

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 19 december 2017 met nummer RvVb/A/1718/0354
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0432/A

Verzoekende partij	mevrouw Roza D'HALLUIN vertegenwoordigd door advocaat Veerle VAN DE KEERE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8800 Roeselare, Kwadestraat 151b/41
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van WEST-VLAANDEREN
Tussenkomenende partij	de heer Björn CLARYSSE vertegenwoordigd door advocaat Bert VERHAEGHE met woonplaatskeuze op het kantoor te 8940 Wervik, Nieuwstraat 38

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 24 maart 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 7 januari 2016.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkomenende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Moorslede van 26 oktober 2011 ontvankelijk en gegrond verklaard onder voorwaarden.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van bestaande keermuren met draadafsluiting en de aanleg van verhardingen op een perceel gelegen te 8890 Dadizele (Moorslede), Jan Onraetstraat 4, met als kadastrale omschrijving 2^e afdeling, sectie A, nr. 0647B.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 2 juni 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad verleent de tussenkomenende partij met een beschikking van 29 juli 2016 toelating om in de debatten tussen te komen.

2.

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De tussenkomende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een toelichtende nota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 17 oktober 2017.

Advocaat Jo GOETHALS *loco* advocaat Veerle VAN DE KEERE voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Bert VERHAEGHE voert het woord voor de tussenkomende partij.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

3.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

Het dossier kent een voorgeschiedenis.

1.

Op 18 februari 2004 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Moorslede een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij voor het bouwen van een vrijstaande eengezinswoning op lot 4 van de op 23 september 1997 behoorlijk vergunde verkaveling, met inbegrip van een grondophoging en betonplaten voor het plaatsen van de draadafsluiting.

Op 19 januari 2010 stelt de lokale politie naar aanleiding van een klacht een proces-verbaal op voor het oprichten van keermuren en het ophogen van het terrein.

Op 10 februari 2010 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Moorslede een regularisatievergunning voor de keermuren op drie van de vier perceelsgrenzen.

De gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur vordert op 14 juli 2010 het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand.

Op 27 augustus 2010 verleent de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid een eensluidend advies over de herstellvordering van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur.

Op 28 maart 2011 verklaart het Openbaar Ministerie de klacht zonder gevolg, terwijl de gewestelijke stedenbouwkundige inspecteur de tussenkomende partij op 10 november 2011 dagvaardt voor de rechtbank van eerste aanleg te Leper inzake de herstellvordering.

2.

De tussenkomenende partij dient op 20 juli 2011 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Moorslede een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "regularisatie van bestaande keermuren met draadafsluiting en de aanleg van verhardingen" op een perceel gelegen te 8890 Dadizele (Moorslede), Jan Onraetstraat 4, met als kadastrale omschrijving 2^e afdeling, sectie A, nr. 0647B.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Roeselare-Tielt', vastgesteld met koninklijk besluit van 17 december 1979 in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg nummer 3 'Millesteenstraat' goedgekeurd op 28 februari 1996, in een zone voor "woongebouwen – woningen".

Het perceel ligt ook binnen de omschrijving van een vergunde niet-vervallen verkaveling 'D'Halluin' van 23 september 1997.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 27 juli 2011 tot en met 25 augustus 2011, dient onder meer de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 14 september 2011 het volgend ongunstig advies:

“ ...

HET OPENBAAR ONDERZOEK

...

Evaluatie bezwaren

De bezwaarschriften worden ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond verklaard:

- Geen vergunning ophoging:

De voorgestelde nivellering stemt met de vergunde toestand volgens vergunning van 18.02.2004. Hierbij werd het terreinprofiel overlangs t.h.v. de rechterzijde van het perceel aangeduid. Deze vergunde toestand was echter van een korte talud voorzien naar de achterkavelgrens toe. In werkelijkheid werd een keermuur opgetrokken waarvoor nu een regularisatie wordt aangevraagd.

- De regularisatie van de verharding is een misleidend voorwendsel om de niet-vergunde ophogingen als vergund te kunnen laten beschouwen.

Zoals hierboven vermeld is de nivellering van het perceel vergund. Uit het inplantingplan wordt echter duidelijk dat het onmogelijk is om de voorgestelde verhardingen te voorzien zonder keermuren te plaatsen. De voorgestelde verhardingen kunnen bijgevolg pas toegestaan worden als er akkoord wordt gegaan met de regularisatie van de keermuren.

- De omvang en de hoogte van de keermuur aan de kant van lot 5, zoals op de regularisatie-aanvraag aangeduid, is kleiner voorgesteld dan in werkelijkheid.

De plannen in de aanvraag werden opgesteld door een architect. Bijgevolg wordt verondersteld dat deze plannen correct zijn opgesteld.

...

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De nivellering van de tuin werd voorzien in de bouwaanvraag. Het niveauverschil met de aanliggende percelen wordt in de vergunde toestand opgevangen door gebruik te maken van taluds. De huidige aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning behelst de regularisatie van een keermuur op drie perceelsgrenzen. Daarbij werd door de aanvrager een oplossing aangereikt voor het water dat door de uitgevoerde werken een gewijzigde afvloeï kent. Gezien de grotendeels gegronde bezwaarschriften tijdens het openbaar onderzoek, kan deze aanvraag tot afwijking van de verkavelingsvoorschriften niet positief worden beoordeeld. De ruimtelijke impact van de keermuren is te groot waardoor deze aanvraag niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

Wat betreft de verhardingen: Zoals hierboven vermeld is de nivellering van het perceel vergund. Uit het inplantingsplan wordt echter duidelijk dat het onmogelijk is om de voorgestelde verhardingen te voorzien zonder keermuren te plaatsen. Aangezien er geen gunstig advies wordt verleend voor de keermuren, kunnen ook de voorgestelde verhardingen niet worden toegestaan.

ALGEMENE CONCLUSIE

Uit bovenstaande motivering blijkt dat het voorstel tot afwijking van de bpa voorschriften niet aanvaardbaar is.

...

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 26 oktober 2011 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij en verwijst hierbij naar het standpunt van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

Tegen deze beslissing tekent de tussenkomende partij op 25 november 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 2 februari 2012 om dit beroep ongegrond te verklaren en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 7 februari 2012 verklaart de verwerende partij het beroep op 8 maart 2012 gegrond en verleent de stedenbouwkundige vergunning.

3.

Met een aangetekende brief van 26 april 2012 vordert de verzoekende partij de vernietiging van de voormelde vergunningsbeslissing van 8 maart 2012.

De Raad vernietigt met een arrest van 28 juli 2015 met nummer A/2015/0440 de toen bestreden beslissing van 8 maart 2012.

4.

Ingevolge dit vernietigingsarrest wordt de procedure door de verwerende partij hernomen.

Een nieuw openbaar onderzoek werd gehouden van 28 oktober 2015 tot en met 27 november 2015. Er werden 4 bezwaarschriften ingediend.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 10 december 2015 om dit beroep ongegrond te verklaren en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Hij adviseert:

“ ...

3B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

Zoals blijkt uit de ingediende bezwaren, kan de aanvraag niet los worden gezien zonder een degelijke aanpak voor de waterproblematiek. In dat verband wijst het initieel verslag van de PSA op het volgende:

[...]

Na de hoorzitting werd op vrijdag 24 februari 2012 tot plaatsbezoek overgegaan in aanwezigheid van toenmalige gedeputeerde Patrick Van Gheluwe, de gemeente, de raadsman van aanvrager en een ambtenaar van de provinciale dienst waterlopen teneinde een afdoende oplossing te vinden.

