen van voorwaarden de aanvraag slechts op accessoire punten kan worden gewijzigd (...);*

*Dat te dezen moet vastgesteld worden dat de aanvraag na openbaar onderzoek op essentiële punten gewijzigd werd, nl. door beperking van de plannen tot het reeds gerealiseerde gedeelte; dat de aard en zgn. functie van de aangevraagde wegenis daardoor volledig wijzigt, aangezien uiteraard geen doorgaand verkeer van landbouwvoertuigen of fietsers mogelijk is op een weg die doodloopt in de velden;*

*Dat onmogelijk kan gesteld worden dat de opgelegde voorwaarde zich zou beperken tot een beperkte aanpassing met betrekking tot een kennelijke bijkomstigheid; dat deze vaststelling volstaat om de beslissing te vernietigen;*

*Zodat, het bestreden besluit is aangetast door een schending van de in het eerste middel aangehaalde bepalingen en beginselen.*

*..."*

De verwerende partij repliceert:

*"...*

*De aangehaalde bepaling doen geen afbreuk aan het recht van verweerster om aan een stedenbouwkundige aanvraag vergunning voorwaarden te koppelen.*

*De bestreden beslissing is uiteraard voldoende precies in wat betreft de opgelegde voorwaarde.*

*Evenmin kan worden voorgehouden dat de voorwaarden redelijkerwijze niet in verhouding zouden staan tot de vergunde handeling aangezien de vergunde handeling beperkt in functie tot de aanvraag. Er worden met andere woorden geen onevenredige voorwaarden opgelegd in vergelijking tot het vergunde. Het vergunde is enkel minder ruim dan hetgeen werd aangevraagd.*

*Ook werd de voorwaarde niet opgelegd om een vage of onvolledige aanvraag te ondervangen.*

*Verweerster heeft enkel slechts een bepaalde gedeelte van de aanvraag willen vergunnen.*

*Daarenboven is het zo dat verzoekers geen belang hebben met de argumentatie dat er minder wordt vergund dan hetgeen het voorwerp uitmaakte van de aanvraag en dus van het openbaar onderzoek. Dat dit daarentegen juist in hun voordeel is. Het derde onderdeel van het eerste middel is dan ook onontvankelijk, minstens ongegrond.*

*Het gehele eerste middel is deels onontvankelijk, minstens ongegrond.*

*...*

De tussenkomende partij sluit zich aan bij de repliek van de verwerende partij.

De verzoekende partijen voegen in hun wederantwoordnota niets wezenlijk toe.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partijen hebben tijdens het openbaar onderzoek een bezwaarschrift ingediend tegen de vergunningsaanvraag die heeft geleid tot de bestreden beslissing. De verzoekende partijen hebben er belang bij om aan te voeren dat deze vergunningsaanvraag na openbaar onderzoek op essentiële punten gewijzigd werd. Het gegeven dat deze wijziging impliceert dat minder vergund is dan aangevraagd, doet aan de vorige vaststelling geen afbreuk.

2.

Uit de gegevens van het dossier blijken volgende gegevens.

De aangevraagde aanleg van de weg komt neer op een verharding en verbreding van een bestaande aarden weg die gebruikt wordt door landbouwvoertuigen en fietsers. De aanvraag betreft een zone over een lengte van 215 meter die aan beide zijden zou aansluiten op reeds verharde wegenis.

Langs de 215 meter lange weg bevinden zich akkers en weiden - waaronder de percelen van de tweede verzoekende partij - en - ongeveer in het midden - één woonperceel, zijnde het woonperceel van de eerste verzoekende partij, dat zij bereikt via een erfdienstbaarheid van uitweg over het achterliggende perceel van de heer Walter Meynaerts naar de Heuvelstraat.

De aanvraag betreft deels een regularisatie. Vóór het indienen van de aanvraag was de wegenis reeds uitgevoerd voor wat betreft het deel van de Witveldstraat tot aan het woonperceel van de eerste verzoekende partij. De reeds aangelegde weg sluit aan op een oprit van het laatstgenoemde perceel.

3.

