RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

nr. 250.878 van 11 juni 2021
in de zaak A. 232.722/X-17.880

In zake: 1. Wini LYSEN
2. Christine LYSEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Steven Vandendriessche
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 54
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE NIJLEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stijn Verbist en Joke Derwa
kantoor houdend te 2560 Nijlen
Torenvenstraat 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 18 januari 2021, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de gemeenteraad van de gemeente Nijlen van 17 november 2020 “Zaak van de weg – Omgevingsvergunning – 2020/88 – 2 meergezinswoningen met 9 woon-gelegenheden met nieuw ontworpen wegtracé - Pastoriestraat 26”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld over de vordering tot schorsing met toepassing van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 mei 2021.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Steven Vandendriessche, die verschijnt voor verzoeksters, en advocaat Joris Claes, die *loco* advocaten Stijn Verbist en Joke Derwa verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Wouter De Cock heeft een met dit arrest andersluidend 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. Verzoeksters zijn eigenaars van een woning gelegen aan de Pastoriestraat 28 te Kessel, een deelgemeente van de gemeente Nijlen, waarin tweede verzoekster woont.

Over verzoeksters' perceel loopt een erfdienstbare verharde weg, met een breedte van ongeveer drie meter, die toegang geeft tot de boerderij op het perceel Pastoriestraat 26/c, dat achteraan aan verzoeksters' perceel paalt (hierna: de erfdienstbare weg op verzoeksters' perceel).

Ter verduidelijking volgt hierna een uittreksel uit de basiskaart van de website geopunt.be, waarop benaderende aanduidingen – waaronder de in fuchsia ingekleurde erfdienstbare weg op verzoeksters' perceel – zijn aangebracht.

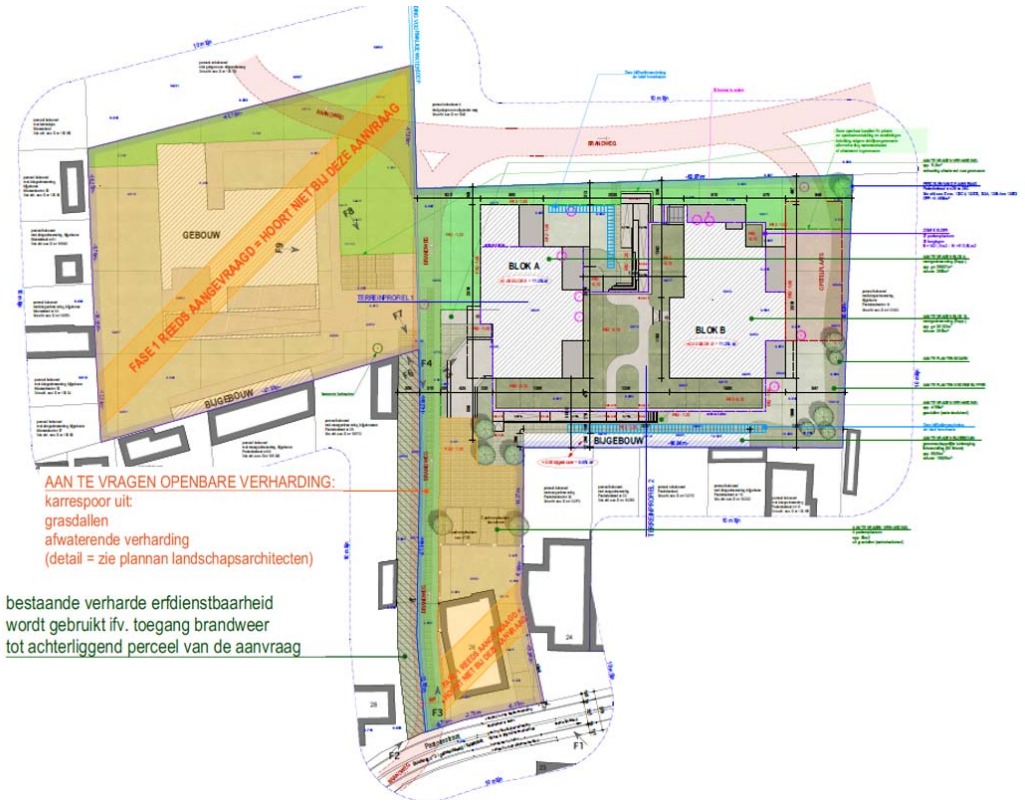
4.1. Op 7 februari 2020 dient de nv Berimco bij de gemeente Nijlen een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor het oprichten van een meergezinswoning met tien woongelegenheden, een ondergrondse garage en aanhorigheden, na afbraak van gebouwen – waaronder de voornoemde boerderij – op de terreinen die rechts en achteraan aan verzoeksters' perceel palen (Pastoriestraat 26 en 26/c).