Hierbij werd toen geoordeeld dat de beste oplossing een opvangput/inspectieschouw is die ervoor zorgt dat het hemelwater afvloeiende van de hoger gelegen percelen 5 tot en met 7 opgevangen wordt op het perceel van aanvrager en nadien afgevoerd wordt via twee afvoerbuizen naar de lager gelegen percelen 3 tot en met 1. In de keermuur dient een opening gemaakt zodat het water komende van lot 5 op eigen terrein wordt verzameld, daartoe dient een linteel in de keermuur geplaatst waaronder het water in de opvangput/inspectieschouw kan binnenkomen, en in de inspectieschouw een rooster om eventueel meestromend vuil tegen te houden derwijze dat de buizen die door het perceel van aanvrager lopen niet verstopt geraken en het water via maaiveldhoogte naar de afvoerput kan.

Deze oplossing werd daarna schematisch en technisch beschreven en goedgekeurd door de Provinciale Dienst Waterlopen. Dit technisch en schematisch aanvullend plan maakte integraal deel uit van de vergunning en de uitvoering van het opvangput / inspectieschouw conform dit plan werd als uitdrukkelijke voorwaarde in de vergunning opgelegd.

De Raad voor Vergunningsbetwistingen oordeelde dat dit aangepast plan determinerend was voor de afgifte van de vergunning. Met andere woorden, zonder dit aangepast plan kon de aanvraag niet in aanmerking komen voor vergunning.

Tijdens de vernietigingsprocedure bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen werd de behandeling van de zaak meermaals uitgesteld teneinde de partijen de mogelijkheid te bieden om tot een gezamenlijke oplossing te komen voor de waterproblematiek van de omliggende percelen en het uitzicht naar het perceel.

Er werd met de partijen meermaals overleg gepleegd en zelfs een plaatsbezoek gehouden. Evenwel heeft dit niet geleid tot het verhoopte resultaat.

Het verslag van een plaatsbezoek gehouden op 28 februari 2013 wijst op de volgende vaststelling door de betrokken ambtenaar van de provinciale dienst waterlopen :

"Dhr. Patrick Buyse stelt dat hij twijfels heeft of de opvangput thans wel goed gerealiseerd is volgens het advies de provinciale technische dienst waterlopen. Bijgevolg stelt zich de vraag of de opvangput wel goed functioneert. Hij kan immers met het blote oog zien dat slechts één van de twee te plaatsen buizen 'zichtbaar' is vanaf zowel de rechter als de linker achterzijperceelsgrens. De opening in de muur van de opvangput tussen lot 4 & 5 is dan ook niet conform de voorgestelde tekening. De horizontale PVC buis (diameter 160mm) is nochtans essentieel voor het goed functioneren van het systeem (het is de buis die onder druk dient te komen zodat het

verzamelde water uit de opvangput wordt gestuwd naar de aanwezige greppel op het links aanpalende lot). De greppel betreft een niet-ingeschreven kleine gracht die gravitair afloopt van het lot 4 naar de loten 1, 2 & 3. Hij besluit dat de werken niet voldoen aan de technische beschrijving zoals gehecht aan het besluit van de deputatie dd.8/3/2012. Tenslotte heeft hij ook vragen bij hij al bestaan van een draineringssysteem in de verkaveling. Daarmtrent bestaat er erg veel onduidelijkheid."

Met andere woorden, de werken zijn niet uitgevoerd conform het aangepast plan zoals opgelegd door de deputatie in haar vergunningsbeslissing. Nochtans was het plan determinerend voor de afgifte van de vergunning. Om die reden diende het aangepast plan opnieuw te worden onderworpen aan een openbaar onderzoek.

Aangezien sinds deze vaststelling (bijna 3 jaar oud !) aanvrager zich op geen enkele wijze heeft geconformeerd aan de destijds opgelegde voorwaarde, moet redelijkerwijs worden besloten dat de voorgestelde oplossing (welke het voorwerp heeft uitgemaakt van het nieuw openbaar onderzoek) door de feiten is achterhaald en dus niet meer kan worden uitgevoerd. Dit klemmt des te meer aangezien de effectiviteit van de voorgestelde oplossing door meerdere bezwaarindieners wordt betwist. (getuige hiervan de vier bezwaarschriften tijdens het recent gehouden openbaar onderzoek)

Een andere oplossing uitwerken is in de gegeven omstandigheden weinig zinvol aangezien die conform de rechtspraak van de Raad opnieuw aan een openbaar onderzoek moet worden onderworpen. Ingevolge het arrest Imbos, komt de beslissingstermijn van de deputatie te vervallen op 12 januari 2016.

Uit dit alles moet worden besloten dat er een legaliteitsbelemmering bestaat om de aanvraag te kunnen vergunnen.

...

Na de hoorzitting van 15 december 2015 verklaart de verwerende partij het beroep op 7 januari 2016 gegrond en verleent de stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

"...

4B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

Zoals blijkt uit de ingediende bezwaren, kan de aanvraag niet los worden gezien zonder een degelijke aanpak voor de waterproblematiek. In dat verband wijst het initieel verslag van de PSA op het volgende :

"Volgens de watertoetskaarten van de Vlaamse overheid (www.watertoets.be) ligt de woning buiten een "mogelijks overstromingsgevoelig gebied". Deze ligging zegt evenwel weinig over de waterproblematiek. Uit het dossier blijkt immers dat de gebeurde ophoging en het realiseren van keermuren een ernstige impact heeft op het functioneren van de waterhuishouding ter plaatste. Dit blijkt o.a. uit bezwaren die geuit werden tijdens het openbaar onderzoek. Ook n.a.v. een plaatsbezoek (op 26/1/2011) dat werd uitgevoerd na meerdere dagen van regenval werd vastgesteld dat er zich problemen voordoen in deze verkaveling. Zo waren er op het rechter aanpalende perceel (dat verzadigd is met water?) diverse waterplassen zichtbaar en dit ondanks de aangelegde afvoerbuizen in PVC achteraan het aanvraagperceel.

Het valt op dat bij het initieel verkavelen van de bouwgronden en bij het opstellen van de verkavelingsvoorschriften op geen enkele wijze rekening werd met het aspect

waterhuishouding, terwijl dit duidelijk wel noodzakelijk was gelet op het hellend karakter van het terrein.

Aanvrager stelt dat de gerealiseerde keermuren "de ideale oplossing" zijn voor de waterproblematiek. Gezien de duidelijke tekenen van wateroverlast dient dit evenwel sterk in vraag gesteld.

Gezien deze problematiek in eerste instantie van watertechnisch aard is, werd in het kader van voorliggend bouwberoep een wateradvies gevraagd aan de provinciale technische dienst waterlopen die de toestand heeft geëvalueerd:

"Na onderzoek en plaatsbezoek volgende vaststellingen:

- De natuurlijke terrein helling is van NO naar ZW
- Tussen de percelen was er vroeger een afwateringsgracht (greppel) van N naar Z. waardoor het water tussen de percelen werd opgevangen en afgevoerd naar zuidelijke richting.
- Door de ophoging met inname van de afwateringsgracht en de bouw van een verticale wand (keermuur) tot op de perceelsgrens wordt de waterafvoer van het perceel Clarysse rechtstreeks afgevoerd op de achterliggende percelen en wordt de waterafvoer van het naastliggend perceel langs de noordkant afgesneden.

Besluit:

De normale waterafvoer werd verstoord ten nadele van de achterliggende en de naastliggende percelen.

Een oplossing kan erin bestaan om op de perceelgrenzen een strook weg te graven circa 1,5m onder een talud van 4/4 en nabij de perceelscheiding een greppel te voorzien om de nadelige gevolgen voor de aanpalende percelen weg te werken."

Gelet op het voorgaande dient geconcludeerd dat de genomen maatregelen door aanvrager onvoldoende zijn om schadelijke effecten te vermijden voor de omliggende percelen. De watertoets is bijgevolg negatief."