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij dat het aangevraagde tot doel heeft “enerzijds een degelijke weg te voorzien voor voornamelijk fietsers” en anderzijds “kan hierdoor een bestaande erfdienstbaarheid over het perceel 54/w naar de Heuvelstraat voor de woning op het perceel 54/p worden opgesteld” en “tevens kan deze bestaande woning aansluiten op de openbare riolering die zal worden aangelegd onder de nieuwe weg”.

In de bestreden beslissing wordt een vergunning verleend onder de voorwaarde, onder meer, “de werken te beperken tot het te regulariseren gedeelte van de weg”.

Deze voorwaarde kan niet anders beschouwd worden dan als een wijziging van het voorwerp van de aanvraag. Daar waar de aanvraag een verharding beoogt voor een aarden weg over een

lengte van 215 meter, teneinde aan te sluiten op bestaande verharde wegen, wordt in de bestreden beslissing slechts een vergunning verleend voor een gedeelte van de in de aanvraag voorziene verharde zone. Hetgeen volgens de bestreden beslissing door de aanvraag onder meer wordt beoogd, met name een “degelijke” verbinding voor fietsers tussen de bestaande verharde wegen, kan alleszins niet gerealiseerd worden door de uitvoering van de bestreden beslissing. De verzoekende partijen stellen niet ten onrechte dat door de bestreden beslissing een “halve weg” vergund wordt.

4.

Artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1° en 2° en tweede lid VCRO luidt als volgt:

*“Een vergunning wordt geweigerd :*

*1° indien het aangevraagde onverenigbaar is met :*

- a) stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken,*
- b) een goede ruimtelijke ordening;*

*2° indien de weigering genoodzaakt wordt door de decretale beoordelingselementen, vermeld in afdeling 2;*

*(...)*

*In de gevallen, vermeld in het eerste lid, 1° en 2°, kan het vergunningverlenende bestuursorgaan de vergunning toch afleveren, wanneer het van oordeel is dat de overeenstemming van het aangevraagde met het recht en de goede ruimtelijke ordening gewaarborgd kan worden door het opleggen van voorwaarden, met inbegrip van het opleggen van een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorgelegde plannen. Die voorwaarden kunnen niet dienen om de leemten van een onvolledige of vage aanvraag op te vangen. De voorwaarde dat de ter beoordeling voorgelegde plannen beperkt worden aangepast, kan enkel betrekking hebben op kennelijk bijkomstige zaken.”*

Art. 4.2.19, § 1 VCRO, zoals gewijzigd bij decreet van 16 juli 2010, bepaalt:

*“Onverminderd de voorwaarde van rechtswege in de zin van artikel 90bis van het Bosdecreet van 13 juni 1990, kan het vergunningverlenende bestuursorgaan aan een vergunning voorwaarden verbinden.*

*Voorwaarden zijn voldoende precies. Zij zijn redelijk in verhouding tot de vergunde handelingen.*

*Zij kunnen worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager.*

*Zij kunnen de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk maken van een bijkomende beoordeling door de overheid.”*

Deze bepalingen laten een vergunningverlenend bestuursorgaan niet toe om door middel van een voorwaarde in een vergunningsbesluit eenzijdig het voorwerp van een aanvraag te wijzigen.

4.

Het derde middelonderdeel van het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **B. Tweede middel – eerste en derde onderdeel**

### *Standpunt van de partijen*

In dit middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 42 Gemeentedecreet, artikel 28 en 28bis van de wet van 10 april 1841 op de buurtwegen, artikel 6 van het decreet van 8 mei 2009 houdende vaststelling en realisatie van de rooilijnen, van het gezag van gewijsde van

het arrest Prieels e.a. nr. 207.975 van 7 oktober 2010 van de Raad van State, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en van de beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, van de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag, van artikel 159 GW op het Besluit van de Gemeenteraad van Zemst van 26 april 2012 "houdende definitieve goedkeuring van het rooilijn- en onteigeningsplan Witveldstraat II, gedeelte tussen Werfheidestraat 91 en de Witheidestraat, met en breedte van 5m".

1.