4.2.1. Op 30 maart 2020 dient de nv Berimco bij de gemeente Nijlen een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor het oprichten van twee meergezinswoningen met elk negen woongelegenheden met ondergrondse parkeergelegenheid voor 27 personenwagens en aanhorigheden, na het kappen van bomen op het terrein dat rechts aan verzoeksters' perceel paalt (Pastoriestraat 26).

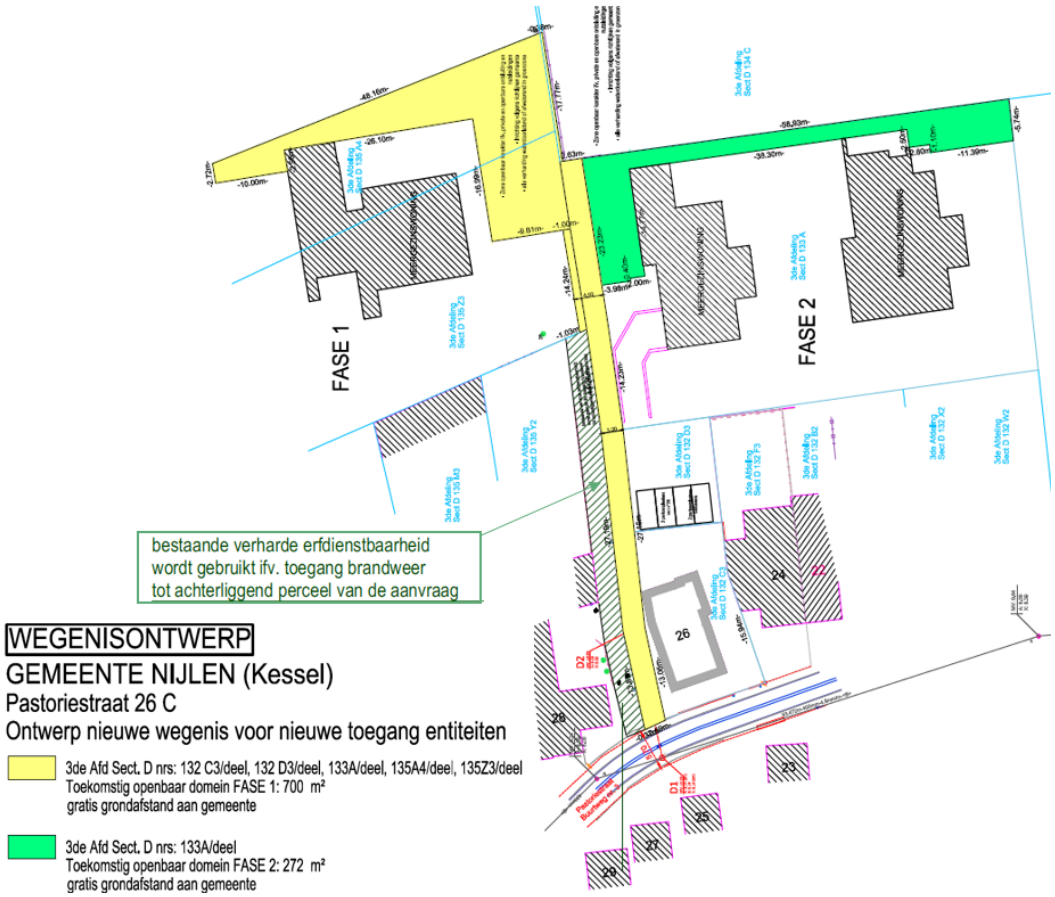
4.2.2. Met betrekking tot de ontsluiting vermeldt de bij de aanvraag van 30 maart 2020 gevoegde beschrijvende nota van de nv Berimco:

> "Het project is gelegen langs [de] Pastoriestraat, een gemeenteweg. Via de verbrede doorsteek (minimaal 6m07) […] voorzien we in de ontsluiting van het project en het park voor alle types van verkeer (wagens, fietsen en voetgangers). Alle verkeersbewegingen, uitgezonderd de brandweer, kunnen gebeuren op eigen terrein in de driemeterstrook naast gebouw nr. 26 zoals aangeduid in rode arcering op het inplantingsplan. Enkel de brandweer heeft een bredere toegang nodig (4 meter) om het achterliggend gebied te bereiken. Brandweerwagens kunnen dus de erfdienstbare strook van 3 meter op het perceel met huisnummer 28 gebruiken zoals vandaag ook al het geval is: ook nu heeft de brandweerwagen 4 meter toegang nodig tot de bestaande woning omdat deze meer dan 60 meter van de Pastoriestraat is ingeplant."

4.2.3. Bij de laatstgenoemde aanvraag wordt een inplantingsplan gevoegd, waarvan hierna een uitreksel wordt weergegeven.



5. Op 14 april 2020 vult de nv Berimco haar aanvraag van 30 maart 2020 aan met een grafisch “wegenisontwerp”, waarvan hierna een uittreksel – met herhaling van een tekstgedeelte in een groter lettertype – wordt weergegeven.



6. Tijdens het openbaar onderzoek over de aanvraag van 30 maart 2020, georganiseerd van 25 mei tot 23 juni 2020, dienen verzoeksters een bezwaarschrift in, waarin onder meer het volgende wordt gesteld:

> “Bij deze deel ik u mee dat [wij ons] tegen het voorgenomen project op de meest uitdrukkelijke wijze verzetten.
>
> […]
>
> Vooreerst maakt de aanvraag gewag van een bestaande verharde erfdienstbaarheid die zou worden gebruikt in functie van de toegang voor de brandweer tot het achterliggend perceel van de aanvraag, daar waar elke titel daartoe nochtans ontbreekt.

[…]

De breedte van de weg laat trouwens ook niet toe dat de weg een erfdienstbaarheid zou uitmaken in functie van een brandweerwagen gezien de weg slechts 3 meter breed is, terwijl een brandweerwagen over een breedte dient te beschikken van minimum 4 meter.

[…]

Het beoogd gebruik van een deel van de weg in functie van een brandweerwagen (brandweg) maakt echter onmiskenbaar een bestemmingswijziging uit die de bewoners van de 3 achterliggende op te richten appartementsgebouwen […] moet toelaten feitelijk ook gebruik te maken van deze strook om in en uit te rijden.

Ofschoon de aanvraag beweerdelijk laat uitschijnen dat slechts de strook […] toebehorend aan de [de nv Berimco] dienst zal doen voor het inkomend en uitgaand gemotoriseerd verkeer, behoeft het geen tekening dat ook [de erfdienstbare weg op verzoeksters' perceel] zal worden gebruikt voor het in- en uitgaand verkeer van de 3 appartementsblokken."

7. Op 17 november 2020 neemt de gemeenteraad van de gemeente Nijlen het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende wordt overwogen:

"Argumentatie

[…]

Het perceel van de aanvraag is een groepering van verschillende kadastrale loten, die grenst aan de gemeenteweg Pastoriestraat. De toegang wordt voorzien via een nieuwe ontsluitingsweg vanuit de Pastoriestraat. Deze toegangsweg is 3 meter breed en ligt op eigen perceel. Voor de toegang van de brandweer wordt deels gebruikt gemaakt van de bestaande erfdienstbare weg over het perceel met huisnummer 28. De breedte van de erfdienstbare weg bedraagt 3 meter.

De aanvraag past binnen een groter geheel, met name de ontwikkeling van het Pastoriepark. De toegangsweg voorziet enerzijds in de ontsluiting van het project, maar anderzijds ook in de ontsluiting van het toekomstig park voor voetgangers en fietsers (openbaar gebruik) die het park willen bereiken via de Pastoriestraat en andersom. In die optiek voorziet het project een zone met openbaar karakter (Pastoriepark). De zone zal ook gebruikt worden voor openbare nutsleidingen van het park.

De nieuwe toegangsweg zal aangelegd worden in de vorm van een karrenspoor bestaande uit 2 stroken van 1 meter in cementbetonverharding (dikte 20cm) en tussenliggend grasdallen.