Na de hoorzitting werd op vrijdag 24 februari 2012 tot plaatsbezoek overgegaan in aanwezigheid van toenmalige gedeputeerde Patrick Van Gheluwe, de gemeente, de raadsman van aanvrager en een ambtenaar van de provinciale dienst waterlopen teneinde een afdoende oplossing te vinden.

Hierbij werd toen geoordeeld dat de beste oplossing een opvangput/inspectieschouw is die ervoor zorgt dat het hemelwater afvloeiende van de hoger gelegen percelen 5 tot en met 7 opgevangen wordt op het perceel van aanvrager en nadien afgevoerd wordt via twee afvoerbuizen naar de lager gelegen percelen 3 tot en met 1. In de keermuur dient een opening gemaakt zodat het water komende van lot 5 op eigen terrein wordt verzameld, daartoe dient een linteel in de keermuur geplaatst waaronder het water in de opvangput/inspectieschouw kan binnenkomen, en in de inspectieschouw een rooster om eventueel meestromend vuil tegen te houden derwijze dat de buizen die door het perceel van aanvrager lopen niet verstopt geraken en het water via maaiveldhoogte naar de afvoerput kan.

Deze oplossing werd daarna schematisch en technisch beschreven en goedgekeurd door de Provinciale Dienst Waterlopen. Dit technisch en schematisch aanvullend plan maakte integraal deel uit van de vergunning en de uitvoering van het opvangput / inspectieschouw conform dit plan werd als uitdrukkelijke voorwaarde in de vergunning opgelegd.

De Raad voor Vergunningsbetwistingen oordeelde dat dit aangepast plan determinerend was voor de afgifte van de vergunning. Met andere woorden, zonder dit aangepast plan kon de aanvraag niet in aanmerking komen voor vergunning.

Tijdens de vernietigingsprocedure bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen werd de behandeling van de zaak meermaals uitgesteld teneinde de partijen de mogelijkheid te bieden om tot een gezamenlijke oplossing te komen voor de waterproblematiek van de omliggende percelen en het uitzicht naar het perceel.

Er werd met de partijen meermaals overleg gepleegd en zelfs een plaatsbezoek gehouden. Evenwel heeft dit niet geleid tot het verhoopte resultaat.

Het verslag van een plaatsbezoek gehouden op 28 februari 2013 wijst op de volgende vaststelling door de betrokken ambtenaar van de provinciale dienst waterlopen :

"Dhr. Patrick Buysse stelt dat hij twijfels heeft of de opvangput thans wel goed gerealiseerd is volgens het advies de provinciale technische dienst waterlopen. Bijgevolg stelt zich de vraag of de opvangput wel goed functioneert. Hij kan immers met het blote oog zien dat slechts één van de twee te plaatsen buizen 'zichtbaar' is vanaf zowel de rechter als de linker achterzijperceelsgrens. De opening in de muur van de opvangput tussen lot 4 & 5 is dan ook niet conform de voorgestelde tekening. De horizontale PVC buis (diameter 160mm) is nochtans essentieel voor het goed functioneren van het systeem (het is de buis die onder druk dient te komen zodat het verzamelde water uit de opvangput wordt gestuwd naar de aanwezige greppel op het links aanpalende lot). De greppel betreft een niet-ingeschreven kleine gracht die gravitair afloopt van het lot 4 naar de loten 1, 2 & 3. Hij besluit dat de werken niet voldoen aan de technische beschrijving zoals gehecht aan het besluit van de deputatie dd.8/3/2012. Tenslotte heeft hij ook vragen bij hij al bestaan van een draineringssysteem in de verkaveling. Daaromtrent bestaat er erg veel onduidelijkheid."

Uit dit alles stelt de PSA vast dat de werken niet zijn uitgevoerd conform het aangepast plan zoals opgelegd door de deputatie in haar vergunningsbeslissing. Hieruit besluit de PSA dat de voorgestelde oplossing (welke het voorwerp heeft uitgemaakt van het nieuw openbaar onderzoek) door de feiten is achterhaald en dus niet meer kan worden uitgevoerd.

Op de hoorzitting verklaart de aanvrager bij monde van zijn raadsman dat het aangepast plan wel degelijk conform de vergunning is uitgevoerd.

Een plaatsbezoek werd gehouden op 23 december 2015, samen met de aanvrager, bezwaarindener, gedeputeerde Vereecke, burgemeester Vergote en Patrick Buysse, ambtenaar van de provinciale dienst waterlopen.

Hierbij verklaart de heer Buysse het volgende :

"bij plaatsbezoek op 23 december 2015 werd vastgesteld dat de opvangpunt afvoerstelsel langs de N.O. kant van het perceels Clarysse conform onze vroeger gestelde voorwaarden werd aangepast, zodat in de huidige situatie de oppervlaktewaterafvoer van het oostelijk deel van de verkaveling wordt verzekerd.

Bij eventuele wijzigingen (ophogingen) van de aanpalende percelen zal er een aansluiting aan oppervlaktewater stelsel van het perceel Clarysse moeten voorzien worden."

Uit dit alles moet worden besloten dat de aanvrager wel degelijk het afvoerstelsel conform de vergunning heeft aangepast. Het is betreurenswaardig te moeten vaststellen dat aanvrager noch de deputatie, noch de betrokken provinciale dienst van deze aanpassing op de hoogte heeft gebracht. Overigens moet worden aangestipt dat de betrokkene nooit de inhoud van het verslag van de plaatsbezoek van 28 februari 2013 heeft betwist, terwijl zij van de inhoud en draagwijdte ruimschoots op de hoogte was gebracht.

In uitvoering van het injunctiebevel werd het kwestieuze aanvullend plan aan een nieuw openbaar onderzoek onderworpen. De RVVb oordeelde immers dat het plan van aard is om de belangen van derden te beïnvloeden en (...) dan ook niet als 'kennelijk bijkomstig' (kan) worden beschouwd." Dit geldt des te meer aangezien de bezwaarindiener in de procedure voor de RVVb de onuitvoerbaarheid van de destijds opgelegde voorwaarde opwerpt.

Tijdens het nieuw gevoerde openbaar onderzoek werden vier bezwaarschriften ingediend. De bezwaarschriften handelen over het feit dat aanvrager de ophoging met keermuren heeft gerealiseerd zonder vergunning. Ook voor lot 2 van de verkaveling zou een regularisatie-aanvraag zijn ingediend. De deputatie is van oordeel dat aanvragen met betrekking tot andere loten niet het voorwerp uitmaken van huidige aanvraag. Het feit dat aanvrager de werken wederrechtelijk zou hebben uitgevoerd neemt niet weg dat steeds een stedenbouwkundige aanvraag kan worden ingediend. Dit wordt overigens uitdrukkelijk bevestigd door de VCRO dat regularisatievergunningen mogelijk maakt. (art. 4.2.24 VCRO) Het argument dat de aanvraag in strijd is met artikel 640 BW betreft een burgerrechtelijke aangelegenheid. Geschillen over de toepassing van het burgerlijk wetboek behoren uitsluitend tot de bevoegdheid van de rechterlijke macht. Om die reden worden vergunningen steeds afgeleverd onder voorbehoud van burgerlijke rechten. (art. 4.2.22 VCRO).

Verder wijzen de bezwaarschriften dat de voorgestelde oplossing opvangput/inspectieschouw geen oplossing is voor het opgeworpen waterprobleem. Meer nog, er wordt gewezen dat de opvangpunt niet werkbaar en materieel onuitvoerbaar is. In het bezwaarschrift van de heer Alain Bailleul, aanpalende eigenaar ter hoogte van de achterkavelgrens, is dit verwoord als volgt:

"De voorliggende regularisatievergunning legt als voorwaarde op dat een opvangput/inspectieschouw wordt gemaakt aan de rechterachterhoek van het perceel, waarin het water uit de hoger gelegen loten 7 tot 8 in wordt opgevangen, dit alles volgens de plannen gevoegd bij de regularisatievergunning.