De verzoekende partijen zetten in het eerste onderdeel uiteen:

"...

*Terwijl, eerste onderdeel, geen stedenbouwkundige vergunning of verkavelingsvergunning voor de aanleg van een nieuwe verkeersweg kan worden verleend, zonder dat de gemeenteraad voorafgaandelijk een besluit heeft genomen over "de zaak van de wegen"; dat de gemeenteraad zich in dit verband uitspreekt over het tracé en de uitrusting van de aan te leggen weg (...); dat desgevallend ook de bezwaren die tijdens het gebeurlijk openbaar onderzoek werden geuit dienen te worden behandeld door de gemeenteraad n.a.v. de beslissing over de wegenis;*

*Dat de bevoegdheid van de gemeenteraad in verband met de aanleg, het beheer en de uitrusting van het gemeentelijk wegennet is gesteund op de algemene bevoegdheidsbepalingen uit het Nieuw Gemeentedecreet die aan de gemeenteraad volheid van bevoegdheid toekennen voor alle aangelegenheden van gemeentelijk belang, i.e. art. 42 io. art. 2 van het Nieuw Gemeentedecreet; dat onder deze algemene bevoegdheidsbepaling onder meer ook het beheer, de politie en het onderhoud met betrekking tot het gemeentelijk wegennet valt (...); dat met betrekking tot verkavelingsvergunningen overigens een afzonderlijke bepaling werd opgenomen in de VCRO (art. 4.2.17, §2), die de bevestiging is van de algemene regel dat de gemeenteraad zich steeds voorafgaand aan de vergunningsbeslissing moet uitspreken over "de zaak van de wegen";*

*Dat deze exclusieve beslissingsbevoegdheid van de gemeenteraad op het vlak van de aanleg en uitrusting van nieuwe verkeerswegen zich laat verklaren door de belangrijke verplichtingen die de gemeente draagt inzake onderhoud en politie van het wegennet op haar grondgebied (...); dat alleen al de ontstentenis van een voorafgaande gemeenteraadsbeslissing over de wegenis volstaat om de stedenbouwkundige vergunning voor deze wegenis onverwijld te vernietigen;*

*Dat te dezen moet vastgesteld worden dat de gemeenteraad van Zemst zich niet heeft uitgesproken over het tracé, het uitrustingsniveau en de gebruiksmodaliteiten van de openbare weg die middels het bestreden besluit vergund zou worden; dat de bezwaren uit het openbare onderzoek op futiele en onwettige wijze werden weerlegd door het schepencollege, en niet werden behandeld door de gemeenteraad, zoals verplicht gesteld op grond van art. 10 B. VI. Reg. 5 mei 2000, minstens op grond van voormelde algemene bevoegdheidsregels uit het Nieuw Gemeentedecreet in samenlezing met het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht;*

*Dat op 29 april 2010, en nogmaals op 26 april 2012, weliswaar een rooilijnplan werd vastgesteld (op grond van de verkeerde procedure, door een onbevoegde overheid) door de gemeenteraad van Zemst; dat deze enkele beslissing over de rooilijn nog niet betekent*

*dat de gemeenteraad volwaardig beslist heeft over de weg; dat de gemeenteraad hoogstens een beslissing heeft genomen over een bepaald tracé, zonder dat goedkeuring werd gehecht aan de precieze uitrusting en gebruiksbeperkingen die men zich zogezegd voorneemt; dat in deze beslissing bovendien geen rekening kon gehouden worden met de bezwaren die de omwonenden (waaronder verzoekers) hebben laten gelden n.a.v. de concrete bouwaanvraag (vgl. met de procedure in art. 10 van het Besluit van 5 mei 2000; ook inzake bouwaanvragen moet men noodzakelijkerwijze aannemen dat de gemeenteraad slechts een beslissing kan nemen over de zaak van de wegen na kennisname van de bezwaren uit het openbaar onderzoek);*

