

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 225.991 van 8 januari 2014
in de zaak A. 209.180/X-15.522.**

In zake : de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIERAAD VAN VLAAMS-BRABANT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dany Socquet
kantoor houdend te 3080 Tervuren
Merenstraat 28
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. Romain GULDENTOPS (overleden)
gewoond hebbend te 3078 Meerbeek
Schoonaardestraat 143
2. Lisette HAESAERTS
wonende te 3078 Meerbeek
Schoonaardestraat 143
3. Luc KEMPENEERS
wonende te 3078 Meerbeek
Schoonaardestraat 141
4. Jacques DE HULSTERS
wonende te 3078 Meerbeek
Schoonaardestraat 139
5. Paul MEBIS
wonende te 3078 Meerbeek
Schoonaardestraat 175

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 17 juni 2013, strekt tot de cassatie van het arrest nr. A/2013/0227 van 14 mei 2013 in de zaak 2010/0261/SA/2/0242 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen waarbij het beroep tot nietigverklaring van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 4 februari 2010 dat aan de consoorten Dieusaert een wijziging van de verkavelingsvergunning verleent voor een perceel aan de

Schoonaardestraat te 3070 Kortenberg er kadastraal bekend onder derde afdeling, sectie B, nr. 20/g, wordt ingewilligd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van 28 juni 2013.

De verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ingediend.

Auditeur An Van den broeck heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 29 november 2013.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dany Socquet, die verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

Auditeur An Van den broeck heeft een advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Het bestreden arrest verklaart het beroep van de verwerende partijen tot vernietiging van het besluit van 4 februari 2010 van de verzoekende partij ontvankelijk en gegrond, vernietigt dit besluit, beveelt de verzoekende partij een nieuwe beslissing te nemen binnen een termijn van drie maanden en legt de kosten van het beroep ten laste van de verzoekende partij.

4. Met het voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna: RvVb) bestreden besluit willigt de verzoekende partij het administratief beroep in van de consoorten Dieusaert tegen “de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortenberg van 14 oktober 2009” en verleent de verzoekende partij aan de consoorten Dieusaert de wijziging “van een op 20 november 1970 vergunde verkaveling”, meer bepaald “de splitsing van lot 8 in 2 bijkomende bouwkavels waarbij op elke achterliggende kavel één eengezinswoning in open verband met maximaal twee woonlagen kan opgericht worden met een maximale bouwdiepte van 15 meter en een maximale kroonlijsthoogte van 4,5 meter”.

IV. Onderzoek van de cassatiemiddelen

Uiteenzetting van het eerste middel, eerste onderdeel

5. De verzoekende partij voert de schending aan van “de artikelen 4.8.2. en 4.8.9.” van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO), artikel 149 van de Grondwet, “het algemeen rechtsbeginsel van de jurisdictionele motiveringsplicht waaraan deze (grond)wetsbepalingen uitdrukking geven en het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging”, “artikel 11, 7° van het besluit van de Vlaamse regering van 13 juli 2012”, de artikelen 3 en 8, § 5, van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (DIWB) en “de artikelen 4, §1,2° en 7 van het besluit van 20 juli 2006 van de Vlaamse regering tot vaststelling van de nadere regels voor de toepassing van de watertoets”.

“Doordat , eerste middelonderdeel, in het bestreden arrest wordt geoordeeld dat de artikelen 3 en 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (DIWB) alsook artikel 4 en 7 van het besluit van 20 juli 2006 van de Vlaamse regering tot vaststelling van de nadere regels voor de toepassing van de watertoets (watertoetsbesluit) worden geschonden [...]

Terwijl, met betrekking tot het eerste middelonderdeel, dient vastgesteld dat in het verzoekschrift tot nietigverklaring en schorsing zoals dit werd betekend aan verzoekster in cassatie bij schrijven van 23 april 2010 uitgaande van de griffie van de Raad bij de omschrijving van de middelen, nergens de schending wordt opgeworpen van het DIWB of van het watertoetsbesluit van 20 juli 2006 en uit het arrest al evenmin blijkt dat de Raad toepassing zou hebben gemaakt van artikel 4.8.9. VCRO.”