Op de plannen is voorzien dat twee PVC-buizen uit deze opvangput vertrekken:

**een onderste buis met diameter van 160mm, waarvan de onderkant (op de grens van lot 4 met lot 5) zich bevindt op 140 cm onder de bovenkant van de wederrechtelijk opgetrokken keermuur, *een bestaande bovenste buis met diameter van 250mm, waarvan de onderkant (op zelfde grens van lot 4 met lot 5) wordt ingekort en zich bevindt op 90 cm onder de bovenkant van de keermuur.*

De onderste buis met diameter van 160mm, dient als afvoer van de opvangput. De bovenste buis doet dienst bij hevige regenbuien, als overloop als het water in de opvangput te hoog komt te staan.

De onderzijde van de onderste buis die voor de waterafvoer naar de aanpalende loten 3 tot 1 dient in te staan, bevindt zich ter hoogte van de scheiding tussen loten 4 en 3 op 170 centimeter onder de bovenzijde van de keermuur, wat betekent dat de onderzijde van deze buis zich ongeveer 75 centimeter (nl. 170 min 95 centimeter) onder het maaiveld

bevindt. Het water dat vanuit de opvangput via deze onderste buis naar de lagere gelegen loten 3 en 1 wordt afgeleid, zal dan ook ter hoogte van de scheiding tussen loten 4 en 3 niet meer verder kunnen.

De voorgestelde oplossing is niet werkzaam gezien er geen afvoer is noch kan zijn, vanuit de opvangput naar de lager gelegen percelen 3 tot 1. De beslissing van de Bestendige Deputatie West-Vlaanderen voorziet ook niet hoe deze afvoer vanaf de grens tussen loten 4 en 3 dient te verlopen, wie voor deze afvoer dient in te staan, en wat dient te gebeuren indien de eigenaars van loten 3 en 1 zich hiertegen verzetten.

Besluit: het hemelwater dat bij hevige regenval over percelen 7 tot 5 stroomt, kan dan wel in de opvangput worden verzameld (mits het reliëf van aanpalend lot 5 daarvoor in de daartoe noodzakelijke vorm wordt 'gekneed, door geulen op dit lot 5 te maken), eens het daarin is verzameld kan het niet weg.

Daarbij is nog geen oplossing voorhanden voor het grondwater op lot 5, alwaar de keermuur de bestaande drainage over de ganse lengte heeft 'doorgeknijpt. Dit water zoekt een weg richting lot 4 en vandaar richting lot 1. Gezien de keermuur dit natuurlijke verloop heeft afgedamd, zoekt dit water eveneens ondergronds zijn weg naar mijn perceel.

Conclusie: Indien de deputatie overgaat tot regularisatie van voornoemde bouwovertrengingen, zal het waterprobleem dat zich daar stelt, nooit opgelost geraken.

Dit waterprobleem stelt zich concreet wat mij betreft als volgt, sinds het optrekken van de keermuur en het zonder vergunning ophogen van het perceel:

- door het bouwen van keermuren rondom lot 4 van echtgenoten Clarysse en het ophogen van lot 4 zonder vergunning, is de waterhuishouding danig verstoord. Voor het ophogen van het perceel en het ommuren ervan is er nooit een waterprobleem geweest. Ik betrok hier mijn woning in 1987 en kweekte elk jaar groenten. Sinds het bouwen van de keermuren en het ophogen van perceel 4 is dit onmogelijk geworden en is de achterste 10 à 15 meter van mijn perceel waterziek geworden.

- bij hevige regenval stroomt het water over de loten \$ richting lot 5 van de verkaveling, alwaar het wordt opgehouden ter hoogte van de keermuur die rondom lot 4 is opgetrokken, om vandaar naar beneden te lopen naar mijn perceel. Dit water wordt nu nog opgehouden, doordat aan de achterzijde van lot 5 door echtgenoten Clarysse een aarden dam is opgetrokken, die verhindert dat dit water rechtstreeks in mijn achtertuin loopt, maar indien de eigenaar van lot 5 deze dam verwijdt, houdt niets nog het water tegen."

De deputatie is de mening toegedaan dat een globale aanpak wellicht verkieslijker is boven een individuele aanvraag, zoals in deze. Niettemin wordt men geconfronteerd met een vergunningsaanvraag op perceelsniveau. Tijdens de annulatieprocedure voor de RVVb werd alles gedaan om tot een gezamenlijke oplossing te komen voor de waterproblematiek van de omliggende percelen. Dit betekent dat alle partijen hiervoor hun medewerking moeten verlenen.

Los van de vraag welke de oorzaak is van ontbreken van een gezamenlijke medewerking, moet worden vastgesteld dat tussen alle partijen geen consensus mogelijk blijkt. In die omstandigheden is de deputatie genooddaakt om deze individuele aanvraag op haar merites te beoordelen zonder dat hierbij een duurzame oplossing voor de waterproblematiek wordt gehypothekeerd. De voorgestelde oplossing uitgedokterd door de provinciale technische dienst waterlopen en welke de deputatie volkomen onderschrijft, beantwoordt aan deze vereiste.

Met de voorgestelde oplossing welke aan het openbaar onderzoek is onderworpen, zal het hemelwater komende van de hoger gelegen percelen 5 tot en met 7 worden opgevangen op het perceel van de aanvrager en nadien worden afgevoerd via twee afvoerbuizen naar de lager gelegen percelen 3 tot en met 1. Het argument als zou vanuit de opvangput naar de lager gelegen percelen 3 tot 1 geen afvoer zijn, wordt deels bijgetreden. Dit is evenwel het gevolg van een gebrek aan consensus tussen alle partijen. Indien de percelen 3 tot 1 zullen worden opgehoogd is een verdere afvoer naar de percelen 3 tot 1 noodzakelijk. Dit impliceert de medewerking van huidige aanvrager. In het schrijven van 28 december 2015 bevestigt de raadsman aan het gemeentebestuur van Moorslede dat aanvragers zich engageren om mee te werken aan een duurzame toekomstgerichte en globale oplossing voor de waterhuishouding binnen de verkaveling. De deputatie neemt hier akte van en interpreteert het engagement als zijnde dat aanvrager de nodige afvoer naar percelen 3 tot 1 ten allen tijde zal verzekeren.

Uit dit alles moet worden besloten dat huidige aanvraag geen schadelijke effecten zal teweegbrengen op de waterhuishouding.

Daarnaast wijzen de bezwaarschriften op de strijdigheid met de vigerende stedenbouwkundige en verkavelingsvoorschriften. Bezwaarindieners menen dat de keermuren strijdig zijn met de gedetailleerde stedenbouwkundige voorschriften en dat een afwijking op grond van artikel 4.4.1 §1 VCRO niet mogelijk is. Zoals gewezen door de RvVb is het wel degelijk mogelijk om af te wijken van de stedenbouwkundige voorschriften. (p. 19, randnummer 2, arrest) Bij uitbreiding moet dan worden besloten dat een afwijking op de verkavelingsvoorschriften ook mogelijk moet zijn. één van de essentiële voorwaarden hierbij is dat de keermuren in kwestie ook verenigbaar zijn met de goede ruimtelijke ordening. Dit wordt verder beoordeeld in het volgende rubriek.

De aanvraag is zowel gelegen binnen de contouren van het BPA Millesteenstraat (MB 28.02.1996) als binnen de contouren van de niet-vervallen verkaveling D'Halluin (CBS 23.09.1997)

De relevante voorschriften uit het geldende BPA en de verkaveling zijn:

BPA Millesteenstraat, kolom 21 - afsluitingen

"In de voortuinstrook, langs de openbare weg en de laterale perceelsgrenzen: muurtjes in metselwerk van maximum 0,5m hoog en/of levende hagen van maximum 1,00m hoog met uitsluiting van het brievenbussenelement/

In de zij- en achtertuinstroken:

Levende hagen al dan niet met metaaldraad versterkt, paaltjes met sierdraad en/of houten afsluitingen van maximum 2,00m hoog."

