

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 12 januari 2023 met nummer RvVb-A-2223-0389

in de zaak met rolnummer 2122-RvVb-0143-SA

Verzoekende partijen

vertegenwoordigd door advocaten Stijn VERBIST, Gaël
BEDERT en Deniz BAHTIJAREVIC
met woonplaatskeuze te 2560 Kessel, Torennenstraat 16

Verwerende partij

**de provincie ANTWERPEN, vertegenwoordigd door de
deputatie van de provincieraad**

met zetel te 2018 Antwerpen, Koningin Elisabethlei 22

Tussenkomende
partijen

**1. het college van burgemeester en schepenen van de
gemeente MALLE**

**2. de gemeente MALLE, vertegenwoordigd door het college
van burgemeester en schepenen**

3. PIDPA ov

vertegenwoordigd door advocaten Stijn ADRIAENSENS en
Liesbeth PEETERS
met woonplaatskeuze te 2300 Turnhout, Parklaan 46

I. Voorwerp van het beroep

De verzoekende partijen vorderen door neerlegging in het digitaal loket op 10 januari 2022 de schorsing en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 10 november 2021 waarmee, overeenkomstig de in beroep gewijzigde plannen van 7 september 2021, aan de derde tussenkomenende partij een omgevingsvergunning wordt verleend onder voorwaarden en met lasten voor het uitvoeren van weg- en rioleringswerken en het bemalen van grondwater in functie van die werken aan de hierna vermelde wegen voor:

- onbepaalde duur, voor wat de stedenbouwkundige handelingen betreft,
- en beperkt tot een periode van vier maanden voor de bemaling en lozing in het oppervlaktewater (omgevingsnummer: 2019083273).

De verwerende partij heeft het bestuurlijk beroep van de eerste vijf verzoekende partijen tegen de beslissing van de eerste tussenkomenende partij van 11 januari 2021 verworpen.

Het project ligt in 2390 Malle aan de Wilgenlaan/Acacialaan/Korte Dennenlaan/Bremlaan/Moerdreef/Dennenlaan/Epicealaan/Mostheuvellaan en heeft als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummers 584 B 2, 599 E 13, 600 C 4, 589 G 0, 599 X 11, 495 F 0, 599 X 13, 599 X 12, 599 X 15, 577 L 0, 599 X 18, 599 M 15, 599 P 15, 598 E 2, 600 K 4, 589 K 0, 599 H 12, 599 P 18, 599 S 18, 591 E 0, 599 S 15, 599 S 16, 602 R 0, 592 K 2, 494 M 0, 593 M 0, 600 B 4, 589 H 0, 601 P 2, 599 V 12, 495 E 0, 599 C 16, 577 K 0, 599 V 18, 599 C 13, 598 X 0, 599 N 13, 598 D 2, 600 F 4, 590 F 0, 588 Z 0, 599 F 15, 603 M 0, 599 Y 15, 599 N 18, 633 M 9, 592 R 2, 588 N 0, 599 N 15, 599 F 13, 636 D 2, 592 N 2, 586 N 0, 588 F 0, 584 D 2, 598 S 0, 599 A 16, 601 G 2, 604 D 0, 599 T 19, 599 T 18, 599 L 11, 599 T 14, 601 C 2, 633 V 5, 598 C 2, 599 D 16, 599 W 12, 599 W 13, 578 H 0, 599 L 15, 599 W 18, 592 M 2, 586 S 0, 587 E 0, 599 T 8, 599 G 15, 584 C 2, 601 V 2, 599 Z 14, 599 Z 15, 577 M 0, 601 N 2, 599 G 13, 599 R 12, 598 B 2, 600 H 4, 611 L 0, 603 K 0, 578 G 0, 588 P 0, 599 R 18, 588 L 0, 606 B 0, 592 L 2, 591 F 0, 612 F 0, 578 K 0, 601 W 2

II. Rechtspleging

1.

De Raad verwerpt met een arrest van 8 december 2021 met nummer RvVb-UDN-2122-0267 de schorsingsvordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

De Raad verwerpt met het arrest van 24 maart 2022 met nummer RvVb-S-2122-0567 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. De verzoekende partijen dienen tijdig een verzoek tot voortzetting in.

2.

De verwerende partij bezorgt het administratief dossier maar dient geen antwoordnota in. De tussenkommende partijen dienen een schriftelijke uiteenzetting in en de verzoekende partijen dienen een toelichtende nota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 29 september 2022.

Advocaat Gaël BEDERT, die verschijnt voor de verzoekende partijen en advocaat Stijn ADRIAENSENS, die verschijnt voor de tussenkommende partijen, zijn gehoord. De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

De kamervoorzitter stelt de zaak in voortzetting naar de zitting van 13 oktober 2022. Voor die zitting hebben de procespartijen ingestemd met het schriftelijk behandelen en in beraad nemen van de zaak met toepassing van artikel 85, §3 van het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (hierna: Procedurebesluit).

III. Feiten

Voor het volledige feitenrelaas verwijst de Raad naar het arrest van 24 maart 2022 met nummer RvVb-S-2122-0567 waarbij de gevorderde schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing werd verworpen.