[…]

[De] bezwaarschriften worden als volgt behandeld:

1. Betwisting verzwaring erfdienstbaarheid

Samenvatting: De bezwaarindiener argumenteert dat een gebeurlijk gebruik van de naastliggende erfdienstbaarheid een verboden verzwaring van deze erfdienstbaarheid (paard en kar) zou uitmaken.

Behandeling: […] Betwistingen over het al dan niet bestaan van burgerlijke rechten behoren volgens artikel 144 Gw. tot de uitsluitende bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken. Het college of gemeenteraad beschikt bijgevolg niet over de bevoegdheid om hierover te oordelen. […]

De gemeenteraad kan in huidig dossier dus enkel voorwaardelijk vaststellen dat voor zover het een bestaande erfdienstbaarheid betreft (wat blijkbaar niet wordt betwist) en het aangevraagde gebruik van deze erfdienstbaarheid geen burgerlijke verzwaring van dit gebruik meebrengt het bijhorende tracé aanvaard kan worden. In een arrest van 24 september 1971 stelt het Hof van Cassatie dat een recht van overgang voor paard en kar derwijze dient geïnterpreteerd te worden dat de erfdienstbaarheid nog enig nut behoudt en dat het gebruik van een auto of vrachtwagen geen zwaardere last betekent voor het lijdend erf. Uit een plan van de architect blijkt ook dat een brandweerwagen (rekening houdend met de bochtstralen van een vrachtwagen van 2,55m breed) de nieuwe toegangsweg kan inrijden vanuit de Pastoriestraat zonder op het aanpalende perceel te komen. Bovendien wordt het Noord-Zuid-georiënteerde parkpad in het Pastoriepark aangelegd. Op deze manier zal het gebouw in de toekomst ook bereikbaar zijn voor de brandweer vanuit de zuidelijke ontsluitingsweg in de Pastoriestraat.

Conclusie: Het bezwaar wordt deels weerhouden."

8. Met besluiten van respectievelijk 2 en 14 december 2020 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen aan de nv Berimco de omgevingsvergunningen voor de in de randnummers 4.1 en 4.2.1 bedoelde aanvragen.

9. Op 12 mei 2021 verwerpt de deputatie van de provincieraad van de provincie Antwerpen de bestuurlijke beroepen van verzoeksters tegen de in het vorige randnummer genoemde besluiten, zodat aan de nv Berimco de gevraagde omgevingsvergunningen worden afgegeven.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

10. Verzoeksters leggen een “replieknota na auditoraatsverslag” neer.

De algemene procedureregeling voorziet niet in de mogelijkheid om een dergelijke nota als een processtuk neer te leggen. Het is de partijen echter wel toegestaan om nieuwe feiten die een invloed kunnen hebben op de beoordeling van de vordering, aan de Raad van State ter kennis te brengen. In zoverre de door verzoekster neergelegde nota op dergelijke feiten betrekking heeft, kan ze dan ook bij de zaak worden betrokken. In zoverre de nota geen betrekking heeft op dergelijke feiten, maar de neerslag vormt van de uiteenzetting ter terechtzitting, wordt ze niet als een processtuk, maar als een loutere inlichting in aanmerking genomen.

V. Ontvankelijkheid

Verzoekschrift

11. In hun verzoekschrift werpen verzoeksters – anticipatief – op dat hen onmogelijk met goed gevolg kan worden tegengeworpen dat zij voorafgaand aan het instellen van hun beroep bij de Raad van State het in artikel 31/1 van het decreet van 25 april 2014 ‘betreffende de omgevingsvergunning’ (hierna: het omgevingsvergunningsdecreet) bedoeld bestuurlijk beroep bij de Vlaamse regering hadden moeten uitputten. Dit artikel moet immers worden gelezen in samenhang met artikel 12, § 2, van het decreet van 3 mei 2019 ‘houdende de gemeentewegen’ (hierna: het gemeentewegendecreet). Daaruit volgt dat artikel 31/1 van het omgevingsvergunningsdecreet enkel toepasselijk is voor zover het aanvraagdossier een ontwerp van rooilijnplan bevat. Te dezen ligt evenwel geen (ontwerp) van rooilijnplan voor.