Verkaveling D'Halluin & co, artikel 5:

"In de voortuinstrook muurtje in metselwerk van max. 0,5m hoog en/of levende hagen van max.0,5mhoog Elders: levende hagen al of niet met metaaldraad versterkt, paaltjes met sierdraad en/of houten afsluitingen, alsook draad- en/of metaalafsluitingen van max. 2,0m hoog."

Zowel het BPA als de verkaveling maken geen melding van de mogelijkheid tot het plaatsen van (keer)muren op de zijperceel- en achterperceelsgrenzen. Er wordt vastgesteld dat enkel "kleine muurtjes" (max.0,5m hoog) worden toegelaten in de voortuinstrook. Het argument dat de keermuren niet vermeld staan in de voorschriften, betekent niet

noodzakelijkerwijs dat de aanwezigheid van dergelijke keermuren onmogelijk zou zijn. Immers, kunnen de keermuren door het feit dat ze een "afsluitende functie" vervullen, ook worden aanzien als een afsluiting. De afsluiting wordt voorzien in betonstenen met bovenop een draadafsluiting. Samen met de draadafsluiting (1,55m op 0,9 m keermuur) bedraagt de totale hoogte 2,45 m. de voorschriften bepalen een maximale hoogte van 2 m en als afsluiting draad- en/ of metaalafsluitingen. Dit betekent dat de keermuur met draadafsluiting afwijkt van de voorschriften wat betreft de hoogte als wat betreft het materiaalgebruik. Deze beide afwijkingen vallen binnen de afwijkingmogelijkheden van artikel 4.4.1 §1 VCRO op voorwaarde dat ze als beperkt kunnen worden aanzien.

Uit de BPA- en verkavelingsvoorschriften moet worden afgeleid dat het de plannende overheid / verkavelaar om te doen was om de afsluitingen een open karakter geven. (levende hagen, draad, metaal draad) Dit komt de openheid van de verkaveling ten goede. In huidige aanvraag wordt een keermuur van 0,9 m met een draadafsluiting van 1,55 m voorzien. Dit betekent dat wat betreft het materiaalgebruik er zich een afwijking qua materiaalgebruik voordoet van ca. 37 %. Met deze afwijking wordt het open karakter van de verkaveling niet in het gedrang gebracht. Inzake de hoogte, bedraagt de afwijking nauwelijks 25 % van wat volgens de voorschriften is toegestaan. Er is dan ook geen sprake van een essentiële wijziging van de voorschriften. Om die reden moeten afwijkingen dan ook als beperkt worden aanzien.

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Volgens de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar is de aanvraag niet in overeenstemming met de goede plaatselijke ordening en is aanvrager door zonder overleg of vergunning een muur op te trekken op de perceelsgrenzen in de fout gegaan en zou zijn oplossing getuigen van een hoogst individuele benadering van de waterproblematiek zonder rekening te houden met de gevolgen voor de omwonenden.

Deze stelling werd ter hoorzitting tegengesproken door de raadsman van aanvrager. Er werd gesteld dat er aldaar geen waterlast is. De plassen op de foto's genomen door de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar zouden oppervlaktewater zijn omdat het om kleigrond gaat. Het water loopt af naar de buis, die volgens aanvrager goed werkt. Raadsman stelde desalniettemin bereid te zijn een oplossing te willen vinden die alle partijen tevreden stelt.

Op vrijdag 24 februari 2012 werd overgegaan tot een plaatsbezoek in aanwezigheid van gedeputeerde Patrick van Gheluwe, de gemeente, raadsman van aanvrager en de Provinciale Dienst Waterlopen om een afdoende oplossing te vinden.

Een nieuw plaatsbezoek werd gehouden op 23 december 2015, ditmaal met de bezwaarindieners. Zoals hoger reeds aangehaald blijft de deputatie de mening toegedaan dat de destijds uitgewerkte oplossing de beste is in de gegeven omstandigheden.

Zoals hoger aangehaald doen de keermuren met de afsluitingen geen afbreuk aan het open karakter van de verkaveling. De keermuren zijn beperkt in hoogte en ook naar materiaalgebruik (betonstenen) doen zij visueel geen afbreuk naar de omgeving toe. Hierbij mag niet uit het oog worden verloren dat de aanpalende percelen wellicht ook zullen worden bebouwd. De impact naar de omgeving toe en in het bijzonder naar de aanpalende percelen is in dat opzicht praktisch verwaarloosbaar. De betonnen keermuur integreert zich dan ook perfect binnen de bestaande verkaveling.

Ook de opvangput / inspectieput is van buiten het aanvraagperceel niet waarneembaar.

Uit dit alles moet worden besloten dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

4D CONCLUSIE

Overwegende dat de aanvraag strekt tot het regulariseren van bestaande keermuren met draadafsluiting en de regularisatie van verharding; dat het aangepast plan welke het voorwerp heeft uitgemaakt van een nieuw openbaar onderzoek een duurzame oplossing voor de waterproblematiek in de omgeving niet hypothekeert; dat de afwijkingen op de stedenbouwkundige en verkavelingsvoorschriften als beperkt in de zin van artikel 4.4.1 §1 VCRO kunnen worden aanzien; dat de aanvraag tevens verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening;

BESLUIT:

(...)

De stedenbouwkundige vergunning wordt verleend mits de opvangput/inspectieschouw wordt uitgevoerd conform het technisch en schematisch aanvullend plan dat integraal deel uitmaakt van de vergunning.

...

Dit 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. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept de schending in van artikel 4.3.1, §1 VCRO in samenhang met artikel 4.4.1, §1 VCRO en van artikel 4.6.7 VCRO in samenhang met artikel 3, §4 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging (hierna: Besluit Openbare Onderzoeken), en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De verzoekende partij stelt dat de reeds geplaatste keermuren strijdig zijn met de stedenbouwkundige voorschriften van het bijzonder plan van aanleg (BPA) 'Millesteenstraat' alsook met die van de verkavelingsvergunning van 23 september 1997 binnen dewelke het bouwperceel is gelegen.

Zij licht toe dat deze voorschriften enkel muurtjes toelaten van maximaal 0,5 meter hoog in de voortuinstrook en elders enkel levende hagen, al dan niet met metaaldraad versterkt, paaltjes met sierdraad en/of houten afsluitingen alsook draad- en/of metaalafsluitingen van maximaal 2 meter hoog.

Zij benadrukt dat zowel de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid als de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar reeds hebben bevestigd dat de inbreuken in strijd zijn met de geldende voorschriften en de goede ruimtelijke ordening in het gedrang brengen.

Volgens de verzoekende partij zijn de keermuren te beschouwen als een in volle betonblokken opgetrokken afsluiting en zijn ze de oorzaak van wateroverlast voor de omwonenden. Getuige hiervan is volgens haar het feit dat binnen dezelfde verkaveling intussen ook reeds andere percelen werden bebouwd zonder keermuren en daar stelt de wateroverlast zich niet. Zij meldt ook dat blijkt dat op lot 2 binnen dezelfde verkaveling eveneens een beperkte ophoging met keermuren werd doorgevoerd en dat de regularisatie hiervan werd geweigerd, waaruit blijkt dat de gemeente niet de intentie heeft om dergelijke regularisatieaanvragen toe te kennen.