De verzoekende partij licht toe dat de verwerende partijen “in het middel [...] enkel [verwijzen] naar een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringswet doch betrekken dit middel niet op de watertoets en halen voorzeker niet de schending aan van het DIWB, het watertoetsbesluit of welke bepaling uit de VCRO dan ook, dat de RvVb “in het tussengekomen arrest zonder meer over[gaat] tot de ‘nieuwe omschrijving’ of ‘herkwalificatie’ van het oorspronkelijk middel” en “dientengevolge, met volledige miskenning van de rechten van verdediging van de verwerende partij in de nietigverklaringsprocedure, volstrekt nieuwe middelen op[werpt]”, dat zij “zich in het kader van de redactie van de antwoordnota en met het oog op de pleidooien ten gronde d.d. 14 september 2010 uiteraard enkel [heeft] dienen te verweren omtrent de middelen zoals deze werden opgeworpen door de verzoekende partijen in het oorspronkelijk verzoekschrift” en zij “dientengevolge ook niet de mogelijkheid gekregen [heeft] om enige repliek, al was het maar ter gelegenheid van de pleidooien, te bieden op de vermeende voorgehouden schending van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid of van de schending van het watertoetsbesluit van 20 juli 2006”, dat de RvVb “[d]esgevallend [...] de debatten op dit punt [had] dienen te heropenen om de verwerende en tussenkommende partijen in de procedure nietigverklaring de mogelijkheid te bieden hun juridisch en feitelijk standpunt toe te lichten”, dat “[d]e verwerende en tussenkommende partijen [...] op een zulke wijze volledig verschalkt [worden] in hun middelen van verdediging” aangezien “uit geen enkele passage uit het verzoekschrift tot nietigverklaring [...] de schending [kan] worden afgeleid van de door de Raad aangehaalde bepalingen van de VCRO, DIWB of het watertoetsbesluit”.

De verzoekende partij betoogt voorts dat “in het tussengekomen arrest ook niet gemotiveerd [wordt] dat er toepassing zou kunnen worden gemaakt van artikel 4.8.9.VCRO waarin wordt gesteld dat de Raad ambtshalve middelen kan invoeren die niet in het verzoekschrift worden aangevoerd, voor zover die middelen de openbare orde zouden aanbelangen”, dat “[i]n de mate de Raad wel toepassing zou hebben gemaakt van artikel 4.8.9. VCRO [...] dit nergens in het tussengekomen arrest [wordt] gemotiveerd en [...] een schending

in[houdt] van de motiveringsplicht zoals deze wordt opgelegd [...] door artikel 149 van de gecoördineerde Grondwet, artikelen 4.8.2. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, en het algemeen rechtsbeginsel van de jurisdictionele motiveringsplicht waaraan deze (grond)wetsbepalingen uitdrukking geven”, dat “in het arrest [...] nergens wordt gemotiveerd dat de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening door de deputatie kennelijk onredelijk of onzorgvuldig werd uitgevoerd en dat er diensgevolge toepassing dient te worden gemaakt van de mogelijkheid tot het invoeren van ambtshalve middelen” en “de vergunningverlenende overheid wel degelijk een correcte toepassing [heeft] gemaakt van de haar opgedragen bevoegdheid bij het behandelen van het bouwberoep op grond van de artikelen 4.7.21. en volgende van de VCRO”.

De verzoekende partij besluit dat de RvVb “stelt dat het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel werden geschonden, doch [...] nergens [stelt] dat dit op een zulke wijze zou zijn gebeurd dat de Raad toepassing zou dienen te maken van de haar door artikel 4.8.9. VCRO toegekende bevoegdheid” zodat “[h]et bestreden arrest [...] niet de schending [kon] opwerpen van de aangehaalde bepalingen van het DIWB en van het watertoetsbesluit zonder de in dit middel aangehaalde bepalingen te schenden”.

Beoordeling

6. Naar aanleiding van de excepties van de verzoekende partij en de consoorten Dieusaert besluit de RvVb dat de verwerende partijen een – volgens de RvVb door de verzoekende partij ook zo begrepen – schending hebben aangevoerd “van het zorgvuldigheidsbeginsel, een schending van de watertoets, alsook de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en artikel 4 van het decreet van 18 mei 1999”.

Vervolgens stelt de RvVb vast dat de verwerende partijen in een enig middel stellen dat de verzoekende partij “in weerwil van de feitelijke argumenten van verzoekers en de Gemeente, het bestreden besluit heeft genomen

op basis van het dossier van de aanvraag waarin sommige gegevens misleidend zijn” waaronder “[h]et schadelijk effect op de plaatselijke waterhuishouding” en “[d]e afwezigheid van toelichting inzake niettemin noodzakelijke reliëfwijzigingen (een niveauverschil van minstens 1 meter dient te worden weggewerkt), dewelke het voormelde schadelijk effect op de plaatselijke waterhuishouding alleen kan vergroten” en dat zij “[m]et betrekking tot de waterproblematiek stellen [...] dat het perceel een waterziek perceel is en dat een verdere verkaveling de afvoer van het oppervlaktewater van het binnengebied en de doorstroming van het grondwater in het gedrang zal brengen” en “dat de door de verwerende partij voorgestelde maatregelen niet relevant zijn”. De RvVb stelt ook nog vast dat de verzoekende partij onder meer “stelt dat [...] het aspect van de waterproblematiek behandeld werd”.

