

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 231.961 van 15 juli 2015
in de zaak A. 214.825/X-16.128.**

In zake : 1. Martine MAES
 2. Eric MESSENS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Roland De Rouck
 kantoor houdend te 9400 Ninove
 Leopoldlaan 17
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIERAAD VAN OOST-
VLAANDEREN

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 22 januari 2015, strekt tot de cassatie van het arrest nr. A/2014/0874 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna: RvVb) van 16 december 2014 in de zaak 1213/0727/A/4/0698.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van 9 februari 2015.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Joke Goris heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 juni 2015.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Kimberly Cabo, die *loco* advocaat Roland De Rouck verschijnt voor de verzoekende partijen, en juriste Kaat Van Keymeulen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Joke Goris heeft een met dit arrest eensluidend 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. Op vordering van Maes-Messens veroordeelt de rechtbank van eerste aanleg te Gent op voet van artikel 544 BW Meersman-Van Keer bij vonnis van 28 september 2012 tot het rooien binnen drie maanden van een in een gerechtelijk deskundigenverslag aangeduide berk, lijsterbes, esdoorn, taxus en tamme kastanje.

4. Met een besluit van 23 mei 2013 verleent de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen (hierna: deputatie) een stedenbouwkundige vergunning aan Meersman voor het rooien van de berk, lijsterbes, taxus en tamme kastanje en weigert een vergunning af te geven voor het rooien van de esdoorn.

5. Het bestreden arrest verklaart het beroep van Maes-Messens tot vernietiging van de vergunningsbeslissing van 23 mei 2013 ongegrond.

IV. Onderzoek van de cassatiemiddelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. Maes-Messens voeren de schending aan van “het grondwettelijk principe van de scheiding der machten”, artikel 144 Gw, de kracht van gewijsde van het vonnis van 28 september 2012 en “het fundamentele beginsel van onze rechtsorde dat de rechterlijke beslissingen alleen kunnen worden gewijzigd door de aanwending van rechtsmiddelen”.

Maes-Messens argumenteren in een tweede onderdeel dat het bestreden arrest artikel 144 Gw miskent. De motieven van het bestreden arrest voor de verwerping van het beroep, hebben immers uitsluitend betrekking op de bestanddelen over onrechtmatige burenhinder zoals beoordeeld in artikel 544 BW. Door het bijtreden en overnemen van de argumentatie van de deputatie, heeft de RvVb uitspraak gedaan over het subjectief recht van Maes-Messens, wat de RvVb overeenkomstig artikel 144 Gw niet toekomt. Aangezien deze bepaling van openbare orde is, kan dit middel zelfs voor het eerst voor de Raad van State worden opgeworpen.

Beoordeling

7. Overeenkomstig de artikelen 144 en 145 Gw behoort het aan de hoven en rechtbanken en niet aan de vergunningverlenende overheid om zich over de schending van subjectieve rechten uit te spreken.

8. Het middel gaat terug op de ongegrondverklaring van het eerste middel van Maes-Messens waarin zij onder meer de schending van het beginsel van de scheiding der machten aanvoeren, na de vaststelling door de RvVb dat de bestreden vergunningsbeslissing overweegt “dat de enige reden die [Maes-Messens] aanhalen om de boom te rooien is dat de boom schaduw werpt op hun

perceel”, dat het rooien van de esdoorn stedenbouwkundig onverantwoord is omdat dit het karakter van de parktuin die “een verademing voor het ganse binnengebied” is, teveel schaadt, “dat het individueel belang en nadeel niet in verhouding staat tot het veel grotere belang van de gemeenschap”, “dat er niet kan verwacht worden dat al deze elementen [die het genot van aanpalende percelen beïnvloeden] opgeruimd worden, wanneer deze niet resulteren in een maat van burenhinder die de maat van gangbare, te verwachten burenhinder overstijgt”, dat “de ingeroepen hinder de maat van te verwachten hinder niet overstijgt”, en de daarop volgende overwegingen dat:

- het vonnis niet belet dat de deputatie de vergunningsaanvraag kon en diende te beoordelen overeenkomstig artikel 4.3.1 en 1.1.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening;
- Maes-Messens niet kunnen gevolgd worden “dat de burgerlijke rechter reeds heeft geoordeeld over dezelfde problematiek en dat het gezag van gewijsde niet toelaat dat de partijen zouden kunnen onderworpen worden aan ‘hetzelfde geschil’”;
- uit de voormelde vaststelling blijkt dat de deputatie tot de conclusie is gekomen dat het verlenen van een vergunning voor het rooien van de esdoorn ‘stedenbouwkundig onverantwoord’ is en niet blijkt dat de deputatie “de grenzen van haar bevoegdheid heeft overschreden bij het beoordelen van de aanvraag”.

9. Door aldus te beslissen dat de deputatie, spijs haar uitspraak over de burenhinder, niet haar bevoegdheid heeft overschreden, schendt het bestreden arrest artikel 144 Gw.

Het tweede middelonderdeel is gegrond.

B. Overige onderdelen eerste middel en tweede middel

10. Er is geen grond om de overige onderdelen van het eerste middel en het tweede middel te onderzoeken aangezien ze niet tot een ruimere vernietiging of een vernietiging zonder verwijzing kunnen leiden.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het arrest nr. A/2014/0874 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen van 16 december 2014 in de zaak 1213/0727/A/4/0698.

2. Dit arrest dient te worden overgeschreven in de registers van bovenvermelde Raad en melding ervan moet worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing.

3. De zaak wordt verwezen naar de anders samengestelde Raad voor Vergunningsbetwistingen.

4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 400 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftien juli 2015, 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