Van belang voor de beslechting van dit dossier worden volgende gegevens in herinnering gebracht.

1.

Op 9 juli 2020 vraagt de derde tussenkommende partij een omgevingsvergunning zonder fasering aan voor het uitvoeren van weg- en rioleringswerken en het bemalen van grondwater in functie van die werken aan de Wilgenlaan, Acacialaan, Korte Dennenlaan, Bremlaan, Moerdreef, Dennenlaan, Epicealaan en Mostheuvellaan in 2390 Malle.

De aanvraag, die op 1 oktober 2020 volledig wordt verklaard na ontvangst van bijkomende gegevens over de bestrating van de Mostheuvellaan en de bomen die haar sieren, omvat zowel stedenbouwkundige handelingen als ingedeelde inrichtingen of activiteiten. Ze omvat een volledig gescheiden rioleringsstelsel met, voor de Mostheuvellaan, de Moerdreef en de Epicealaan, een gelijktijdige aanpak van de verharding en het verleggen van de grachten. Het drie meter breed berijdbaar oppervlak van de Mostheuvellaan wordt breder gemaakt en de bestaande kastanjabomen worden gerooid. Gedurende de werkzaamheden zal in totaal ook ongeveer 315.250 m³ grondwater opgepompt worden met lozing in het oppervlaktewater van de onbevaarbare waterlopen Groot Schijn en Moffenvenbeek, een tijdelijke activiteit die voor maximum 1 jaar wordt aangevraagd.

De percelen liggen deels in woongebied en, voor specifiek de zuidelijke zijde van de Epicealaan en de Moerdreef, in woonuitbreidingsgebied (gewestplan 'Turnhout').

Voor het projectgebied bestaat geen rooilijnplan.

Het openbaar onderzoek loopt van 6 oktober tot en met 5 november 2020. De eerste vijf verzoekende partijen dienen via hun raadsman één van de drie bezwaarschriften in.

De eerste tussenkomenende partij verleent op 11 januari 2021 een omgevingsvergunning aan de derde tussenkomenende partij met, voor de bemaling, een periode die beperkt is tot vier maanden. Tegen die beslissing tekenen de eerste vijf verzoekende partijen via hun raadsman op 18 februari 2021 bestuurlijk beroep aan bij de verwerende partij.

De eerste tussenkomenende partij adviseert op 4 mei 2021 gunstig met verwijzing naar de vergunningsbeslissing van 11 januari 2021.

De provinciale omgevingsvergunningscommissie (POVC) adviseert op 15 juni 2021 na een hoorzitting om de omgevingsvergunning te weigeren.

Op 7 september 2021 wordt een wijzigingsverzoek ingediend met gewijzigde plannen voor de Mostheuvellaan. Een tweede openbaar onderzoek loopt van 18 september tot en met 18 oktober 2021. De eerste vijf verzoekende partijen dienen via hun raadsman één van de vier bezwaarschriften in. De zesde verzoekende partij dient een afzonderlijk bezwaarschrift in.

De POVC adviseert op 27 oktober 2021 na een hoorzitting opnieuw om de omgevingsvergunning te weigeren.

De verwerende partij verleent op 10 november 2021 een voorwaardelijke omgevingsvergunning 'overeenkomstig de in beroep gewijzigde plannen van 7 september 2021.

Dat is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep – Het belang

Standpunt van de partijen

1.

De eerste tot vijfde verzoekende partij wijzen erop dat ze allen bewoners zijn van de Mostheuvellaan, waar weg- en rioleringswerken zullen worden uitgevoerd die het erfgoedkarakter en het dreef karakter van de straat volledig en definitief doen verdwijnen. Ze vrezen voor het verlies van hun authentiek uitzicht op deze laan en de aantasting van hun leefomgeving. Bovendien zal de motorisering van de dreef toenemen door de verbreding en de betonning van de weg waardoor er een onredelijke mobiliteitstoename zal ontstaan en de verkeersveiligheid in het gedrang komt.

De zesde verzoekende partij meent over het vereiste belang te beschikken omdat de uitvoering van de bestreden omgevingsvergunning haar maatschappelijk doel ernstig raakt als organisatie die zich inzet voor milieubescherming.

2.

De tussenkomende partijen betwisten het belang van alle verzoekende partijen. De eerste tot vijfde verzoekende partij geven nergens een concrete omschrijving van de hinder die ze kunnen ondervinden van het project, minstens laten ze na een oorzakelijk verband tussen de werken en de hinder aan te tonen. Ze beperken zich tot de stelling dat de bestreden beslissing een aantasting van hun leefomgeving en mobiliteitshinder zal teweegbrengen, zonder dat ze iets specifïeren. Ze tonen niet aan op welke wijze ze uitzicht nemen op de Mostheuvellaan en verduidelijken niet waar de extra mobiliteitsstromen vandaan zouden komen. De tussenkomende partijen stellen vast dat er geen sprake meer is van de historische context van de Mostheuvellaan waaraan de verzoekende partijen zich vastklampen.

Ze menen ook dat de zesde verzoekende partij heeft verzaakt aan haar recht om zich tot de Raad te wenden omdat ze geen georganiseerd administratief beroep ingediend heeft bij de verwerende partij.

3.

