

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 11 februari 2021 met nummer RvVb-A-2021-0640  
in de zaak met rolnummer 1920-RvVb-0223-SA

- Verzoekende partijen
1. de nv **KLEINE KRAAIWIJK**, met zetel te 2950, Kapellen, Vloeiende 61
  2. mevrouw **Elisa LAUWERS**, wonende te 2950 Kapellen, Vloeiende 61
- beiden vertegenwoordigd door advocaten Vicky VERLENT en Willem SLOSSE met woonplaatskeuze op het kantoor te 2600 Berchem, Potvlietlaan 4
- Verwerende partij
- de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het Departement OMGEVING, afdeling Antwerpen
- vertegenwoordigd door advocaat Johan CLAES met woonplaatskeuze op het kantoor te 2550 Kontich, Mechelsesteenweg 160
- Tussenkomende partijen
1. de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**
  2. de provincie **ANTWERPEN**
- beiden vertegenwoordigd door advocaat Ciska SERVAIS met woonplaatskeuze op het kantoor te 2600 Antwerpen, Posthofbrug 6, bus 1
- 

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 14 november 2019 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 23 september 2019.

De verwerende partij heeft aan de tweede tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de aanleg van een fietsostrate tussen Vloeiende (Kapellen) en Schriek (Ekeren), inclusief het rooien van tien hoogstammige bomen en een houtkant van circa 1000 m op de percelen gelegen te 2180 Antwerpen (Ekeren), Schriek en 2950 Kapellen, Vloeiende zn., met als kadastrale omschrijving Kapellen: afdeling 1, sectie H, nummer 552B en Kapellen: afdeling 3, sectie H, nummers 581G, 581K en 585R.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomende partijen verzoeken met een aangetekende brief van 28 februari 2020 om in de procedure tot schorsing en vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomende partijen met een beschikking van 12 maart 2020 toe in de debatten.

De Raad verwerpt met het arrest van 30 juni 2020 met nummer RvVb-S-1920-0974 de vordering tot schorsing.

De verzoekende partijen dienen een verzoek tot voortzetting in.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomende partijen dienen een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de zitting van 12 januari 2021.

De procespartijen hebben ingestemd met het schriftelijk behandelen en in beraad nemen van de vordering met toepassing van artikel 85, §3 van het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit).

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het Procedurebesluit zijn toegepast.

### **III. FEITEN**

1.

Voor de volledige vergunningshistoriek in dit dossier wordt verwezen naar het feitenrelaas in het eerdere vernietigingsarrest van de Raad van 21 mei 2019 met nummer RvVb-A-1819-1005 met betrekking tot voorliggende aanvraag.

2.

Op 29 september 2014 dient de tweede tussenkomende partij een eerste aanvraag in voor de aanleg van een fietspad. De beslissing van de verwerende partij van 27 februari 2015 houdende verlening van de stedenbouwkundige vergunning wordt evenwel op 30 mei 2017 vernietigd door de Raad met een arrest nummer RvVb/A/1617/0907 wegens een gebrekkige watertoets en de vaststelling dat de verwerende partij niet afdoende de bezwaren van de verzoekende partijen met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening weerlegt.

3.

De tweede tussenkomende partij dient op 7 februari 2017 bij de verwerende partij voorliggende aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het project “aanleg van een fietsstrade tussen Vloeiende (Kapellen) en Schriek (Ekeren), incl. het rooien van 10 hoogstammige bomen en een houtkant van ca. 1000m” op de percelen gelegen te 2180 Antwerpen, Schriek en 2950 Kapellen, Vloeiende zn. Het huidige fietspad is ten aanzien van de vorige aanvraag 1 meter dichterbij naar de spoorweg opgeschoven ter hoogte van de eigendom van de verzoekende partijen.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Antwerpen’, vastgesteld met koninklijk besluit van 3 oktober 1979, in woongebied, woongebied met landelijk karakter, reservegebieden voor woonwijken en bufferzone.

De percelen op het grondgebied Ekeren liggen ook binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakening grootstedelijk gebied Antwerpen', definitief vastgesteld op 19 juni 2009.