Exceptie

12. In haar nota werpt de verwerende partij als exceptie op dat verzoeksters voorafgaand aan het instellen van hun beroep bij de Raad van State het in artikel 31/1 van het omgevingsvergunningsdecreet bedoeld bestuurlijk beroep bij de Vlaamse regering hadden moeten uitputten. De door verzoeksters aangehaalde argumenten kunnen geenszins het niet-instellen van dit bestuurlijk beroep verantwoorden. Uit het omgevingsvergunningsdecreet blijkt dat een bestuurlijk beroep bij de Vlaamse regering tegen de gemeenteraadsbeslissing over de zaak van de wegen steeds gekoppeld moet worden aan een bestuurlijk beroep bij de deputatie van de provincieraad tegen de door het college van burgemeester en schepenen afgegeven omgevingsvergunning. Het al dan niet doorlopen van de procedure voor de vaststelling van een rooilijnplan heeft geen enkele impact op de mogelijkheid om al dan niet bestuurlijk beroep in te stellen tegen het besluit over de gemeenteweg.

Beoordeling

13.1. Het gemeentewegendecreet bepaalt onder meer:

> "Hoofdstuk 3. Aanleg, wijziging, verplaatsing en opheffing van gemeentewegen
> Afdeling 1. Algemene beginselen
> Art. 8 - Niemand kan een gemeenteweg aanleggen, wijzigen, verplaatsen of opheffen zonder voorafgaande goedkeuring van de gemeenteraad.
> […]
> Art. 11. § 1. De gemeenten leggen de ligging en de breedte van de gemeentewegen op hun grondgebied vast in gemeentelijke rooilijnplannen, ongeacht de eigenaar van de grond.
> De gemeentelijke rooilijnplannen komen tot stand op de wijze, vermeld in afdeling 2. […]
> Art. 12. […]
> § 2. In afwijking van artikel 11 kan de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg met overeenkomstige toepassing van artikel 31 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de

omgevingsvergunning opgenomen worden in een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of een omgevingsvergunning voor het verkavelen van gronden, voor zover die wijziging past in het kader van de realisatie van de bestemming van de gronden. Die mogelijkheid geldt voor zover het aanvraagdossier een ontwerp van rooilijnplan bevat dat voldoet aan de bij en krachtens dit decreet gestelde eisen op het vlak van de vorm en inhoud van gemeentelijke rooilijnplannen […]

[…]

Afdeling 2. Procedurele bepalingen over gemeentelijke rooilijnplannen

Art. 16. § 1. Het college van burgemeester en schepenen neemt de nodige maatregelen voor de opmaak van de gemeentelijke rooilijnplannen.

§ 2. Het gemeentelijk rooilijnplan bevat minstens de volgende elementen:

1° de actuele en toekomstige rooilijn van de gemeenteweg;

2° de kadastrale vermelding van de sectie, de nummers en de oppervlakte van de getroffen kadastrale percelen en onroerende goederen;

3° de naam van de eigenaars van de getroffen kadastrale percelen en onroerende goederen volgens kadastrale gegevens of andere gegevens die voor het gemeentebestuur beschikbaar zijn.

[…]

§ 3. In voorkomend geval bevat het rooilijnplan de volgende aanvullende elementen:

1° een berekening van de eventuele waardevermindering of waardevermeerdering van de gronden ten gevolge van de aanleg, wijziging of verplaatsing van een gemeenteweg […];

2° de nutsleidingen die door de wijziging of verplaatsing van de gemeenteweg op private eigendom zullen liggen.

[…]

Art. 17. § 1. De gemeenteraad stelt het ontwerp van gemeentelijk rooilijnplan voorlopig vast.

§ 2. Het college van burgemeester en schepenen onderwerpt het ontwerp van gemeentelijk rooilijnplan aan een openbaar onderzoek dat binnen een ordetermijn van dertig dagen na de voorlopige vaststelling, vermeld in paragraaf 1, minstens wordt aangekondigd door:

[…]

3° een bericht in het Belgisch Staatsblad;

4° een afzonderlijke mededeling die met een beveiligde zending wordt gestuurd naar de woonplaats van de eigenaars van de onroerende goederen die zich bevinden in het ontwerp van gemeentelijk rooilijnplan;

[…]

Art. 18. Het besluit van de gemeenteraad tot definitieve vaststelling van het gemeentelijk rooilijnplan wordt onmiddellijk na de definitieve vaststelling gepubliceerd op de gemeentelijke website, en aangeplakt bij het gemeentehuis en ter plaatse, minstens aan het begin- en eindpunt van het nieuwe, gewijzigde of verplaatste wegdeel.