De verzoekende partijen herhalen in hun toelichtende nota dat de eerste tot vijfde verzoekende partij door de uitvoering van de vergunning rechtstreeks uitzicht zullen verliezen op een erfgoedobject dat verdwijnt, en dat de verbreding en de betonning van de straat bovendien leidt tot een mobiliteitstoename die contraproductief is voor de verkeersveiligheid.

Vervolgens licht de zesde verzoekende partij toe dat zij een bezwaarschrift heeft ingediend tijdens het openbaar onderzoek lopende het administratief beroep, dat werd georganiseerd na het wijzigingsverzoek, wat volgens haar getuigt van een afdoende belang. Ze geniet bovendien als vzw een speciaal statuut en wordt geacht belanghebbende te zijn indien uit haar statuten blijkt dat ze zich inzet voor milieubelangen, wat hier het geval is. Van haar kan bovendien niet verwacht worden dat ze meteen op de hoogte is van de aanplakkingen van alle projecten in Vlaanderen die het milieu aantasten.

Beoordeling door de Raad

1.

Een beroep bij de Raad kan worden ingesteld door 'het betrokken publiek' (artikel 105, §2, eerste lid, 2° van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, hierna: Omgevingsvergunningsdecreet). Een verzoekende partij kan als 'betrokken publiek' worden beschouwd als ze gevolgen van de bestreden beslissing ondervindt of vreest te ondervinden, of als ze belang heeft bij de besluitvorming over de omgevingsvergunning (artikel 2, eerste lid, 1° Omgevingsvergunningsdecreet).

De verzoekende partij die zich aandient als lid van het betrokken publiek moet in het verzoekschrift de voor haar persoonlijk nadelige gevolgen van de bestreden beslissing of het belang bij de besluitvorming voldoende aannemelijk maken. Ze moet de aard en de omvang ervan concreet omschrijven en aantonen dat ze rechtstreeks of onrechtstreeks kunnen voortvloeien uit de bestreden beslissing (artikel 56, §1, eerste lid, 1° Procedurebesluit). Het door die bepalingen gestelde belangvereiste mag niet op een overdreven beperkende of formalistische wijze worden toegepast (GwH 17 juni 2021, nr. 92/2021).

2.

De bestreden beslissing heeft onder meer de verbreding van de berijdbare oppervlakte en de (her)aanleg van nutsleidingen en riolering van de Mostheuvellaan tot voorwerp, die samen tot gevolg hebben dat de aanwezige paardenkastanjabomen in lijnverband die de dreef typeren moeten verdwijnen. Ook de rechthoekige betontegels in halfsteensverband die momenteel de laan bekleden en die de dreef kenmerken, worden vervangen door cementbeton, met uitzondering van een centrale strook van 1,10 meter op het wegdek waar de tegels zullen worden hergebruikt. Door de tussenkommende partijen werd de aantasting van het huidige karakter van de dreef door de uitvoering van de werken niet betwist, in de mate dat ze daarover lopende de administratieve procedure steeds uitvoerig gemotiveerd hebben waarom het kenmerkend straatprofiel en de bestaande bomen niet kunnen worden behouden.

3.

De exceptie van de tussenkommende partijen over het gebrek aan belang in hoofde van de eerste tot vijfde verzoekende partij wordt verworpen. Deze verzoekende partijen wonen aan de Mostheuvellaan, en in hun betoog maken ze meer dan aannemelijk dat het verdwijnen van de karakteristieke typerende uitzicht van de huidige dreef, een visuele invloed heeft en hun woon- en leefklimaat kan aantasten.

4.

De exceptie over het gebrek aan belang in hoofde van de zesde verzoekende partij is wel gegrond.

Deze verzoekende partij heeft geen bestuurlijk beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 11 januari 2021, wat ze overigens ook niet betwist.

Overeenkomstig artikel 105, §2, tweede lid Omgevingsvergunningsdecreet wordt de persoon aan wie kan worden verweten dat hij een voor hem nadelige vergunningsbeslissing niet heeft bestreden middels een administratief beroep, geacht te hebben verzaakt aan zijn recht om zich tot de Raad te wenden. Een correct, ontvankelijk ingesteld administratief beroep van de verzoekende partij vormt dus een noodzakelijke voorwaarde voor een ontvankelijk rechterlijk beroep. Deze vereiste geldt ook voor een natuurvereniging die als niet-gouvernementele organisatie van rechtswege beschouwd kan worden als behorende tot het 'betrokken publiek' (artikelen 2, 1° en 105, §2, eerste lid, 2° Omgevingsvergunningsdecreet).

In haar verweer beperkt de zesde verzoekende partij zich verder tot het argument dat ze tijdens het nieuwe openbaar onderzoek in de beroepsfase nog een bezwaarschrift indiende en dat dit gebeurde na het wijzigingsverzoek van de aanvrager. Hiermee verklaart ze evenwel niet waarom ze geen bestuurlijk beroep heeft ingesteld tegen de vergunningsbeslissing in eerste administratieve aanleg. Die beslissing was immers voor haar even nadelig, wat ze opnieuw niet betwist, aangezien ook daar reeds het rooien van de paardekastanjabomen langs de Mostheuvellaan was voorzien.