De verzoekende partij licht verder toe dat de betreffende keermuren zich bevinden op de linker-, rechter- en achterperceelsgrens tot 112 cm boven het oorspronkelijke maaiveld, wat in strijd is met de voorschriften van het BPA 'Millesteenstraat'. Dergelijke keermuren zijn volgens deze voorschriften niet toegelaten en kunnen volgens de verzoekende partij ook niet gezien worden als een beperkte afwijking wat hoogte en materiaalgebruik betreft. Zij is van oordeel dat dergelijke interpretatie de voorschriften van het BPA en de verkavelingsvoorschriften volledig uitholt en afbreuk doet aan de essentiële aspecten ervan zodat een afwijking in toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO niet kan worden toegestaan. De afwijking is geenszins beperkt te noemen.

De verzoekende partij benadrukt dat het doel van de verkavelaars/de plannende overheid was een open karakter te bewaren en waterproblemen te vermijden, met name om de natuurlijke loop van het water niet te verstoren. De gevraagde regularisatie zorgt volgens haar net voor het tegendeel.

De verzoekende partij meent dat vooreerst een wijziging van de voorschriften van het betreffende BPA en de verkavelingsvergunning vereist is via de hiertoe voorziene procedure, alvorens een regularisatie kan worden aangevraagd.

2.

De tussenkomende partij stelt dat wel degelijk een beperkte afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften kon worden toegestaan in toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO wat betreft de materiaalkeuze en de maximale hoogte.

Dergelijke beperkte afwijking is volgens haar mogelijk zolang de essentie van het BPA of de verkavelingsvergunning niet wordt uitgehold. Zij stelt dat de verwerende partij daarbij over een ruime discretionaire appreciatiebevoegdheid beschikt.

De tussenkomende partij is van oordeel dat er ook geen sprake is van een uitholling van de voorschriften. Keermuren worden in geen van de voorschriften expliciet verboden. Bovendien behoren volgens haar de voorschriften over afsluitingen niet tot de essentiële gegevens van de

stedenbouwkundige voorschriften. Een en ander werd volgens haar ook grondig gemotiveerd in de bestreden beslissing.

De tussenkomende partij licht verder toe dat het doel van de betrokken keermuren is om het maaiveld effen te kunnen maken en proper af te werken aan de zijkavelgrenzen. Zij steken ook maximaal 90 cm boven het maaiveld uit en geen 112 cm zoals de verzoekende partij stelt. Zij vermeldt nog dat de keermuur volledig aan haar kant staat met een speling van 5 à 10 cm.

De tussenkomende partij argumenteert verder dat de keermuren zelf geen afsluiting zijn. De eigenlijke afsluiting bevindt zich bovenop de keermuren. Zij legt uit dat het zichtbaar zijn van de keermuren, gelegen is in het feit dat de aanpalende kavels nog niet werden bebouwd en opgehoogd. Van zodra dat wel gebeurd zal zijn, zullen de keermuren niet meer zichtbaar zijn. De tussenkomende partij meent dat de overheid dergelijke oplossing genegen is, wat blijkt uit het gevoerde driepartijenoverleg. Zij is tevens van oordeel dat zelfs zichtbaar de keermuren niet storend zijn, aangezien ook zonder de keermuren het vergunde reliëfniveau zichtbaar blijft.

Dat de Hoge Raad, de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar en de gemeente menen dat het geen beperkte afwijking betreft doet volgens de tussenkomende partij niet ter zake, en is een oordeel van niet betrokken actoren die volgens haar bovendien onjuist is. Er is immers door deze instanties nooit geopperd dat een regularisatie uitgesloten zou zijn. De gemeente heeft evenmin gesteld dat de gevraagde afwijking dermate groot is dat een verkavelingswijziging vereist zou zijn. Zij heeft enkel geoordeeld dat een afwijking niet opportuun is, wat iets anders is.

3.

In haar toelichtende nota argumenteert de verzoekende partij dat de keermuren wel degelijk te aanzien zijn als een betonnen afsluiting en dat de stelling dat deze zullen “verzinken” eens het naastgelegen terrein wordt opgehoogd en bebouwd, slechts getuigt van de eenzijdige benadering door de tussenkomende partij. Het kan volgens haar niet zijn dat alle omwonenden zich moeten schikken naar de tussenkomende partij of dat zij zou bepalen wat een goede ruimtelijke ordening is.

De verzoekende partij merkt ook op dat de stelling dat de keermuren slechts een hoogte van 90 cm zouden hebben wordt tegengesproken door de vaststellingen op 18 januari 2010 en dat het argument als zou uit het driepartijenoverleg zijn gebleken dat de keermuren een goede oplossing voor elke toekomstige bouwvergunning zouden zijn, moet worden genuanceerd. Hoogstens is volgens de verzoekende partij uit dit overleg gebleken dat afwijkingen per bouwlot moeten worden vermeden en dat de problematiek van de waterhuishouding in functie van keermuren best in de verkaveling zelf wordt geregeld.

Verder benadrukt de verzoekende partij dat het standpunt van de Hoge Raad en de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar wel degelijk van belang zijn in die zin dat hiermee wordt bevestigd dat de keermuren in strijd zijn met de stedenbouwkundige voorschriften en de goede ruimtelijke ordening.

Vervolgens verwijst de verzoekende partij uitvoerig naar de vergunningsprocedure met betrekking tot lot 2 van de verkaveling waar ook een terreinophoging werd gerealiseerd en eveneens een regularisatie in graad van administratief beroep werd geweigerd, om te besluiten dat dit alles in tegenstelling staat tot de bestreden beslissing die voor lot 4 de ophoging en de bouw van keermuren bevestigt en toestaat.

Tot slot herhaalt de verzoekende partij dat de keermuren in strijd zijn met de voorschriften voor afsluitingen, dat de vergunde afwijking afbreuk doet aan de essentiële gegevens van het BPA en de verkaveling en dat een regularisatie dus niet mogelijk is zonder een voorafgaande wijziging van het BPA en de verkavelingsvoorschriften.

4.

In haar laatste nota merkt de tussenkomende partij nog op dat als er al sprake is van een afwijking, het een aanvaardbare afwijking betreft, wat geenszins een tegenstrijdige redenering is.

Zij is van oordeel dat de niet aanvaarding door het college van burgemeester en schepenen van de beperkte afwijking inzake de keermuren, niet als argument kan gelden aangezien deze beslissing wordt tegengesproken en “overruled” door de bestreden beslissing genomen door de verwerende partij.

De tussenkomende partij besluit dat de verzoekende partij weinig op de bestreden beslissing zelf ingaat, maar zich verliest in allerlei theorieën en ten onrechte oordeelt dat er in de stedenbouwkundige voorschriften een verbod zou staan op het plaatsen van keermuren.

Zij beklemtoont nog dat het feit dat in een ander dossier de regularisatie van keermuren werd geweigerd, niet betekent dat de verwerende partij gekant is tegen keermuren. Elk dossier is immers anders, wat ook hier het geval is zoals onder meer blijkt uit het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar in die andere zaak.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij houdt in essentie voor dat de verwerende partij, in strijd met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA ‘Millesteenstraat’ en de bestaande verkavelingsvergunning, een vergunning verleent voor het plaatsen van keermuren en in strijd met artikel 4.4.1, §1 VCRO een afwijking verleent voor de materiaalkeuze en de hoogte.

2.

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b VCRO blijkt dat een vergunning moet worden geweigerd als de aanvraag in strijd is met stedenbouwkundige voorschriften van een bijzonder plan van aanleg of met verkavelingsvoorschriften, tenzij er daarvan op geldige wijze is afgeweken, of in strijd is met de goede ruimtelijke ordening.

Overeenkomstig artikel 4.4.1, §1 VCRO kunnen in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen. Afwijkingen kunnen niet worden toegestaan voor wat betreft de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen.

De vereiste dat enkel beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan, houdt in dat er geen afwijkingen toegestaan mogen worden die afbreuk doen aan de essentiële gegevens van de verkavelingsvergunning of het BPA (*Parl. St. VI. Parl.*, 2008-09, nr. 2011/1, 136).