De percelen op het grondgebied Kapellen liggen ook deels binnen de omschrijving van een vergunde niet-vervallen verkaveling '031/022' van 6 maart 1963 in een zone bestemd voor woonhuizen en voor de toegang van lot 5.

Infrabel adviseert op 9 maart 2017 voorwaardelijk gunstig. Ze legt onder meer de volgende voorwaarde op:

“ ...

- *Afwatering in betonnen grachten is toegelaten, mits de gracht onderhouden wordt door de beheerder van het fietspad. Daar waar geen gracht is moet er één voorzien worden en de afwatering moet van het spoor weglopen.*

...”

Het Agentschap voor Natuur en Bos, afdeling Antwerpen adviseert op 29 maart 2017 voorwaardelijk gunstig.

De VMM, afdeling Operationeel Waterbeheer adviseert op 7 april 2017 gunstig.

Tijdens het openbaar onderzoek in de stad Antwerpen, georganiseerd van 22 maart 2017 tot 21 april 2017, worden er geen bezwaarschriften ingediend.

In de gemeente Kapellen werd een tweede openbaar onderzoek georganiseerd, nadat werd aangekaart dat de eerste aanplakking niet duidelijk zichtbaar was vanop de straat. Tijdens het eerste openbaar onderzoek werden drie bezwaarschriften ingediend. Tijdens het tweede openbaar onderzoek, georganiseerd van 14 april 2017 tot en met 13 mei 2017, dienen de verzoekende partijen een van de drie bezwaarschriften in.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kapellen adviseert op 29 mei 2017 voorwaardelijk gunstig.

De dienst Integraal Waterbeleid van de provincie Antwerpen adviseert op 12 juli 2017 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen adviseert op 28 juli 2017 voorwaardelijk gunstig.

De gemeenteraad van de stad Antwerpen keurt op de zitting van 25 september 2017 het tracé, de inrichting en de uitrusting van het nieuwe fietspad tussen de spoorweg Roosendaal – Antwerpen tussen Schriek en Vloeiende (Kapellen) goed voor wat betreft het grondgebied Antwerpen.

De gemeenteraad van de gemeente Kapellen beslist in zitting van 18 december 2017 om goedkeuring te hechten aan het tracé, de inrichting en uitrusting van het nieuwe fietspad naast de spoorweg Essen – Antwerpen tussen Vloeiende (Kapellen) en Schriek (Ekeren) voor wat betreft het grondgebied Kapellen.

De verwerende partij verleent op 20 december 2017 een stedenbouwkundige vergunning.

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 2 februari 2018 de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing. Met een arrest van 5 juni 2018 met nummer RvVb-RvVb/S/1718/0953 beveelt de Raad de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 20 december 2017. De Raad oordeelt hierbij dat de tweede verzoekende partij, aan de hand van de uiteenzetting in haar verzoekschrift, gestaafd met de fotoreportage van het proces-verbaal van vaststelling van 1 maart 2016, voldoende aannemelijk maakt dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing nefast zal zijn voor haar bestaand uitzicht en de privacy die zij geniet. Er valt redelijkerwijs aan te nemen dat het rooien van de houtkant zorgt voor een aantasting van de leefomgeving en het woongenot van de tweede verzoekende partij, met name door het verlies van een belangrijke groen- en geluidsbuffer, alsook een buffer ter bescherming van inkijk, die voldoende zwaarwichtig is om een behandeling bij hoogdringendheid te verantwoorden. Daarnaast oordeelt de Raad dat de aangevoerde nadelige gevolgen zich snel kunnen voordoen en de uitkomst van de vernietigingsprocedure te laat dreigt te komen.

Met een arrest van 21 mei 2019 met nummer RvVb-A-1819-1005 vernietigt de Raad de beslissing van 20 december 2017 omdat de verwerende partij niet met de vereiste zorgvuldigheid de uit het advies van het Agentschap Natuur en Bos voortvloeiende concrete voorwaarde met betrekking tot de breedte van een groenscherm, alsmede de voorwaarde van Infrabel inzake het voorzien van een gracht voor de afwatering, heeft onderzocht en opgelegd. De opgelegde vergunningsvoorwaarden doorstonden dus de toets van artikel 4.2.19, §1 VCRO niet.