Ook de opmerking dat ze niet meteen op de hoogte kan zijn van alle projecten in Vlaanderen die het milieu beschadigen kan geen dienstig excuus als verschoningsgrond voor het niet-instellen van het vereiste bestuurlijk beroep. Indien de zesde verzoekende partij zich als milieuvereniging wenst te manifesteren over het ganse grondgebied van Vlaanderen en in die mate voor haar nadelige omgevingsvergunningen wenst te bestrijden, dient ze immers zelf in te staan voor de organisatie en logistiek om dit mogelijk te maken overeenkomstig de decretale bepalingen die voor haar gelden.

5.

Wanneer hierna gesproken wordt van 'de verzoekende partijen', wordt enkel de eerste tot vijfde verzoekende partij bedoeld.

V. Onderzoek van de middelen

A. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van:

- de artikelen 2, 4, 8, 11, 12, 16, 17, 18 en 19 van het decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen (hierna: het Gemeentewegendecreet) en
- het motiverings- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partijen voeren aan dat er sprake is van een verbreding van het berijdbaar deel van de gemeenteweg (bedding), zodat een voorafgaande beslissing van de gemeenteraad over de zaak van de wegen nodig was. Ze wijst erop dat deze verbreding ook

uitdrukkelijk zo wordt vermeld in de bestreden beslissing. Ook naar aanleiding van het wijzigingsverzoek moest volgens hen een nieuwe gemeenteraadsbeslissing genomen worden, aangezien het dwarsprofiel en de uitrusting (van waterdoorlatende materialen naar niet-waterdoorlatende materialen) van de weg werd gewijzigd.

Ze stellen ook vast dat er voor het projectgebied geen rooilijnen zijn vastgelegd in een rooilijnplan.

2.

De tussenkomenende partijen verwijzen naar de motieven in de bestreden beslissing en stellen dat het project niet raakt aan de bedding van de Mostheuvellaan, maar deze weg gewoon anders wordt ingericht, wat niet beschouwd kan worden als een wijziging van een gemeenteweg. De werken vallen volgens hen dus niet onder de bevoegdheid van de gemeenteraad. Omdat bovendien de grens tussen het openbaar domein en het privé domein niet wijzigt, is volgens hen ook geen rooilijnplan vereist. Ze achten de beoordeling van de verwerende partij daarover in lijn met de parlementaire voorbereiding bij het Gemeentewegendecreet.

3.

De verzoekende partijen verwijzen in hun toelichtende nota naar een arrest van de Raad (RvVb-A-2122-0744) om te stellen dat een verbreding van een gemeenteweg wel degelijk een gemeenteraadsbeslissing vereist, zelfs als er geen wijziging van de rooilijn vereist is.

Beoordeling door de Raad

1. Ontwikkelde wettigheidskritiek

De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat over de aanvraag voorafgaand een beslissing van de gemeenteraad over de zaak van de wegen moest genomen worden, aangezien het berijdbare gedeelte van de gemeenteweg wordt verbreed en er geen rooilijnplan voor het projectgebied is.

2. Relevante regelgeving

2.1

Uit de artikelen 2, §2 en 40 van het decreet van 22 november 2017 over het lokaal bestuur volgt dat de gemeenteraad over de volheid van bevoegdheid voor aangelegenheden van

gemeentelijk belang beschikt, waaronder de zaak van de wegen zoals bedoeld in artikel 31 van het Omgevingsvergunningsdecreet. De voor de aanvraag bevoegde overheid kan de vergunning maar afleveren nadat de gemeenteraad een gunstig besluit over de zaak van de wegen genomen heeft (artikel 32, §6 Omgevingsvergunningsdecreet).

Sinds de inwerkingtreding van het Gemeentewegendecreet (op 1 september 2019) is de bevoegdheid van de gemeenteraad uitdrukkelijk opgenomen in artikel 8 van dit decreet, dat bepaalt dat niemand een gemeenteweg kan aanleggen, wijzigen, verplaatsen of opheffen zonder voorafgaande goedkeuring van de gemeenteraad.

Een beslissing van de gemeenteraad is, overeenkomstig artikel 31, §1 van het Omgevingsvergunningsdecreet (in de voor dit dossier toepasselijke versie), vereist als de aanvraag *“de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg”* inhoudt. In dat geval spreekt de gemeenteraad zich uit over de ligging, de breedte en de uitrusting van de weg, en over de eventuele opname in het openbaar domein.

Het voorzien van nieuwe gemeentewegen of de wijziging van gemeentewegen verloopt volgens het Gemeentewegendecreet in principe steeds via de opmaak van een gemeentelijk rooilijnplan, volgens de bepalingen van afdeling 2 ‘Procedure bepalingen over gemeentelijke rooilijnplannen’ van hoofdstuk 3 van dit decreet (artikelen 16 tot en met 19).