3.

De relevante bepalingen van de stedenbouwkundige voorschriften uit het BPA 'Millesteenstraat' luiden als volgt:

"In de voortuinstrook, langs de openbare weg en de laterale perceelsgrenzen: muurtjes in metselwerk van maximum 0,5m hoog en/of levende hagen van maximum 1,00m hoog met uitsluiting van het brievenbussenelement/

In de zij- en achtertuinstroken:

Levende hagen al dan niet met metaaldraad versterkt, paaltjes met sierdraad en/of houten afsluitingen van maximum 2,00m hoog."

De toepasselijke verkavelingsvoorschriften luiden als volgt:

"In de voortuinstrook muurtje in metselwerk van max. 0,5m hoog en/of levende hagen van max. 0,5m hoog

Elders: levende hagen al of niet met metaaldraad versterkt, paaltjes met sierdraad en/of houten afsluitingen, alsook draad- en/of metaalafsluitingen van max. 2,0m hoog."

De bestreden beslissing vergunt de regularisatie van reeds geplaatste keermuren (0,90 meter) op de linker-, rechter-, en achterperceelsgrens met daarbovenop een draadafsluiting in "ericamat" met een hoogte van 1,55 meter, en de aanleg van verhardingen op het terrein van de tussenkommende partij.

4.

De Raad heeft in zijn arrest van 28 juli 2015 met nummer A/2015/0440 in de zaak met betrekking tot het gelijkluidend middel van de verzoekende partij in herinnering gebracht dat het in beginsel wel degelijk mogelijk is om op grond van voormeld artikel 4.4.1, §1 VCRO een beperkte afwijking op stedenbouwkundige voorschriften toe te staan ook indien deze op gedetailleerde wijze de inrichting van het gebied vastleggen.

De Raad heeft in voormeld arrest evenwel het middelonderdeel van de verzoekende partij gegrond bevonden en geoordeeld dat de verwerende partij niet motiveerde waarom de keermuren onder de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA en de verkavelingsvoorschriften omtrent afsluitingen gerekend kunnen worden en dat de verwerende partij evenmin motiveerde waarom er sprake zou zijn van een 'beperkte' afwijking qua materiaalgebruik en qua hoogte.

5.

In de bestreden (herstel)beslissing overweegt de verwerende partij thans onder meer het volgende:

" ...

Zowel het BPA als de verkaveling maken geen melding van de mogelijkheid tot het plaatsen van (keer)muren op de zijperceel- en achterperceelsgrenzen. Er wordt vastgesteld dat enkel "kleine muurtjes" (max. 0,5m hoog) worden toegelaten in de voortuinstrook. Het argument dat de keermuren niet vermeld staan in de voorschriften, betekent niet noodzakelijkerwijs dat de aanwezigheid van dergelijke keermuren onmogelijk zou zijn. Immers, kunnen de keermuren door het feit dat ze een "afsluitende functie" vervullen, ook worden aanzien als een afsluiting. De afsluiting wordt voorzien in betonstenen met bovenop een draadafsluiting. Samen met de draadafsluiting (1,55m op 0,9 m keermuur) bedraagt de totale hoogte 2,45 m. de voorschriften bepalen een maximale hoogte van 2 m en als afsluiting draad- en/ of metaalafsluitingen. Dit betekent dat de keermuur met draadafsluiting

afwijkt van de voorschriften wat betreft de hoogte als wat betreft het materiaalgebruik. Deze beide afwijkingen vallen binnen de afwijkingsmogelijkheden van artikel 4.4.1 §1 VCRO op voorwaarde dat ze als beperkt kunnen worden aanzien.

Uit de BPA- en verkavelingsvoorschriften moet worden afgeleid dat het de plannende overheid / verkavelaar om te doen was om de afsluitingen een open karakter geven. (levende hagen, draad, metaaldraad) Dit komt de openheid van de verkaveling ten goede. In huidige aanvraag wordt een keermuur van 0,9 m met een draadafsluiting van 1,55 m voorzien. Dit betekent dat wat betreft het materiaalgebruik er zich een afwijking qua materiaalgebruik voordoet van ca. 37 %. Met deze afwijking wordt het open karakter van de verkaveling niet in het gedrang gebracht. Inzake de hoogte, bedraagt de afwijking nauwelijks 25 % van wat volgens de voorschriften is toegestaan. Er is dan ook geen sprake van een essentiële wijziging van de voorschriften. Om die reden moeten afwijkingen dan ook als beperkt worden aanzien.

...

Uit deze overwegingen blijkt dat de verwerende partij voor de beoordeling van het gevraagde ten opzichte van de stedenbouwkundige voorschriften uit het BPA en de verkavelingsvoorschriften is uitgegaan van het uitgangspunt dat de keermuren en de draadafsluiting samengenomen één afsluiting vormen. De verwerende partij begroot vervolgens de afwijking qua materiaalgebruik op ongeveer 37% en de afwijking qua hoogte op 25%.

In de mate dat zowel de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA 'Millesteenstraat' alsook de verkavelingsvoorschriften het gebruik van houten afsluitingen toestaan, kan worden aangenomen dat het voorzien van "ericamat" voor het gedeelte boven de keermuren en het gebruik van beton voor de keermuren zelf, beide materialen die eenzelfde mate van ondoorzichtbaarheid garanderen als een houten afsluiting, in redelijkheid aangemerkt kan worden als een beperkte afwijking qua materiaalgebruik waarmee geen afbreuk wordt gedaan aan de essentie van de stedenbouwkundige voorschriften.

Wat betreft de hoogte van de afsluiting betreft, moet vastgesteld dat de verwerende partij een totale hoogte van 2,45 m vergunt waar de stedenbouwkundige voorschriften in de zij- en achtertuin afsluitingen van maximaal 2,00 m hoogte toelaten. In zover qua hoogte de afwijking nog geen 25% bedraagt, oordeelt de verwerende partij niet onredelijk door hierin een beperkte afwijking op de toepasselijke stedenbouwkundige en verkavelingsvoorschriften te zien.

Daar waar bovendien de Raad in het vernietigingsarrest arrest van 28 juli 2015 diende vast te stellen dat de verwerende partij zich in haar beslissing van 8 maart 2012 beperkte tot de overweging dat "een afwijking van materiaalgebruik [...] decretaal mogelijk [is] overeenkomstig artikel 4.4.1 VCRO" en "een beperkte afwijking [...] mogelijk [is] overeenkomstig artikel 4.4.1 VCRO", blijkt thans daarentegen uit de motivering van de bestreden beslissing op grond van welke overwegingen de verwerende partij in redelijkheid tot de beslissing is gekomen dat de afwijkingen ten aanzien van de voorschriften van het BPA en de verkavelingsvergunning als beperkte afwijkingen in aanmerking kunnen worden genomen in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO.

6.

De verzoekende partij voert verder aan dat de bestreden beslissing artikel 4.6.7 VCRO schendt in de zin dat de aangevraagde werken niet kunnen worden geregulariseerd zonder dat voorafgaandelijk een wijziging van het BPA en vervolgens een wijziging van de verkavelingsvoorschriften overeenkomstig artikel 4.6.7 VCRO wordt doorgevoerd.

De mogelijkheid die de eigenaar van een kavel op grond van artikel 4.6.7 VCRO toekomt om een wijziging van de verkavelingsvergunning aan te vragen voor het deel dat hij in eigendom heeft, sluit evenwel niet uit dat, los van deze mogelijkheid een aanvraag tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van bepaalde werken kan worden aangevraagd. Het behoort tot de keuzevrijheid van de kaveleigenaar en afhankelijk van zijn intenties om hetzij een aanvraag tot verkavelingswijziging hetzij een aanvraag tot stedenbouwkundige (regularisatie)vergunning in te dienen.