De RvVb oordeelt vervolgens dat het enig middel van de verwerende partijen “in de aangegeven mate gegrond” is na de conclusie dat het bestreden besluit van de verzoekende partij “het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen” schendt “[d]oor te stellen dat het perceel niet gelegen is in een overstromingsgevoelige zone [...], geen rekening te houden met bovenvermelde gegevens en de watertoets gedeeltelijk door te schuiven naar de latere individuele vergunningsaanvragen” na volgende overwegingen:

- het bestreden besluit van de verzoekende partij moet ingevolge artikel 8, § 5, DIWB “een waterparagraaf [...] bevatten”, en ingevolge artikel 8, §§ 1 en 2, DIWB “een formele motivering [...] bevatten waaruit blijkt dat de in artikel 8, § 1 bedoelde watertoets is uitgevoerd” en “meer bepaald [...] hetzij dat uit de werken waarvoor de vergunning wordt verleend, geen schadelijke effecten kunnen ontstaan als bedoeld in artikel 3, § 2, 17°” DIWB “hetzij dat zulke effecten wel kunnen ontstaan, maar dat die door het opleggen van gepaste voorwaarden zoveel mogelijk worden beperkt of hersteld”;
- de verwerende partijen hebben “tijdens het openbaar onderzoek bezwaren ingediend met betrekking tot de waterproblematiek” onder meer “dat er in het dossier geen ‘reliëfplan’ aanwezig was en geen voorstel van maatregelen ter remediëring van de zware problemen rond afwatering die het project met zich

meebrengt” waarbij “[z]ij wijzen op de reeds gekende problematiek van wateroverlast in de verkaveling en de bestaande reliëfverschillen in de verkaveling en daarbuiten”; hun bezwaar werd door het college van burgemeester en schepenen “gedeeltelijk gegrond bevonden”; “[i]n de bestreden beslissing wordt, in tegenstelling tot [...] het collegebesluit van 14 oktober 2009 [...] gesteld dat het aangevraagde niet gelegen is in een overstromingsgevoelige zone”;

- de verwerende partij onderzoekt “als orgaan van actief bestuur” de vergunningsaanvraag in het kader van het georganiseerd administratief beroep in haar volledigheid en heeft een “des te concreter en zorgvuldiger” motiveringsverplichting wanneer zij “in haar beoordeling afwijkt van het oordeel van het schepencollege inzake de watertoets en meer bepaald met betrekking tot de ligging van het aangevraagde op de officiële overstromingskaarten en de gevolgen die zij daaraan verbindt en toch oordeelt dat de aanvraag inwilligbaar is”;
- uit onderzoek van de “Agiv overstromingskaarten [...] blijkt op het eerste zicht dat het te splitsen lot 8 [...] gelegen is in mogelijk overstromingsgevoelig gebied”; de verzoekende partij “erkent dat het perceel deel uitmaakt ‘van een moeilijk af te wateren laag gelegen gebied, dat even verderop nabij de Weesbeek, wel waterziek is’”, “stelt [...] dat de aanvraag een toename van de bebouwde oppervlakte zal inhouden en dat dit zal leiden tot de vermindering van de infiltratiecapaciteit van de bodem” en “stelt [...] op grond van het gelegen zijn in een lager waterziek gelegen deel, vast dat er een problematiek is van ‘bijkomende versnelde waterafvoer’”; de RvVb “stelt vast dat de verwerende partij dus erkent dat het aangevraagde schadelijke effecten in de zin van artikel 3, § 2, 17° DIWB kan teweegbrengen”;
- “los van de vraag of het betrokken perceel al dan niet in een overstromingsgevoelig gebied is gelegen” stelt de RvVb vast “dat de verwerende partij voor wat betreft de toename van de bebouwde oppervlakte en de vermindering van de infiltratiemogelijkheid van de bodem stelt dat deze impact moet opgevangen worden in de voorwaarden bij de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, waarbij de afkoppeling van het hemelwater dient vooropgesteld te worden” terwijl zij “het beperken of compenseren van