Uitzonderlijk voorziet artikel 12, §2 van het Gemeentewegendecreet dat kan worden afgeweken van de procedure vervat in de artikelen 16 tot en met 19 Gemeentewegendecreet door meer bepaald de aanleg of de wijziging van een gemeenteweg op te nemen in een omgevingsvergunningsaanvraag. Die mogelijkheid staat bovendien enkel en alleen open in zoverre:

- het aanvraagdossier een ontwerp van rooilijnplan bevat dat voldoet aan de door het Gemeentewegendecreet gestelde eisen op het vlak van de vorm en inhoud van gemeentelijke rooilijnplannen of voor zover het een grafisch plan met aanduiding van de op te heffen rooilijn bevat (artikel 12, §2, eerste lid Gemeentewegendecreet); en
- de beoogde wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg geen betrekking heeft op een gemeenteweg die in een plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan bestemd is aangezien dan de procedureregels voor het opstellen van een ruimtelijk uitvoeringsplan gelden (artikel 12, §2, derde lid Gemeentewegendecreet).

2.2

De in artikel 31, §1 van het Omgevingsvergunningsvergunningsdecreet gebruikte begrippen 'gemeenteweg', 'verplaatsing van een gemeenteweg' en 'wijziging van een gemeenteweg' moeten worden begrepen zoals ze gedefinieerd worden in het Gemeentewegendecreet (zie artikel 70 Gemeentewegendecreet).

Artikel 2, 12° van het Gemeentewegendecreet definieert een 'wijziging' van een gemeenteweg als *“de aanpassing van de breedte van de bedding van een gemeenteweg, met uitsluiting van verfraaiings-, uitrustings- of herstelwerkzaamheden.”*

In de parlementaire voorbereiding wordt daarover gesteld (*Parl.St. VI.Parl. 2018-19, nr.1847/1, 16*):

“Er wordt ook een definitie opgenomen van 'verplaatsing' en 'wijziging' van een gemeenteweg:

- een verplaatsing van een gemeenteweg bestaat uit de opheffing van een gemeenteweg (of een gedeelte daarvan) en de aanleg van een nieuwe gemeenteweg (of een gedeelte daarvan). Het feit dat een gemeenteweg nooit kan verdwijnen door louter niet-gebruik (zie artikel 14) houdt bijgevolg ook in dat een verplaatsing alleen via een administratieve beslissing tot verplaatsing volgens de bepalingen van dit voorstel van decreet kan worden gerealiseerd;
- een wijziging betreft een loutere aanpassing van de breedte van de gemeenteweg, zonder dat de ligging van de doorgang op het onroerend goed verandert.

Zoals verder in het voorstel van decreet wordt verduidelijkt, is zowel voor een wijziging als voor een verplaatsing een rooilijnplan vereist. Verfraaiings-, uitrustings- of herstelwerkzaamheden vallen niet onder de definitie van een 'wijziging'. Er is bijgevolg ook geen (wijziging van een) rooilijnplan vereist voor de wijziging van de verharding of de verharde oppervlakte binnen de rooilijn, het voorzien van aanplantingen, waterafvoer of verlichting en dergelijke meer.”

Uit voorgaande bepaling en toelichting volgt dat de 'aanpassing van de breedte van de bedding van de gemeenteweg' wordt beschouwd als een wijziging van een gemeenteweg waarvoor de voorafgaande goedkeuring van de gemeenteraad is vereist, tenzij dit kadert in verfraaiings-, uitrustings- of herstelwerkzaamheden.

Artikel 2, 9° van het Gemeentewegendecreet definieert een rooilijn als *“de huidige of toekomstige grens tussen de openbare weg en de aangelande eigendommen, vastgesteld in een rooilijnplan. Als een rooilijnplan ontbreekt, is de rooilijn de huidige grens tussen de openbare weg en de aangelande eigendommen”*.

2.3

De op de verwerende partij rustende motiveringsplicht, met inbegrip van het zorgvuldigheidsbeginsel als component van de materiële motiveringsplicht, houdt in dat zij in haar beslissing op afdoende wijze de redenen opgeeft op grond waarvan zij tot het besluit komt dat geen gemeenteraadsbeslissing over de zaak van de wegen vereist is. Ze moet daarbij op basis van een zorgvuldig onderzoek van de in rechte en in feite aanwezige gegevens, de relevante argumenten in haar beoordeling en besluitvorming te betrekken, met inbegrip van de gebeurlijke (relevante) opmerkingen van de betrokken partijen. De omvang van de motiveringsplicht is afhankelijk van de inhoud, het belang, de pertinentie en de gedetailleerdheid van de aangevoerde bezwaren.

De Raad kan in zijn beoordeling enkel met de formeel in de beslissing tot uiting gebrachte motieven rekening houden en niet met aanvullende argumentatie in latere procedurestukken.

3. Concrete beoordeling van het middel

3.1

Voor de Mostheuvellaan bestaat geen gemeentelijk rooilijnplan. Dit wordt door partijen niet betwist. Het administratief dossier, met inbegrip van de verantwoordingsnota, toont ook aan dat de aanvraag geen ontwerp van rooilijnplan bevat.