*Dat bovendien blijkt dat de GSA slechts een deeltje van de weg heeft vergund (nl. de regularisatie van het reeds aangelegde deel), zodat het bestreden besluit a.h.w. toelating inhoudt om een halve weg aan te leggen; dat de rest van het wegtracé zogenaamd voorwerp zou moeten uitmaken van een latere aanvraag, en er dus nog geen enkele zekerheid bestaat dat de vergunde weg ooit doorgetrokken zou kunnen worden; dat dergelijke vergunning niet kan verleend worden wanneer de gemeenteraad zich niet voorafgaand heeft uitgesproken over de wenselijkheid van een half wegje, abrupt doodlopend in de velden;*

*Dat ten slotte moet worden vastgesteld dat het rooilijnplan dat de gemeenteraad van Zemst heeft vastgesteld, apert onwettig is (zie het derde onderdeel van dit middel), zodat meteen ook de beslissing van de gemeenteraad van 26 april 2012 onwettig en onbestaande is;*

*Dat de vergunning moet worden vernietigd bij gebreke van wettige beslissing van de gemeenteraad van Zemst over het tracé, de uitrusting en de gebruiksmodaliteiten van het stukje weg dat men thans afgesplitst vergund heeft;*  
...

De verwerende partij repliceert:

“ ...  
*In weerwil van hetgeen verzoekers voorhouden legt artikel 42 Gemeentedecreet niet de verplichting op in hoofde van de gemeenteraad, om voorafgaand aan het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning, een beslissing te nemen over de in de aanvraag opgenomen wegen op het grondgebied van de desbetreffende gemeente.*  
*Aangezien de aangehaalde bepaling van het Gemeentedecreet geen dergelijke verplichting inhoudt is deze bepaling allerminst geschonden.*  
*Dienaangaande kan eveneens verwezen worden naar het arrest van de Raad van State, Vuyst, nr. 198.498 van 3 december 2009, evenals naar het arrest van de Raad van State met nr. 207.975 Prieels van 7 oktober 2010 tussen onderhavige partijen.*  
*Het eerste onderdeel van het tweede middel is onontvankelijk, minstens manifest ongegrond.*  
...”

De tussenkomende partij sluit zich aan bij de repliek van de verwerende partij.

De verzoekende partijen voegen in hun wederantwoordnota niets wezenlijk toe.

2.

De verzoekende partijen zetten in het derde onderdeel uiteen:

“ ...

*En terwijl, derde onderdeel, de artt. 28 en 28bis van de Wet van 10 april 1841 op de buurtwegen in afwijking op de algemene regeling inzake aanleg van wegen een bijzondere procedurele regeling bevat inzake de aanleg van buurtwegen; dat art. 28bis in het bijzonder voorschrijft dat een buurtweg slechts mag worden aangelegd of rechtgetrokken "na de goedkeuring door de Koning (lees: de Vlaamse regering) van een algemeen rooiingsplan", na advies van de Bestendige Deputatie (...);*

*Overwegende dat het te dezen onbetwistbaar is dat de verleende vergunning ertoe strekt om een bestaande buurtweg, nl. Buurtweg nr. 28 Werfheide, recht te trekken; dat zulks blijkt uit de stukken van het dossier, en reeds op definitieve wijze werd beslecht door de Raad van State in het vernietigingsarrest nr. 207.975 van 7 oktober 2010; dat het middel gesteund op de schending van de Buurtwegenwet immers in het Auditoraatsverslag als volgt gegrond werd bevonden (uittreksel):*

*(...)*

*Dat voormelde beoordeling thans nog steeds relevant is, aangezien het tracé van de weg zoals vergund in de bestreden beslissing identiek is aan het wegtracé waarvoor stedenbouwkundige vergunning werd verleend op 7 juli 2008 (behoudens dan dat de regularisatie wordt beperkt tot slechts een deel van de weg);*

*Dat inderdaad redelijkerwijze niet ontkend kan worden dat het klaarblijkelijk de bedoeling is van de gemeente Zemst om een bestaande buurtweg verder door te trekken;*