schadelijke effecten niet [kon] uitstellen naar latere vergunningsaanvragen” gelet op artikel 8, § 5, DIWB en terwijl “de ‘afkoppeling van het hemelwater’ louter betrekking [heeft] op een technische aangelegenheid” en “niet [kan] gelijkgesteld worden met een maatregel ter voorkoming van een schadelijk effect”; de RvVb stelt “[t]erzake [...] vast dat de bestreden beslissing geen gemotiveerde beoordeling bevat van de verenigbaarheid van de activiteit waarvoor de vergunning wordt gevraagd met het watersysteem” en “dat in het aanvraagdossier slechts één plan aanwezig is waarop hoogteprofielen staan aangeduid en dat dit uitsluitend hoogteprofielen zijn van de bestaande verkaveling en dus niet van de in de omgeving bestaande toestand” en dat “[h]et reliëf van de aanpalende, niet tot de oorspronkelijke verkaveling behorende percelen [...] nergens [wordt] beschreven”; de RvVb stelt dan vast dat “[g]elet op de onduidelijkheid van de ligging van het aangevraagde, de erkenning van de nabijheid van waterzieke gebieden en de erkenning van toch enigszins schadelijke effecten [...] de bestreden beslissing geen afdoende gemotiveerde waterparagraaf bevat, minstens dat de voorgestelde maatregelen afdoende zouden zijn om dan geen schadelijke effecten te veroorzaken in de plaatselijke waterhuishouding”.

7. In zoverre het middel ervan uitgaat dat de RvVb een ambtshalve middel als bedoeld in artikel 4.8.9 VCRO heeft ingeroepen en de schending van de artikelen 3 en 8 DIWB en van de artikelen 4 en 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 ‘tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 [DIWB]’ heeft aangenomen, mist het feitelijke grondslag.

8. Door bij de beantwoording van het enig, concreet toegelichte middel van de verwerende partijen waarin wat betreft “[h]et schadelijk effect op de plaatselijke waterhuishouding” de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringswet wordt ingeroepen, te verwijzen naar en rekening te houden met de in het DIWB vereiste watertoets bij de vergunningverlening, wordt in de voormelde omstandigheden geen ambtshalve middel ingeroepen.

In zoverre het middel ervan uitgaat dat de RvVb aan het enig middel van de verwerende partijen een “‘nieuwe omschrijving’ of ‘herkwalificatie’” heeft gegeven, mist het feitelijke grondslag.

9. Het eerste onderdeel van het middel kan niet worden aangenomen.

Uiteenzetting van het tweede middel

10. De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 4.7.21, § 1, 4.7.22, 4.7.23 en 4.8.28, § 2, VCRO:

“Doordat in het [...] arrest [...] de kosten van het beroep ten laste worden gelegd van de verwerende partij

Terwijl de deputatie is opgetreden als een door de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening met een opdracht van algemeen belang belaste overheid, zodat de kosten ten laste van het Vlaamse gewest hadden dienen te worden gebracht.”

Beoordeling

11. Artikel 4.8.28, § 2, VCRO bepaalt wat volgt :

“§ 2. De Raad legt in zijn uitspraak het geheel of een deel van de kosten ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt. De kosten bestaan uit het rolrecht, vermeld in artikel 4.8.13 en 4.8.21, en uit het getuigengeld.

Het getuigengeld wordt begroot en toegekend op grond van de daartoe door de Vlaamse Regering bepaalde regelen.

Indien toepassing wordt gemaakt van artikel 4.8.4 of artikel 4.8.5, dan kan de Raad, in afwijking van het eerste lid, de kosten geheel of gedeeltelijk ten laste van het vergunningverlenende bestuursorgaan leggen.”

Het bestreden arrest, dat het beroep van de verwerende partijen gegrond verklaart, legt de kosten ten laste van de in het ongelijk gestelde verzoekende partij.

De tenlastelegging van de kosten is een rechtsgevolg van de uitspraak van de RvVb en zij moest bij gebreke van een nota dienaangaande van één van de partijen, niet bijzonder worden gemotiveerd.

Door de kosten ten laste te leggen van de in het ongelijk gestelde verzoekende partij, schendt de RvVb artikel 4.8.28, § 2, eerste zin, VCRO niet.

12. In zoverre de schending van de artikelen 4.7.21, § 1, 4.7.22 en 4.7.23 VCRO wordt aangevoerd, is het middel bij gebreke van een uiteenzetting op welke wijze deze decretale bepalingen worden geschonden door het bestreden arrest zoals vereist overeenkomstig artikel 3, § 2, 9°, van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatieprocedure bij de Raad van State, onontvankelijk.

13. In zoverre de schending van artikel 4.8.28, § 2, VCRO wordt aangevoerd, is het middel ongegrond.

14. Het auditorsverslag is met toepassing van artikel 24, tweede lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt tot het onderzoek van het eerste middelonderdeel van het eerste middel en het tweede middel. Het is noodzakelijk voor de oplossing van het geschil dat ook het tweede onderdeel van het eerste middel door een lid van het auditoraat wordt onderzocht en dat daarover verslag wordt uitgebracht.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. De Raad van State gelast het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat met een aanvullend onderzoek.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht januari 2014, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Johan Lust