3.2

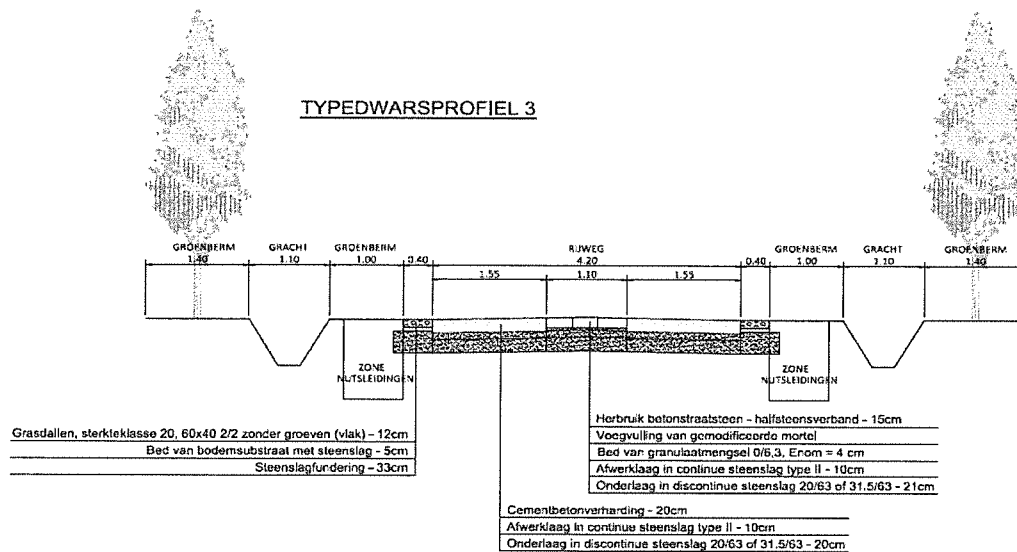
De aanvraag omvat nochtans, specifiek voor de Mostheuvellaan, de verbreding van het bestaande wegprofiel. Dit blijkt uit de bij de aanvraag gevoegde plannen, die later nog werden verduidelijkt en geconcretiseerd naar aanleiding van het wijzigingsverzoek, en waaruit kan afgeleid worden dat de bestaande berijdbare weg wordt verbreed van gemiddeld 3,14 meter naar 4,20 meter, met nog een extra verharding van 40 centimeter aan weerszijde van de rijweg met beton grasdallen, zodat de totale breedte van de berijdbare weg wordt uitgebreid tot 5 meter.

In het wijzigingsverzoek wordt dit als volgt omschreven, zoals in de bestreden beslissing opgenomen onder de titel 'Wijzigingsverzoek in beroep':

"Wegbreedte Mostheuvellaan: In ons ontwerp hebben we een verharding van 4.2m, bestaande uit twee betonnen stroken van 1.55m en middenin een strook van 1.1m (3 stuks van 35cm plus

voegen) van de herbruik klinkers. Hierlangs liggen langs de twee kanten nog grasdals die uitzonderlijk als uitwijkstrook kunnen worden gebruikt bij het passeren.”

Volgend dwarsprofiel voor de Mostheuvellaan wordt in de bestreden beslissing opgenomen:



De verwerende partij betwist in de bestreden beslissing niet dat de bestaande berijdbare weg wordt verbreed, en verantwoordt deze verbreding in het kader van de verkeersveiligheid en het veilig kunnen kruisen van voertuigen en fietsers. Ook de noodzaak tot het rooien van de kastanjabomen wordt onder meer verantwoord in het licht van deze verbreding.

3.3

De bestreden beslissing bevat in het onderdeel 'Inhoudelijke beoordeling' de volgende motieven over de noodzaak van een gemeenteraadsbeslissing voor de beoogde werken:

“De gemeenteraad dient in kader van de vergunningsprocedure geen beslissing te nemen over de wegenis.

Ter plaatse is geen rooilijnplan van toepassing zodat de rooilijn de huidige scheiding tussen de openbare weg en de aangelande eigendommen is. Waarbij de openbare gemeenteweg de zone betreft die onder het rechtstreeks en onmiddellijk beheer van de gemeente valt, ongeacht wie de eigenaar van de grond is. Dit staat los van de eigendomsgrens en het dispuut daarover.

De werken blijven binnen deze rooilijn conform de plannen (vergelijking bestaande en nieuwe toestand). Conform het omgevingsvergunningsdecreet (gewijzigd middels gemeentewegendecreet) dient de aanvraag niet voorgelegd te worden aan de gemeenteraad in dergelijk geval. Dat de breedte van het berijdbare deel t.o.v. de aanhorigheden aangepast

wordt, vereist niet dat de gemeenteraad binnen het kader van de vergunningverlening moet beslissen hierover.

De gemeenteraad moet enkel samenkomen om te beslissen als de aanvraag de aanleg, de wijziging, de verplaatsing of de opheffing van een gemeenteweg omvat. De wijziging van een gemeenteweg wordt restrictief geïnterpreteerd en gedefinieerd als *“de aanpassing van de breedte van de bedding van een gemeenteweg, met uitsluiting van verfraaiings-, uitrustings- of herstelwerkzaamheden.”* De herinrichting van een bestaande gemeenteweg zonder wijziging van de rooilijn, moet derhalve niet worden voorgelegd aan de gemeenteraad.”