4.

Na dit vernietigingsarrest wordt de administratieve procedure hernomen.

De verzoekende partijen en de tweede tussenkomenende partij worden in het kader van de herstelbeslissing aangeschreven om hen toe te laten een argumentatie te formuleren.

Op 25 juli 2019 adviseert het Agentschap voor Natuur en Bos voorwaardelijk gunstig.

Op 2 september 2019 adviseert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kapellen voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen adviseert op 13 september 2019 voorwaardelijk gunstig. De voorwaarden betreffen het naleven van de brandvoorzorgsmaatregelen.

De verwerende partij verleent op 23 september 2019 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden.

“ ...

DE ZAAK DER WEGEN

*Art. 4.2.25 van de Vlaamse Codex bepaalt dat de gemeenteraad een uitspraak moet doen inzake de zaak der wegen voorafgaand aan het verlenen van de vergunning.*

*De gemeenteraad heeft overeenkomstig artikel 42 van het Gemeentedecreet de bevoegdheid over het wijzigen van de rooilijnen, de inrichting en het beheer van het gemeentelijk openbaar domein.*

...  
...

*Gemeente Kapellen:*

- *De gemeenteraad van de gemeente Kapellen hecht in zitting van 18 december 2017 haar goedkeuring aan het tracé, de inrichting en uitrusting van het nieuwe fietspad naast de spoorweg Essen – Antwerpen tussen Vloeiende (Kapellen) en Schriek (Ekeren) voor wat betreft het grondgebied Kapellen. (zie bijlage 10)*

Stad Antwerpen:

- De gemeenteraad van de stad Antwerpen hecht in zitting van 25 september 2017 het haar goedkeuring aan het tracé, de inrichting en de uitrusting van het nieuwe fietspad tussen de spoorweg Roosendaal – Antwerpen tussen Schriek en Vloeiende (Kapellen) voor wat betreft het grondgebied Antwerpen. (zie bijlage 11)

...

### WATERTOETS

...

De kwestie van de afwatering die ook in de bezwaren wordt opgeworpen werd onderzocht door de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar. Er wordt geoordeeld dat het ontwerp kan geoptimaliseerd worden door het fietspad niet naar het spoor te laten afwateren maar naar de andere zijde en het fietspad in het deel ten zuiden van het Vloeiende over de eerste 250 meter te verschuiven in de richting van de spoorweg Parallel aan het fietspad kan dan een infiltratievoorziening onder de vorm van een wadi aangelegd worden die wordt geïntegreerd in de berm. Deze wadi heeft geen waterafvoerende functie. Deze analyse resulteert in een aangepast dwarsprofiel voor de eerste 250 meter. Verderop naar het zuiden dient in de berm een wadi geïntegreerd te worden over het volledige traject van de fiets-o-strade, op het deel van het fietspad waar geen gracht van Infrabel aanwezig is. Dit wordt als voorwaarde aan de onderhavige stedenbouwkundige vergunning gehecht.

Er zullen mits het naleven van deze voorwaarde geen aanzienlijke effecten optreden op het watersysteem.

Op basis van de gemodelleerde overstromingskaarten en door het bijkomend voorzien van waterberging in de wadi's wordt geen significant negatieve impact op het waterbergend vermogen van het gebied verwacht

De aanvraag doorstaat de watertoets.

...

### ALGEMENE CONCLUSIE

...

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager(s).

De aanvrager(s) is(zijn) er toe verplicht

...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- De fiets-o-strade dient over een lengte van 250 m vanaf Vloeiende te Kapellen in zuidelijke richting aangelegd te worden volgens onderstaand typeprofiel:  
dwarsprofiel met verschuiving naar het spoor

...