*dat de gemeente zulks thans tracht te verhullen door elke verwijzing naar het statuut van buurtweg op de bouwplannen en bij de opmaak van haar rooiplan te vermijden, daar waar deze verwijzingen vroeger - vóórdat verzoekers hun procedure hadden ingesteld tegen de bouwvergunning van 7 juli 2008, waarbij zij o.m. de schending van de Buurtwegenwet hadden ingeroepen - legio waren;*

*Dat verzoekers één en ander ook reeds in hun bezwaarschrift hadden ingeroepen, waarna door het schepencollege van Zemst werd geargumenteed dat de vergunde weg er zgn. niet toe zou strekken om de buurtweg nr. 28 recht te trekken;*

*Dat wordt gesteld dat de Raad van State zich zogezegd vergist zou hebben, waarmee men dus eigenlijk denkt zich boven het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State te kunnen plaatsen; dat verzoekers bovendien reeds in hun bezwaarschrift tegen de bouwvergunning hadden aangetoond dat deze beweringen - die ook reeds voorkwamen in het aanvraagdossier van de gemeente Zemst - volkomen uit de lucht gegrepen zijn; dat verzoekers hadden ontwikkeld:*

*(...)*

*Dat de bestreden beslissing op dit bezwaar nagenoeg niet antwoordt; dat deze vaststelling dus reeds volstaat om de vergunning te vernietigen wegens motiveringsgebreken en wegens inbreuk op het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State;*

*Dat ten slotte niet met goed gevolg kan verwezen worden naar het rooiplan dat werd vastgesteld door de gemeenteraad van Zemst op 29 april 2010, inmiddels ingetrokken, noch naar het nieuw rooi- en onteigeningsplan Witveldstraat II, zoals vastgesteld door de Gemeenteraad van Zemst op 26 april 2012;*

*Dat de bestreden beslissing slechts melding maakt van een zogenaamd bestaande rooilijn zoals goedgekeurd door de Gemeenteraad van Zemst op 29 april 2010; dat deze beslissing zich zodoende meent te kunnen steunen op een niet-bestaande rooilijn (zie tweede onderdeel);*

*Dat het op 26 april 2012 vastgestelde rooilijn- en onteigeningsplan, dat niet in openbaar onderzoek werd gelegd en dus alleen al om die reden buiten beschouwing diende gelaten te worden bij de beoordeling van de aanvraag, en dat bovendien met dezelfde onwettigheden is behept als het eerdere rooilijn- en onteigeningsplan zodat verzoekers ook hiertegen een beroep bij de Raad van State dienden in te stellen; dat zij deze wettigheidskritieken dus hieronder integraal hernemen, waarbij zij toepassing vorderen van art. 159 Gec.GW met betrekking tot het rooilijnplan Witveldstraat II, definitief vastgesteld door de gemeenteraad van Zemst op 26 april 2012;*

*(...)*

*Dat dus de onwettigheid moet worden vastgesteld van het rooilijn- en onteigeningsplan Witveldstraat II, definitief vastgesteld door de Gemeenteraad van Zemst bij besluit dd. 26 april 2012*

*Dat ten slotte overigens moet vastgesteld worden dat in de bestreden beslissing wordt erkend dat de plannen van de aanvraag niet overeenstemmen met de eerder, onwettig vastgestelde rooilijn; dat in de bestreden beslissing immers op p. 6 wordt erkend:*

*(...)*

*Dat dus wordt erkend dat de nieuw vergunde wegnis niet binnen de rooilijn gelegen is, zodat meteen ook de gegrondheid van het bezwaarschrift van verzoekers op dit punt diende te worden erkend; dat er overigens tegenstrijdigheid is in de motivering van de bestreden beslissing, aangezien de zopas geciteerde passage regelrecht in tegenstrijd is met de zagezegde weerlegging van bezwaar nr. 4 door het schepencollege van Zemst, dat stelt dat er zagezegd geen fouten zouden gebeurd zijn op het opstellen van de plannen; dat deze tegenstrijdigheid in motivering alleen al volstaat om de vergunning te vernietigen;*

*Zodat, de bestreden vergunningsbeslissing dient te worden vernietigd wegens schending van de in het tweede middel aangehaalde bepalingen en beginselen.*

*...”*

Verwerende partij repliceert:

*“ ...*

*De nieuwe weg impliceert geen rechtekking van buurtweg 28, maar wel de aanleg van een nieuwe gemeenteweg. De huidige voetweg nr. 28 blijft bestaand en wordt niet verlegd of rechtgetrokken.*

*In het kader van deze stedenbouwkundige aanvraag wordt duidelijk gesteld dat de nieuw aan te leggen weg geen enkele bestaande uit de atlas vervangt en dat buurtwegen nrs. 27 en 28 in de buurt hun functie en hun ligging blijven behouden. Het traject van de nieuwe weg bestond immers ook reeds vroeger, afzonderlijk van de buurtwegen 27 en 28. De aanvrager ziet geen enkele reden om deze wegen te verleggen of af te schaffen, vermits deze ook duidelijk veelvuldig worden gebruikt.*

*Deze beide buurtwegen moeten immers in een veel ruimere context gezien worden, waarbij buurtweg nr. 27 vanuit de Muizenstraat vertrekt en de gebruikers de keuze hebben om ofwel richting Heuvelstraat ofwel richting Werfheid het traject te volgen.*

*De nieuwe verbinding zal deze trajecten allerm minst vervangen, maar is louter een aanvulling op de bestaande wegen. Deze nieuwe weg is een kortere verbinding zodat zij door fietsers en voetgangers veelal zal gekozen worden boven de andere verbindingen.*

*Artikel 28 en artikel 28 bis van de wet op de Buurtwegen zijn slechts van toepassing wanneer er een buurtweg wordt aangelegd, afgeschaft of gewijzigd.*

*Door de bestreden beslissing blijft echter de buurtweg nr. 28 bestaan is wordt deze niet afgeschaft of gewijzigd. Er is geen enkele intentie om te raken aan buurtweg nr. 28 en de bestreden beslissing voorziet er evenmin in.*

*De nieuwe weg is geen aanpassing van een bestaande buurtweg daar deze strook reeds gedurende lange tijd werd gebruikt als veldspoor op private eigendom en ook reeds door de Vrederechter op 18 mei 1972 werd vastgesteld. Dit veldspoor is, na bijna 40 jaar, nog steeds door de eigenaars gedoogd en in gebruik door landbouwvoertuigen, voetgangers en fietsers. De gemeente wil dit gebruik bestendigen en comfortabeler maken voor de zwakke weggebruikers.*

*Aangezien de bestreden beslissing op andere rechtsgronden is gesteund dat deze die het voorwerp heeft uitgemaakt van het arrest van 7 oktober 2010 van de Raad van State kan er bezwaarlijk sprake zijn van schending van het gezag van gewijsde van een arrest van de Raad van State.*

*Daarenboven dient verwezen naar het advies van 15 juli 2011 van de Directie Infrastructuur van de Dienst Mobiliteit (stuk n°6) dat uitdrukkelijk stelt dat: (...)*

*Duidelijker kan het niet zijn: het nieuw aan te leggen stuk weg staat los van de bestaande buurtwegen!*

*Het derde onderdeel van het tweede middel is aldus ongegrond.*

*Dienvolgens dient besloten te worden dat het gehele tweede middel in al haar onderdelen ongegrond is.*  
...”

De tussenkomende partij sluit zich aan bij de argumentatie van de verwerende partij.

Verzoekende partijen dupliceren als volgt:

“ ...

*9. Met betrekking tot het derde onderdeel ontwikkelt verweerster geen enkel argument dat zou toelaten dat de Raad thans een ander oordeel velt dan de Raad van State heeft gedaan in zijn arrest van 7 oktober 2010. (...)*

*Voormeld arrest – dat, ook wat zijn overwegingen betreft, kracht van gewijsde geniet lastens verweerster – stelt vast dat de aangevraagde weg de rechte trekking inhoudt van een bestaande buurtweg, en dus dient voorafgegaan te worden door een rechtsgeldig rooilijnplan met aanpassing van het tracé van de buurtweg.*