De verwerende partij sluit met dit standpunt aan bij het advies van de POVC van 3 juni 2021 waarin gesteld werd dat geen beslissing van de gemeenteraad over de zaak van de wegen vereist is omdat er *“ter plaatse geen rooilijnplan van toepassing [is] zodat de rooilijn de huidige scheiding tussen de openbare weg en de aangelande eigendommen is. (...) De werken blijven binnen deze rooilijn conform de plannen (...) Dat de breedte van het berijdbare deel t.o.v. de aanhorigheden aangepast wordt, vereist niet dat de gemeenteraad binnen het kader van de vergunningverlening moet beslissen hierover”*.

3.4

Een gemeenteraadsbeslissing is, overeenkomstig artikel 31, §1 van het Omgevingsvergunningsdecreet, vereist als de aanvraag *“de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg”* inhoudt.

Zoals vermeld onder de ‘relevante regelgeving’ moet de wijziging van een bestaande gemeenteweg gebeuren op één van de wijzen die uitdrukkelijk door het Gemeentewegendecreet voorzien zijn.

Aangezien voor de zone geen rooilijnplan bestaat, kon een wijziging van de Mostheuvellaan, voor zover de wijziging voldoet aan de definitie van artikel 2, 9° enkel gebeuren via de opmaak van een gemeentelijk rooilijnplan en als uitzondering daarop (artikel 12, §2) door de wijziging op te nemen in de omgevingsvergunningsaanvraag.

Uit het aanvraagdossier blijkt enerzijds wel dat *“in de Mostheuvellaan, (...) het bestaande wegprofiel uit asfalt en deels betonklinkers van ongeveer 3,20m breed inclusief goten [wordt] vervangen door een nieuw profiel uit asfalt met een breedte van 4,20m breed inclusief goten in de Mostheuvellaan en (...)”* maar anderzijds bevat het dossier geen ontwerp van rooilijnplan zoals vereist door artikel 12, §2 van het Gemeentewegendecreet.

De verwerende partij weerlegt in de bestreden beslissing de noodzaak aan een voorafgaande gemeenteraadsbeslissing over de zaak van de zaken door te stellen dat de uit te voeren aanpassing van de Mostheuvellaan gebeurt binnen de (feitelijke) rooilijn.

Met dit standpunt miskent de verwerende partij de definitie van rooilijn bij gebrek aan een rooilijnplan: de rooilijn is dan immers de huidige grens tussen de openbare weg en de aangelande eigendommen (artikel 2, 9° Gemeentewegendecreet). Door de grens te leggen op het uiterste van de zone waarover de gemeente het beheer heeft (hiermee lijkt ze te wijzen op delen van het openbaar domein zoals de zachte bedding, de toeritten naar de private eigendommen en de plaats waar de bomen zich bevinden), miskent ze immers deze definitie. De feitelijke rooilijn is immers niet meer de grens tussen het openbaar domein en de private eigendommen (zoals ook de tussenkomende partij in haar nota voorhoudt) maar wel de grens tussen de openbare weg en de aangelanden, ongeacht wie eigenaar is van deze aangelanden.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de grens van de openbare weg bepaald wordt door de huidige berijdbare breedte van de Mostheuvellaan, wat ook blijkt uit de in de bestreden beslissing opgenomen foto:



Een aanpassing van de breedte van de bedding van de weg (artikel 2, 12° Gemeentewegendecreet) is een wijziging van de weg. De 'bedding' van de weg wordt niet gedefinieerd in het Gemeentewegendecreet, noch wordt dit begrip verduidelijkt in de parlementaire voorbereiding, en moet dus in zijn spreekwoordelijke betekenis verstaan worden als het *“deel van de openbare weg voor een speciaal type van vervoer, bv. fietsers, autobussen of trams”* alsook *“grondslag, onderlaag voor grote zware lichamen of werktuigen”* en

“grondlaag”. Hieruit kan afgeleid worden dat, specifiek toegepast op de gemeenteweg, de bedding moet beschouwd worden als dat deel van de openbare weg dat wordt ingericht om de normale doorgang van (al dan niet gemotoriseerd) vervoer te verzekeren, zonder dat rekening wordt gehouden met de hoedanigheid van de weggebruiker.

De bedding van de weg moet in dit geval beschouwd worden als het berijdbare gedeelte van de Mostheuvellaan, afgebakend door de boordstenen. De grens van de openbare weg zijn dus de boordstenen en daar situeert zich de (feitelijke) rooilijn. De verwerende partij erkent dat het berijdbare deel wordt verbreed tot vijf meter.

3.5

De verwijzing door de tussenkomende partij naar de voorbereidende werken waar gesteld wordt dat er *“geen (wijziging van een) rooilijnplan vereist is voor de wijziging van de verharding of de verharde oppervlakte binnen de rooilijn”* is totaal niet relevant aangezien die tekst verwijst naar het geval waar een rooilijnplan aanwezig is, of een ontwerp rooilijnplan in het omgevingsvergunningsdossier is toegevoegd. Dit is hier niet het geval. Bovendien strekken de uit te voeren werken zich uit voorbij de feitelijke rooilijn, en deze hypothese wordt door de voorbereidende werken niet in ogenschouw genomen.