Het college van burgemeester en schepenen brengt iedereen die in het kader van het openbaar onderzoek een standpunt, opmerking of bezwaar heeft ingediend met een beveiligde zending op de hoogte van het besluit van

de gemeenteraad tot definitieve vaststelling van het gemeentelijk rooilijnplan. […]

Art. 19. […]

Het besluit heeft uitwerking veertien dagen na bekendmaking in het Belgisch Staatsblad, tenzij het vaststellingsbesluit een ander tijdstip van inwerkingtreding bepaalt. […].”

13.2. De artikelen 70 en 72 van het gemeentewegendecreet hebben de volgende artikelen 31 en 31/1 ingevoegd in het omgevingsvergunningsdecreet:

“Art. 31. § 1. Als de aanvraag de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg omvat, roept het college van burgemeester en schepenen, in voorkomend geval op verzoek van de bevoegde overheid, vermeld in artikel 15, de gemeenteraad samen om te beslissen over de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van de gemeenteweg.

De gemeenteraad spreekt zich uit over de ligging, de breedte en de uitrusting van de gemeenteweg, en over de eventuele opname in het openbaar domein. Hierbij wordt rekening gehouden met de doelstellingen en principes, vermeld in artikel 3 en 4 van het decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen, en in voorkomend geval met het gemeentelijk beleidskader en afwegingskader, vermeld in artikel 6 van het decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen. De gemeenteraad kan daarbij voorwaarden opleggen en lasten verbinden, die de bevoegde overheid in de eventuele vergunning opneemt.

[…]

Art. 31/1. § 1. Tegen het besluit van de gemeenteraad over de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg kan in het kader van een schorsend administratief beroep tegen de vergunningsbeslissing een georganiseerd administratief beroep worden ingesteld bij de Vlaamse Regering door de personen of instanties, vermeld in artikel 53. […]

Het beroep leidt tot de vernietiging van het bestreden besluit of tot de afwijzing van het beroep op grond van de onontvankelijkheid of de ongegrondheid ervan.

§ 2. Het beroep wordt op straffe van onontvankelijkheid met een beveiligde zending ingediend bij de Vlaamse Regering binnen een termijn van dertig dagen, die ingaat op:

1° de dag na de datum van de betekening van de bestreden beslissing voor die personen of instanties aan wie de beslissing betekend wordt;

2° de dag na het verstrijken van de beslissingstermijn als de omgevingsvergunning in eerste administratieve aanleg stilzwijgend geweigerd wordt;

3° de dag na de eerste dag van de aanplakking van de bestreden beslissing in de overige gevallen.

De indiener van het beroep bezorgt op straffe van onontvankelijkheid gelijktijdig met de beveiligde zending van het beroep aan de Vlaamse Regering, een afschrift van het beroepschrift met een beveiligde zending aan het college van burgemeester en schepenen en aan de bevoegde beroepsinstantie, vermeld in artikel 52.

§ 3. Het college van burgemeester en schepenen bezorgt het volledige dossier of een afschrift daarvan onmiddellijk na de ontvangst van het afschrift van het beroepschrift, aan het Departement Mobiliteit en Openbare Werken.

§ 4. De Vlaamse Regering neemt een beslissing over het beroep binnen een termijn van negentig dagen, die ingaat de dag na de ontvangst van het dossier, vermeld in paragraaf 3. Die termijn is een termijn van orde.

De Vlaamse Regering brengt de indiener van het beroepschrift, de bevoegde overheid en de gemeente onmiddellijk op de hoogte van haar beslissing.

§ 5. Het besluit van de gemeenteraad over de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg kan alleen worden vernietigd:

1° wegens strijdigheid met het decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen;

2° wegens strijdigheid met de doelstellingen en principes, vermeld in artikel 3 en 4 van het decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen, en in voorkomend geval het gemeentelijk beleidskader en afwegingskader, vermeld in artikel 6 van hetzelfde decreet;

3° wegens de niet-naleving van een substantiële vormvereiste."

14. Sedert de inwerkingtreding van het gemeentewegendecreet verloopt het voorzien van nieuwe gemeentewegen of de wijziging van gemeentewegen in principe steeds via de opmaak van een gemeentelijk rooilijnplan volgens de bepalingen van afdeling 2 "Procedurele bepalingen over gemeentelijke rooilijnplannen" van hoofdstuk 3 van dit decreet (hierna: de reguliere procedure van de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet).