*Het advies van de Dienst Mobiliteit van de Directie Infrastructuur, waaruit zou blijken dat de nieuwe weg niet zou voorkomen op de Atlas der Buurtwegen, is in dit verband*



*volkomen irrelevant. Het gaat immers om een nieuw tracé dat aan een bestaande buurtweg wordt gegeven en dat dus evidentierwijze nog niet kan voorkomen op de Atlas der Buurtwegen (nog los van de vaststelling dat deze Atlas geenzins een exhaustieve weergave is van alle bestaande buurtwegen).*

*...*

#### *Beoordeling door de Raad*

#### 1. Inzake het eerste onderdeel.

##### 1.1

Artikel 4.2.17, § 2, eerste lid VCRO luidt als volgt:

*“§2. Indien de verkavelingsaanvraag wegeniswerken omvat waaromtrent de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft, en het vergunningverlenende bestuursorgaan oordeelt dat de verkavelingsvergunning van zijnenwege kan worden verleend, dan neemt de gemeenteraad een beslissing over de zaak van de wegen, alvorens het vergunningverlenende bestuursorgaan een beslissing neemt over de verkavelingsaanvraag.”*

In navolging van recente arresten van de Raad van State heeft de Raad reeds in eerdere rechtspraak beschikt dat artikel 4.2.17, § 2 VCRO weliswaar enkel betrekking heeft op verkavelingsaanvragen, maar dat uit deze bepaling kan worden afgeleid dat de decreetgever niet heeft willen raken aan de volheid van bevoegdheid van de gemeenteraad inzake de aanleg van nieuwe verkeerswegen, de tracéwijziging en de verbreding of opheffing ervan, die blijkt uit de artikelen 2 en 42 van het gemeentedecreet.

Een vergunningsbeslissing voor een project dat de aanleg van nieuwe openbare verkeerswegen omvat, kan derhalve niet worden verleend zonder een voorafgaande beslissing van de gemeenteraad omtrent die wegenis.

##### 1.2

Uit het voorgaande volgt dat een voorafgaande beslissing van de gemeenteraad omtrent de wegenis essentieel is bij een project dat de aanleg van nieuwe openbare verkeerswegen omvat en dat een vergunningsverlenend bestuursorgaan geen stedenbouwkundige vergunning kan verlenen voor het aanleggen van nieuwe wegenis zonder een voorafgaande goedkeuring door de gemeenteraad van die geplande wegenis.

##### 1.3

Het wordt niet betwist dat het vergunde bedoeld is om ingelijfd te worden in het gemeentelijk wegennet.

De bedoelde voorafgaande beslissing van de gemeenteraad omtrent de wegenis dient niet enkel de weg en zijn aanhorigheden te omvatten, maar ook de uitrusting ervan.

Uit geen enkel gegeven van het dossier blijkt dat de gemeenteraad van Zemst voorafgaand aan de bestreden beslissing een beslissing nam omtrent de weg, aanhorigheden en uitrusting, die het voorwerp vormt van de aanvraag. Noch de verwerende, noch de tussenkomende partij beweert overigens dat dergelijke beslissing zou zijn genomen. Evenmin wordt voorgehouden dat dergelijke beslissing zou geïntegreerd zijn in een beslissing van de gemeenteraad omtrent een rooilijnplan.

De vaststelling dat de bestreden beslissing werd verleend zonder een voorafgaande beslissing van de gemeenteraad over de weg, zijn aanhorigheden en de uitrusting ervan, impliceert dat de bestreden beslissing wordt genomen met miskenning van de bevoegdheid van de gemeenteraad.

#### 1.4

Het eerste onderdeel van het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

### 2. Inzake het derde onderdeel.

#### 2.1

Uit de feitenuiteenzetting blijkt dat de gemeente Zemst na de vernietiging door de Raad van State van het vergunningsbesluit van 7 juli 2008 van de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar een identieke aanvraag heeft ingediend, die uiteindelijk heeft geleid tot de bestreden vergunningsbeslissing.