3.6

Het middel is in de aangegeven mate gegrond: er is sprake van een aanpassing, zijnde een verbreding van de bestaande bedding of berijdbare breedte van de Mostheuvellaan. Het aanvraagdossier bevat, zoals vereist door artikel 12, §2 van het Gemeentewegendecreet geen ontwerp rooilijnplan en de aanpassing overschrijdt de feitelijke rooilijn. Een voorafgaande beslissing van de gemeenteraad over de zaak van de wegen was noodzakelijk.

B. Overige middelen

De overige aangevoerde middelen worden niet verder onderzocht omdat deze, gelet op de vastgestelde legaliteitsbelemmering, niet kunnen leiden tot een ruimere vernietiging.

VI. Kosten

1.

De Raad legt in zijn arrest het geheel of een deel van de kosten ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt (artikel 33, eerste lid van het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges

– hierna: DBRC-decreet). Daarnaast kan de Raad, op verzoek van een partij, een rechtsplegingsvergoeding toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en honoraria van de advocaat van de partij die in het gelijk wordt gesteld (artikel 21, §7, eerste lid DBRC-decreet).

Artikel 21, §7 werd gewijzigd met het decreet van 21 mei 2021 ‘tot wijziging van het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, wat betreft de optimalisatie van de procedures’ en trad in werking op 1 december 2021. De wijziging wordt door de decreetgever als volgt verantwoord (Parl.St. VI.Parl. 2020-21, nr. 699/1, 15):

“48. Voorgesteld wordt om de rechtsplegingsvergoeding niet langer te beperken tot de partij die ‘ten gronde’ in het gelijk wordt gesteld.

De vereiste van het gelijk ‘ten gronde’ wordt verlaten en het DBRC-decreet zal het enkel nog hebben over ‘de partij die in het gelijk wordt gesteld’.

49. Daardoor zal het voortaan mogelijk zijn om al in de uitspraak over de schorsingsprocedure een rechtsplegingsvergoeding toe te kennen.”

2.

Het beroep van de zesde tussenkomende partij is onontvankelijk. Zij moet instaan voor haar eigen kosten.

3.

In het UDN-arrest van 8 december 2021 met nummer RvVb-UDN-2122-0267 waarbij de schorsingsvordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd verworpen, werd reeds uitspraak gedaan over de kosten.

De verwerping van de vordering tot schorsing bij arrest van 24 maart 2022 met nummer RvVb-S-2122-0567 steunt op de uitdrukkelijke verklaring van niet-uitvoering van de bestreden beslissing door de derde tussenkomende partij als vergunninghouder. Noch de verzoekende partijen, noch de verwerende partij kunnen in dat geval beschouwd worden als een in het gelijk of in het ongelijk gestelde partij in deze schorsingsprocedure. De verwerping van deze vordering kan om die redenen geen aanleiding zijn om een rechtsplegingsvergoeding toe te kennen. Het rolrecht wordt ten laste van de derde tussenkomende gelegd.

4.

De kosten van de vernietigingsvordering, met inbegrip van de door de verzoekende partijen gevraagde rechtsplegingsvergoeding (geïndexeerd basisbedrag), komen ten laste van de verwerende partij.

De tussenkommende partijen vragen om hun kosten ten laste van de verzoekende partijen te leggen. Dit verzoek wordt afgewezen. De Raad willigt de vordering tot vernietiging van de bestreden beslissing in zodat de verzoekende partijen niet in het ongelijk worden gesteld. Zij moeten hun eigen kosten dragen, omdat ze zelf beslissen om al dan niet in de procedure tussen te komen. Bovendien is de derde tussenkommende partij, in toepassing van artikel 20 DBRC-decreet een van rechtswege tussenkommende partij in de hangende procedure en artikel 21, §1/1 van dit decreet bepaalt dat een dergelijke tussenkommende partij is vrijgesteld van de betaling van het rolrecht.

VII. Beslissing

1. De tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente MALLE, de gemeente MALLE en PIDPA ov is ontvankelijk.
2. Het beroep is de vzw BESCHERM BOMEN & NATUUR is niet ontvankelijk. Zij dient haar eigen rolrechten te dragen.
3. De bestreden beslissing wordt vernietigd.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het bestuurlijk beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een termijn van vijf maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
5. De kosten van de behandeling van het reguliere schorsingsberoep, bestaande uit het rolrecht van 500 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen wiens beroep ontvankelijk werd verklaard, komen ten laste van de derde tussenkomende partij.
6. De kosten van het vernietigingsberoep, bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partijen wiens beroep ontvankelijk werd verklaard, bepaald op 1.000 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen, komen ten laste van de verwerende partij.
7. De kosten van de tussenkomst van de tussenkomende partijen, bepaald op 600 euro, blijven ten laste van de tussenkomende partijen, ieder voor hun deel.

Dit arrest is uitgesproken in zitting van 12 januari 2023 door de tweede kamer.

De griffier,

**Margot
Depraetere
(Signature)**

Digitaal ondertekend
door Margot
Depraetere (Signature)
Datum: 2023.01.12
11:57:53 +01'00'

Margot DEPRAETERE

De voorzitter van de tweede kamer,

**Hilde Lievens
(Signature)**

Digitaal ondertekend
door Hilde Lievens
(Signature)
Datum: 2023.01.12
10:18:15 +01'00'

Hilde LIEVENS