Dit impliceert:

- Dat het fietspad op dit deel van het traject wordt opgeschoven tot op een afstand van 4.00 meter van de buitenste rail van de spoorweg.
- Over een lengte van 250 meter een wadi met maximum diepte van 0.50 meter wordt aangelegd die dienst doet als infiltratievoorzieningen. Deze wadi dient minstens om de 50 meter onderbroken te worden zodat hij geen afwaterende functie heeft. Deze onverharde zone met geïntegreerde wadi dient als groene berm ontwikkeld en beheerd te worden.
- Over een lengte van 250 m vanaf Vloeiende te Kapellen in zuidelijke richting wordt naast de wadi een heestermassief met een minimale breedte van 1,59 meter aangeplant.

- ...
- *Teneinde het waterbergend vermogen niet te verminderen moet over het volledige traject dat het voorwerp uitmaakt van onderhavige omgevingsvergunning - met uitzondering van het deel van het fietspad waar geen gracht van Infrabel aanwezig is - een wadi met een breedte van 1 meter en een diepte van 0.50 m geïntegreerd worden in de berm, zodat het afstromend hemelwater op natuurlijke wijze kan infiltreren. Deze wadi dient minstens om de 50 meter onderbroken te worden zodat het hemelwater maximaal kan infiltreren en niet wordt afgevoerd.*
- ..."

Dat is de bestreden beslissing.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST**

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

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

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

#### **VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN**

##### **A. Tweede middel**

*Standpunt van de partijen*

1.

In een tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 4.2.25 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), alsook van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partijen werpen op dat met de bestreden beslissing een aanpassing van de plannen werd doorgevoerd zonder dat echter de gemeenteraad een nieuwe beslissing over de zaak van de wegen heeft genomen.

Met name verwijzen ze naar de in de beslissing opgelegde vergunningsvoorwaarden dat langs de eerste 250 meter van de fietsostrade een wadi moet worden voorzien, en dat de fietsostrade wordt aangelegd met een helling van 2% richting de wadi. De aanvraag zelf voorzag een helling van 2,5% richting het spoor. Met de bestreden beslissing werd dus een aanpassing van de plannen doorgevoerd met betrekking tot de afwatering.

Verwijzend naar rechtspraak van de Raad van State en de Raad, menen de verzoekende partijen dat het aspect van afwatering tot de bevoegdheid van de gemeenteraad behoort die beslist over de zaak van de wegen.

Bijgevolg zijn de verzoekende partijen van mening dat ingevolge de voorwaarden opgelegd in functie van de afwatering van de fietsostrade, de gemeenteraad een nieuwe beslissing over de zaak van de wegen diende te nemen. Te meer nu de gemeenteraad op 18 december 2017 het

oorspronkelijke ontwerp van de fietsostrade goedkeurde. De verzoekende partijen verwijzen nog naar rechtspraak van de Raad die stelt dat een aanpassing van de plannen tijdens de vergunningsprocedure evenzeer tot de bevoegdheid van de gemeenteraad behoort. In het aangehaalde arrest betrof het de aanpassing van rioleringsplannen.

2.

De verwerende partij stelt in antwoord dat de gemeenteraadsbeslissing over de zaak van de wegen in het kader van een bouwaanvraag met wegaanleg betrekking dient te hebben op het tracé van de weg of op de uitrusting aan deze weg.

Ze verwijst vervolgens naar de toelichtingsnota van Ruimte Vlaanderen waarin de beslissingsbevoegdheid van de gemeenteraad over de zaak van de wegen wordt afgebakend.

Hierop stelt dat ze dat een gemeenteraadsbeslissing over de zaak van de wegen niet noodzakelijk is omdat de fietsostrade bovenlokaal wordt ingericht, en omdat de provincie het beheer in handen heeft.

Daarnaast wijst de verwerende partij erop dat met de bestreden beslissing wordt voorzien in een greppel die dienst doet als infiltratievoorziening, zodat er geen sprake is van de aanleg van een gracht of riolering in de zin van 'uitrusting' van de weg. Een gracht en riolering hebben met name een afwaterende functie, in tegenstelling tot de voorziene wadi.

3.

De tussenkomenende partijen stellen dat er geen betwisting bestaat dat er wel degelijk op 18 december 2017 een beslissing door de gemeenteraad van Kapellen over de zaak van de wegen werd genomen. Ze hernemen de betrokken motivering van deze beslissing.