Uitzonderlijk laat artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet toe af te wijken van de reguliere procedure van de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet, door meer bepaald de creatie of de wijziging van een gemeenteweg op te nemen in een omgevingsvergunningsaanvraag (hierna: de afwijkingsmogelijkheid van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet).

De artikelen 31 en 31/1 van het omgevingsvergunningsdecreet gelden op het eerste gezicht enkel voor de gevallen waarin toepassing kan worden gemaakt van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet.

Deze afwijkingsmogelijkheid lijkt logischerwijs enkel te gelden voor wegen die gelegen zijn op het terrein van de aanvrager van de omgevingsvergunning.

15. Te dezen moet op het eerste gezicht worden vastgesteld dat het bestreden besluit in de eerste plaats betrekking heeft op de erfdienstbare weg op verzoeksters' perceel. Het lijkt er op neer te komen dat de laatstgenoemde weg – met de woorden van de beschrijvende nota van de nv Berimco – wordt verbreed tot een "doorsteek" van "minimaal 6m07", bestemd voor "de ontsluiting van het project en het park voor alle types van verkeer", dit is zowel voor het in- als het uitrijden naar en van de 28 appartementen en het voor het algemene publiek toegankelijke park. Met verzoeksters wordt voorshands aangenomen dat de bewering dat bepaalde types van verkeer, zoals brandweerwagens, enkel gebruik zullen maken van een deel van deze "doorsteek", geloofwaardigheid mist. Zelfs als met het bestreden besluit wordt aangenomen dat "een brandweerwagen […] de nieuwe toegangsweg kan inrijden vanuit de Pastoriestraat zonder op [verzoeksters'] perceel te komen" lijkt dit niet weg te nemen dat het uitrijdend verkeer over dit perceel zal rijden, gelet op de verplichting om rechts te rijden.

Met verzoeksters wordt aangenomen dat het aanvraagdossier van de nv Berimco geen ontwerp van rooilijnplan bevat. Ook het in randnummer 5 bedoelde "wegenisontwerp" vermeldt geen rooilijnen.

Daar het bestreden besluit betrekking heeft op een weg die gelegen is buiten het terrein van de aanvrager van de omgevingsvergunning moet er voorshands worden aangenomen dat er geen gebruik kon worden gemaakt van

de afwijkingsmogelijkheid van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet. Daaruit volgt dat artikel 31/1 van het omgevingsvergunningsdecreet te dezen niet toepasselijk lijkt, zodat de op die bepaling gesteunde exceptie in de huidige stand van de procedure niet wordt aangenomen.

VI. Voorwaarden van de vordering tot schorsing

16. Op grond van artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat *prima facie* de vernietiging van de aangevochten akte of het reglement kan verantwoorden en dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring.

VII. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

17. In het enig middel voeren verzoeksters onder meer de schending aan van de artikelen 11 en 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet.

Verzoeksters lichten toe dat het bestreden besluit de goedkeuring inhoudt van een gemeentelijk weg op hun perceel als ontsluitingsweg naar de achtergelegen appartementsgebouwen. Het is ten onrechte dat de verwerende partij zich voor deze goedkeuring beroept op artikel 31 van het omgevingsvergunningsdecreet. De reguliere procedure van de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet had moeten worden toegepast.

18.1. In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat verzoeksters er aan voorbij gaan dat de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet te dezen geenszins toepasselijk waren. Er is terecht

gebruik gemaakt van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet. Verzoeksters voeren de schending van het laatstgenoemde artikel niet aan, zodat het middel op dit punt onontvankelijk is.

18.2. De verwerende partij vervolgt dat de nieuwe toegangsweg wel degelijk deel uitmaakt van het aanvraagdossier. Het enkele feit dat de weg ook als brandweg zal worden gebruikt, betekent niet dat de weg zijn karakter van toegangsweg verliest. Een weg is niet *of* een toegangsweg *of* een brandweg. Uit het aanvraagdossier blijkt duidelijk dat de nieuwe toegangsweg niet alleen de meergezinswoningen zal ontsluiten, maar ook zal dienen als voetgangers- en fietsdoorsteek naar het achtergelegen toekomstige park (= openbare bestemming). De nieuwe toegangsweg is dan ook terecht als een gemeenteweg in de zin van het gemeentewegendecreet gekwalificeerd. Tot slot wijst de verwerende partij er op dat de aanvullende stukken van de nv Berimco omtrent de wegenis tijdens het openbaar onderzoek ter inzage zijn gelegd.