In de feitenuiteenzetting werd een passus aangehaald van het vermeld arrest van de Raad van State (nr. 207.975 van 7 oktober 2010) waarin wordt overwogen dat de vergunde aanvraag “kennelijk” de strekking en de bedoeling heeft om de buurtweg nr. 28 rechtdoor te trekken om zo rechtstreeks een verbinding te maken met de Witveldstraat, in plaats van de verbinding via de bocht langs de Heuvelstraat naar de Witveldstraat. De Raad van State besloot uit het voorgaande dat het bestreden besluit van 7 juli 2008 “een wijziging/rechttrekking van de buurtweg nr. 28 meebrengt zonder het in artikel 28 van de buurtwegenwet vermelde onderzoek, de beraadslaging van de gemeenteraad en de beslissing van de deputatie en zonder de in artikel 28bis van dezelfde wet vermelde goedkeuring door de gewestregering van een rooiingsplan na het “horen” daarover van de deputatie.”

#### 2.2

Uit de gegevens van het dossier blijkt niet dat er na het vernietigingsarrest van de Raad van State, die de schending vaststelde van artikel 28 en 28bis van de buurtwegennet, initiatieven werden genomen om aan deze schendingen te verhelpen. De verwerende partij stelt in de antwoordnota integendeel dat “de verwijzing naar de rooiingsplannen (...) van geen relevantie (zijn) op de rechtsgeldigheid van de bestreden beslissing”. In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij, kennelijk als verantwoording voor het niet herstellen van deze schendingen:

*“In het kader van deze stedenbouwkundige aanvraag wordt duidelijk gesteld dat de nieuw aan te leggen weg geen enkele bestaande weg uit de atlas vervangt en dat de buurtwegen nrs 27 en 28 in de buurt hun functie en hun ligging blijven behouden. Het traject van de nieuwe weg bestond immers ook reeds vroeger, afzonderlijk van de nabijgelegen buurtwegen 27 en 28. Het gemeentebestuur ziet geen enkele reden om deze wegen te verleggen of af te schaffen, vermits deze ook duidelijk veelvuldig worden gebruikt. De betrokken eigenaars zijn bovendien geen vragende partij voor de wijziging van de buurtwegen die over hun eigendommen lopen.*

*Deze beide buurtwegen moeten immers in een veel ruimere context gezien worden, waarbij buurtweg nr 27 vanuit de Muizenstraat vertrekt en de gebruikers de keuze hebben om ofwel richting Heuvelstraat ofwel richting Werfheide het traject te volgen. De nieuwe verbinding zal deze trajecten allerm minst vervangen, maar is louter een aanvulling op de bestaande wegen. Deze nieuwe weg is een kortere verbinding zodat zij door fietsers en voetgangers veelal verkozen wordt boven de andere verbindingen. Om deze reden kiest de gemeente om onderhavige verbinding te verharden. Bovendien is deze keuze goedkoper in aanleg. Indien de gemeente de buurtwegen zou verleggen of afschaffen, zouden deze gebruikers getroffen worden, wat allerm minst de bedoeling kan zijn.”*

Deze overwegingen kunnen echter niet overtuigen tot een andere beoordeling dan de Raad van State. De beoordeling van de Raad van State steunt immers niet op het gegeven dat de nieuw aan te leggen weg een bestaande weg uit de atlas vervangt, noch op het gegeven dat de buurtwegen 27 en 28 hun functie en hun ligging zouden verliezen. In het arrest van de Raad van State wordt ook niet ontkend dat het traject van de nieuwe weg ook reeds vroeger bestond. Noch de feitelijke gegevens, noch de aanvraag is na het arrest van de Raad van State gewijzigd. Er zijn derhalve geen redenen om anders te oordelen.

Uit het voorgaande volgt dat moet vastgesteld worden dat de bestreden beslissing is genomen met schending van artikel 28 en 28bis van de buurtwegenwet.

### 2.3

Het derde onderdeel van het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

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

1. Het verzoek tot tussenkomst van de gemeente ZEMST is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 13 augustus 2012, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de aanleg van een landbouwweg en fietsweg in beton op een perceel gelegen te 1980 Zemst, Witveldstraat zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nummers ZEMST.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verwerende partij.

6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 19 november 2013, 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