Volgens de tussenkomenende partijen is geen nieuwe beslissing over de zaak van de wegen nodig omdat het bijkomend voorzien van een wadi geen enkele impact heeft op het tracé van de fietsostrade. Te meer nu de voorwaarde wordt opgelegd in het kader van de goede ruimtelijke ordening, met name de waterproblematiek, waarover de gemeenteraad geen beoordelingsbevoegdheid heeft maar wel de vergunningverlenende overheid. De tussenkomenende partijen verwijzen hiertoe naar rechtspraak van de Raad van State en van de Raad. Bijgevolg is geen nieuwe beslissing over de zaak van de wegen nodig, nu de voorwaarde in de bestreden beslissing worden opgelegd in het kader van de waterhuishouding, en dus de goede ruimtelijke ordening.

4.

In hun wederantwoordnota wijzen de verzoekende partijen erop dat de bestreden beslissing een motivering over de zaak van de wegen bevat en dat er een beslissing over de zaak van de wegen aan de gemeenteraad van Kapellen en Antwerpen werd gevraagd. Zodoende was wel degelijk een nieuwe beslissing van de gemeenteraad over de zaak van de wegen noodzakelijk.

De verzoekende partijen stellen verder vast dat de tussenkomenende partijen niet betwisten dat een beslissing over de zaak van de wegen noodzakelijk was. Ze verwijzen daarnaast naar een recent arrest van de Raad, genomen in navolging van de Raad van State, waarin werd geoordeeld dat onder de 'zaak van de wegen' niet alleen de goedkeuring van het wegtracé moet worden verstaan maar ook het aspect van afwatering.

## Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat de bestreden beslissing genomen werd met miskenning van artikel 4.2.25 VCRO, omdat voorafgaand aan het vergunnen van de planaanpassingen geen nieuwe gemeenteraadsbeslissing over de zaak van de wegen werd genomen.

Artikel 4.2.25, eerste lid VCRO, in zijn toepasselijke versie, luidt:

*“Als de vergunningsaanvraag wegeniswerken omvat waarover de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft, en het vergunningverlenende bestuursorgaan oordeelt dat de vergunning kan worden verleend, neemt de gemeenteraad een beslissing over de zaak van de wegen, alvorens het vergunningverlenende bestuursorgaan een beslissing neemt over de vergunningsaanvraag.”*

Op basis van deze bepaling dient er voorafgaandelijk aan de beslissing van het vergunningverlenend bestuursorgaan omtrent een aanvraag die de aanleg omvat van nieuwe wegen dan wel de wijziging van bestaande wegen, die een openbare of quasi-openbare bestemming krijgen of hebben en waarover de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft, noodzakelijk een beslissing van de gemeenteraad voor te liggen over ‘de zaak van de wegen’.

De gemeenteraad beschikt, onder voorbehoud van andere wettelijke of decretale bepalingen, over de volheid van bevoegdheid voor aangelegenheden van gemeentelijk belang, waaronder de zaak van de wegen zoals bedoeld in artikel 4.2.25, eerste lid VCRO.

Onder de ‘zaak van de wegen’ wordt het bepalen van het tracé van de wegen, alsook de uitrusting ervan verstaan, zoals de wegverharding en bestrating, de weguitrusting en de nutsleidingen, de aanleg van stoepen en wegboorden, aanplanting, de inrichting van de (eventuele) parkeerplaatsen, gratis grondafstand, en de weerslag op de mobiliteit, afwatering, waterzuivering, afvalophaling en noodzakelijke uitbreiding van maatschappelijke infrastructuur.

Uit artikel 4.2.25, eerste lid VCRO volgt niet alleen dat het vergunningverlenend bestuur maar bevoegd is om tot de afgifte van een vergunning te besluiten nadat de gemeenteraad een gunstige beslissing over de zaak van de wegen genomen heeft, maar ook dat de vergunningsbeslissing in overeenstemming moet zijn met die beslissing van de gemeenteraad. Het komt het vergunningverlenend bestuur niet toe om de draagwijdte van het besluit over de zaak van de wegen te verruimen of te beperken, wat anders een inbreuk zou zijn op de bevoegdheid van de gemeenteraad terzake.