Beoordeling

19. Het middel komt er op neer dat de verwerende partij ten onrechte gebruik gemaakt heeft van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet, daar zij de reguliere procedure van de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet had moeten toepassen.

20. Anders dan de verwerende partij meent, is het middel niet (deels) onontvankelijk door het enkele feit dat niet expliciet de schending van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet wordt aangevoerd.

21. De in haar nota opgenomen opmerkingen van de verwerende partij missen op het eerste gezicht voldoende pertinentie om verzoeksters' kritiek te weerleggen.

22. Gelet op het gestelde in de randnummers 14 en 15 is het middel ernstig.

VIII. Spoedeisendheid

Standpunt van de partijen

23. In het verzoekschrift wordt uiteengezet dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring, daar deze procedure onvermijdelijk te laat zou komen om schadelijke gevolgen voor verzoeksters te voorkomen. Immers, met besluiten van 2 en 14 december 2020 heeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen aan de nv Berimco reeds de omgevingsvergunningen verleend en er moet absoluut worden voorkomen dat deze nv overgaat tot de aanleg van de weg.

24. In haar nota stelt de verwerende partij dat verzoeksters niet met concrete feiten aannemelijk maken dat hun zaak spoedeisend is, daar de in de wet bedoelde spoedeisendheid veronderstelt dat men zich zonder schorsing van de tenuitvoerlegging in een toestand zou bevinden met onherroepelijke schadelijke gevolgen. De spoedeisendheid kan evenmin worden verantwoord door de eventuele ernst van het ingeroepen middel.

Verder wijst de verwerende partij er op dat verzoeksters nagelaten hebben het in artikel 31/1 van het omgevingsvergunningsdecreet bedoeld bestuurlijk beroep bij de Vlaamse regering uit te putten. Daar zij aldus niet de nodige diligentie aan de dag hebben gelegd, kunnen zij thans niet meer met goed gevolg de spoedeisendheid van hun beroep bij de Raad van State aanvoeren.

De verwerende partij vervolgt dat het enkele feit dat in de loop van de annulatieprocedure mogelijk met de aanleg van de weg zou kunnen worden gestart, onvoldoende is om de spoedeisendheid van de zaak aan te tonen. De

loutere vrees dat een bouwproject in een vergevorderde fase belandt, volstaat immers niet. Daarnaast is het bestreden besluit op heden niet uitvoerbaar: het kan pas uitwerking krijgen van zodra de deputatie aan de nv Berimco de omgevingsvergunningen heeft verleend. Tot slot kan een vordering tot schorsing steeds worden ingesteld wanneer de daartoe vereiste spoedeisend zich zou aandienen.

Beoordeling

25. Een zaak is spoedeisend, en dus vatbaar voor beoordeling in kort geding, zodra de vrees voor ernstige nadelen, of minstens voor schade van enig belang, een onmiddellijke beslissing wenselijk maakt.

26. In zoverre de verwerende partij er zich op beroept dat verzoeksters voorafgaand aan het instellen van hun beroep bij de Raad van State het in artikel 31/1 van het omgevingsvergunningsdecreet bedoeld bestuurlijk beroep hadden moeten uitputten, wordt verwezen naar het gestelde in de randnummers 14 en 15.

27. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat zeer recent de deputatie van de provincieraad van de provincie Antwerpen aan de nv Berimco de gevraagde omgevingsvergunningen heeft afgegeven (randnr. 9). In die omstandigheden moet met verzoeksters worden aangenomen dat de wegaanleg zo imminent is dat een uitspraak over het annulatieberoep te laat dreigt te komen.

28. De conclusie is dat er voldaan is aan de voorwaarde van de spoedeisendheid.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de gemeenteraad van de gemeente Nijlen van 17 november 2020 "Zaak van de weg – Omgevingsvergunning – 2020/88 – 2 meergezinswoningen met 9 woongelegenheden met nieuw ontworpen wegtracé – Pastoriestraat 26".

2. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het geschorste besluit.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van elf juni tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Jan Clement,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silvan De Clercq	**Jan Clement**