2.

De initieel ingediende aanvraag van de tweede tussenkomende partij houdt de aanleg in van een fietsostrade langs de spoorweg tussen Vloeiende en Schriek. Ten aanzien van de vorige aanvraag werd de fietsweg opgeschoven richting de spoorweg, om voldoende plaats te voorzien voor een groenbuffer tussen de fietsweg en de percelen aan de Vloeiende, waaronder deze van de verzoekende partijen. Het dwarsprofiel van de weg is opgenomen in de plannen bij de aanvraag, die in het administratief dossier zijn gevoegd. Hierbij is onder meer te zien dat de fietsweg afhelt naar de zijde van de spoorweg toe, met een hellingsgraad van 2,5%.

3.

Het verweer dat de fietsostrade bovenlokaal wordt ingericht, en om die reden niet tot de bevoegdheid van de gemeenteraad zou behoren, mist juridische grondslag. Bovendien ontkent de



verwerende partij niet dat ze de bestreden beslissing steunt op onder meer artikel 4.2.25 VCRO en op de (door haar gevraagde) gemeenteraadsbesluiten van Ekeren en Antwerpen over de zaak van de wegen.

Op 18 december 2017 keurt de gemeenteraad van Kapellen het tracé, de inrichting en uitrusting van de fietsweg goed. Hierin wordt het volgende over het tracé opgenomen:

“ ...

*Het nieuwe fietspad wordt uitgevoerd in rode beton. Het wordt aangelegd op het terrein naast de spoorwegberm op 0,50 meter van een nieuw te plaatsen draadafsluiting. Deze draadafsluiting schermt het fietspad af van de spoorlijn. Het fietspad heeft een breedte van 3,00 meter, aan de zijde van de private kavels rest nog een groene berm van minstens 1,00 meter waarop de nieuwe openbare verlichting wordt ingepland.*

...”

Het wordt niet betwist dat, naast het fietspad zelf, ook de berm naast het fietspad, zoals voorzien in de oorspronkelijke aanvraag, deel uitmaakt van het besluit van de gemeenteraad van 18 december 2017 over de zaak van de wegen.

4.

De in administratief beroep aangebrachte planaanpassing houdt in dat over een lengte van 250 meter vanaf Vloeiende en in zuidelijke richting in de berm een wadi met maximum diepte van 0,50 meter wordt geïntegreerd die dienst doet als infiltratievoorziening.

Hiertoe wordt het dwarsprofiel van de fietsweg zelf ook aangepast in die zin dat het fietspad niet naar het spoor afwatert maar naar de andere zijde, dit is naar de wadi toe, met een hellingsgraad van 2%. In de bestreden beslissing wordt een afbeelding van het alsdan bekomen dwarsprofiel opgenomen in de vergunningsvoorwaarden.

Met deze aanpassingen wijzigt de verwerende partij de draagwijdte van het gemeenteraadsbesluit over de zaak van de wegen van 18 december 2017 en overschrijdt ze haar bevoegdheid. De aanpassing kan bovendien niet gezien worden als een loutere aanvulling van wat de gemeenteraad goedkeurde.

Het argument dat de planaanpassing een wadi betreft die dienst doet als infiltratievoorziening en dus geen afwaterende functie heeft zoals een gracht of riolering, en om die reden niet als de ‘weguitrusting’ kan beschouwd worden, kan die bevoegdheidsoverschrijding niet wettigen, in het licht van de volheid van bevoegdheid van de gemeenteraad over het tracé van de weg en de weguitrusting. Nergens in de regelgeving wordt bepaald dat deze weguitrusting enkel een afwaterende functie, en dus geen infiltratiefunctie, kan hebben. Bovendien houdt de voorgestelde ingreep van de infiltratievoorziening verband met de afwatering, in die zin dat voorkomen wordt dat het water gerelateerd aan de fietsweg kan afvloeien naar de naastliggende percelen. De wadi die in de berm wordt geïntegreerd, naast het fietspad zelf, behoort tot de uitrusting van de weg en maakt dus deel uit van de zaak van de wegen. Een aanpassing aan de weguitrusting valt buiten de bevoegdheid van de verwerende partij.

De beoordeling van de helling van de fietsstrade en van de aan te leggen wadi in de berm ervan maakt deel uit van de zaak van de wegen en behoort dus tot de bevoegdheid van de gemeenteraad. In dezelfde mate behoort ook een gebeurlijke aanpassing van de aanvraag tijdens de vergunningsprocedure tot de bevoegdheid van de gemeenteraad, ook indien, zoals de tussenkomende partijen beweren, de aanpassing zou ingegeven zijn omwille van redenen van goede ruimtelijke ordening. Los van de vaststelling dat de voorwaarden worden opgelegd in het

kader van de watertoets, zou anders oordelen betekenen dat het uiteindelijk vergunde tracé van de wegenis en de uitrusting ervan, indien het omwille van redenen van goede ruimtelijke ordening of in het kader van de watertoets wordt gewijzigd, aan de bevoegdheid van de gemeenteraad zou worden onttrokken, hetgeen een miskennis inhoudt van artikel 4.2.25 VCRO.

Door op deze wijze aanpassingen op te leggen aan de hellingsgraad en de weguitrusting van de fietsweg, zonder dat de gemeenteraad zich vanuit zijn eigen bevoegdheid over deze aanpassingen kon buigen, schendt de bestreden beslissing artikel 4.2.25 VCRO.

5.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **B. Eerste middel**

Omwille van de vastgestelde onwettigheid is een verder onderzoek van het eerste middel, dat niet kan leiden tot een ruimere vernietiging, overbodig.

## **VII. KOSTEN**

1.

De kosten van het beroep komen ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld. Wanneer daarom wordt gevraagd kan de Raad ook een rechtsplegingsvergoeding toekennen aan de partij die ten gronde in het gelijk wordt gesteld (artikel 21, §7 en artikel 33 BRC-decreet).

Artikel 20/1, §1 van het Procedurebesluit bepaalt dat het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding 700 euro bedraagt. Artikel 20/1, §2, eerste lid van het Procedurebesluit bepaalt dat het basisbedrag wordt verhoogd met 20%, als het beroep tot vernietiging gepaard gaat met een vordering tot schorsing als vermeld in artikel 40, §1 of artikel 40, §2 van het DBRC-decreet.

2.

De verzoekende partijen vragen om de kosten, met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 700 euro verhoogd met 20%, ten laste van de verwerende partij te leggen.

Omdat de vordering van de verzoekende partijen gegrond wordt bevonden en de verwerende partij dus als de ten gronde in het ongelijk gestelde partij moet worden beschouwd, kan de vraag van de verzoekende partijen om een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 840 euro toe te kennen, ingewilligd worden. Om dezelfde reden dient het verzoek van de verwerende partij tot het toekennen van een rechtsplegingsvergoeding afgewezen te worden.

3.

Het is passend om de kosten van de tussenkomst ten laste van de tussenkomende partijen te laten. Ze beslissen zelf om in de procedure tussen te komen, zodat ze ook instaan voor hun eigen kosten. Anders bestaat het risico dat de tussenkomst de inzet van de procedure voor de verzoekende en de verwerende partij verzwakt.

## BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN en de provincie ANTWERPEN is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 23 september 2019, waarbij aan de tweede tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de aanleg van een fietsostrade tussen Vloeiende (Kapellen) en Schriek (Ekeren), inclusief het rooien van tien hoogstammige bomen en een houtkant van circa 1000m op de percelen gelegen te 2180 Antwerpen (Ekeren), Schriek en 2950 Kapellen, Vloeiende zn., en met als kadastrale omschrijving Kapellen: afdeling 1, sectie H, nummer 552B en Kapellen: afdeling 3, sectie H, nummers 581G, 581K en 585R.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de tweede tussenkomende partij.
4. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partijen, bepaald op 600 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 840 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 200 euro, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken in zitting van 11 februari 2021 door de zesde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Elien GELDERS

Karin DE ROO