Ook al beschikt de aanvrager over de principiële keuzevrijheid wat betreft de aard en het voorwerp van de aangevraagde vergunning, toch behoudt de verwerende partij als vergunningverlenende overheid de plicht om na te gaan wat het werkelijke voorwerp van de aanvraag is.

De tussenkomende partij heeft een aanvraag ingediend voor de regularisatie van bestaande keermuren met draadafsluiting en de aanleg van zekere verharding.

Uit de beoordeling hierboven blijkt dat de verwerende partij niet kennelijk onredelijk heeft geoordeeld door de aangevraagde keermuren in overeenstemming te achten met de toepasselijke stedenbouwkundige voorschriften, mits toepassing te maken, eveneens op niet kennelijk onredelijke wijze, van de afwijkingsmogelijkheden van artikel 4.4.1, §1 VCRO.

De verzoekende partijen maken dan ook niet aannemelijk dat voorafgaand aan deze aanvraag eerst een wijziging van het BPA en van de verkavelingsvergunning had moeten worden aangevraagd.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede en derde middel

Standpunt van de partijen

1.

1.1.

De verzoekende partij roept in een tweede middel de schending in van artikel 4.3.1, §1, 1° VCRO in samenhang met artikel 4.3.1, §2 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), en van het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij houdt voor dat de in de bestreden beslissing opgelegde voorwaarde het aangevraagde niet in overeenstemming brengt met de goede ruimtelijke ordening. Zij stelt dat de aanvraag gelegen is binnen een verkaveling en dat het dus de verkavelingsvoorschriften zijn die voor dat gebied de goede ruimtelijke ordening vastleggen. Uit de bestreden beslissing blijkt volgens haar niet dat de verwerende partij de verenigbaarheid van de keermuren met de goede ruimtelijke ordening heeft getoetst aan de criteria van de verkavelingsvergunning in de zin van artikel 4.3.1, §2, 3° VCRO, noch aan de criteria van artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO wat betreft de hinderaspecten, bodemreliëf en algemene inpasbaarheid.

Dat de wateroverlast net is ontstaan als gevolg van de keermuren blijkt volgens de verzoekende partij uit de standpunten van diverse instanties.

De verzoekende partij meent dat het visuele aspect van de keermuren slechts summier beoordeeld wordt door te stellen dat ze geen afbreuk doen aan de omgeving. De verwerende partij relateert dit visuele aspect volgens haar ook door te verwijzen naar het feit dat de aanpalende percelen wellicht nog zullen worden opgehoogd met het oog op bebouwing. De verzoekende partij stelt dat aanpalende eigenaars echter niet verplicht kunnen worden eveneens hun percelen op te hogen om de schadelijke effecten weg te werken.

Zij verwijst vervolgens naar de ophogingen doorgevoerd op lot 2 van dezelfde verkaveling en wijst er op dat deze ophogingen veel minder verregaand zijn dan deze uitgevoerd door de tussenkomende partij en dat een regularisatie voor de ophoging op lot 2 zowel in eerste aanleg als in administratief beroep werd geweigerd, waardoor de voorliggende aanvraag "*a fortiori*" had moeten worden geweigerd.

1.2.

In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, en van het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij argumenteert dat de bestreden beslissing materieel onuitvoerbaar is. Als voorwaarde wordt namelijk opgelegd dat er een opvangput/inspectieput wordt aangelegd van waaruit twee buizen vertrekken. Een onderste buis met een diameter van 160 mm als afvoer van de opvangput en een bovenste buis met een diameter van 250 mm die dienst doet als overloop bij hevige regenbuien.

De verzoekende partij licht toe dat de onderkant van de onderste buis zich echter bevindt op 170 cm onder de bovenkant van de keermuur terwijl het maaiveld op de grens tussen lot 4 en lot 3 zich op 95 cm onder de bovenkant van dezelfde keermuur bevindt. Zij vervolgt dat de onderzijde van de onderste buis zich dan op ongeveer 75 cm (170 min 95 cm) onder het maaiveld bevindt. Het gevolg is volgens haar dat het water weliswaar zou kunnen worden verzameld in de opvangput maar dat er geen afvoer is noch kan zijn vanuit de opvangput naar het lager gelegen lot 3 en verder richting lot 1, tenzij via een gracht of buizen in/op de loten 3 tot en met 1. In de bestreden beslissing wordt volgens de verzoekende partij evenwel niet voorzien hoe deze verdere afvoer moet worden voorzien, wie hiervoor moet instaan of wat er moet gebeuren als de respectievelijke eigenaars van de loten zich hiertegen verzetten.

De verzoekende partij vindt het niet kunnen dat deze problematiek in de bestreden beslissing wordt afgedaan als het gevolg van een gebrek aan consensus tussen alle partijen aangezien dit neerkomt op het afwentelen van de verantwoordelijkheid naar de slachtoffers van de onvergunde ophogingen en constructies.

De verzoekende partij stelt nogmaals dat het duidelijk is dat het probleem niet is opgelost: doordat de waterafvoer vanuit de opvangput ter hoogte van de kavelgrens tussen lot 4 en lot 3 ondergronds niet is doorgetrokken, zal de wateroverlast door deze nieuwe ondergrondse afvoer vergroten in plaats van verminderen.

De verzoekende partij is van oordeel dat, zelfs na tussenkomst van het arrest van 28 juli 2015 en het nieuwe openbaar onderzoek, de verwerende partij geen enkel antwoord geeft op de vragen die zich nog steeds stellen met betrekking tot de waterproblematiek.

In tegenstelling tot wat de verwerende partij in de bestreden beslissing stelt, hypothekeert de vergunde toestand wel degelijk een duurzame oplossing.

2.

2.1

De tussenkomende partij stelt met betrekking tot het tweede middel dat de deputatie de zaak wat betreft het bodemreliëf, hinderaspecten en inpasbaarheid wel degelijk ernstig heeft genomen wat blijkt uit het feit dat zij tweemaal ter plaatse is gegaan en waarvan melding gemaakt wordt in de bestreden beslissing.

De tussenkomende partij benadrukt dat het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, waarin gesteld wordt dat de opgelegde werken niet werden uitgevoerd, onjuist is en van een verkeerd uitgangspunt vertrekt. Volgens de tussenkomende partij beantwoordt de gerealiseerde oplossing volledig aan wat werd voorgesteld op het driepartijenoverleg en is het geenszins een individuele benadering.

Zij stelt dat de verzoekende partij ook vergeet dat de keermuren reeds in 2004 werden gebouwd en nooit tot klachten hebben geleid tot aan een burenruzie in 2009. Het is volgens haar dan ook onjuist te stellen dat de keermuren aan de oorsprong van de waterproblematiek zouden liggen en evenmin is het zo dat de tussenkomende partij haar oplossing zou willen dicteren voor de andere percelen. Er moeten nog tal van percelen in de verkaveling bebouwd worden en het past in een goede ruimtelijke ordening rekening te houden met de toekomstige situatie.

Ook het visuele aspect van de keermuren is volgens de tussenkomende partij niet problematisch en bovendien moeten enkel de relevante aspecten van de goede ruimtelijke ordening aan bod komen.

Zij beklemtoont dat elk overig perceel individueel zal moeten worden getoetst op de watertoets en dit niet omwille van de werken die zij heeft uitgevoerd maar wel omdat bij de totstandkoming van de verkaveling geen aandacht is besteed aan de waterproblematiek en de reliëfwijziging ten opzichte van de achterliggende wijk.

2.2

Wat betreft het derde middel werpt de tussenkomende partij op dat het niet aan de Raad toekomt om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de verwerende partij wat betreft de opgelegde technische voorwaarde en dewelke uitgewerkt en onderbouwd werd door een deskundige binnen de administratie zoals uit de bestreden beslissing blijkt.

Er ligt volgens de tussenkomende partij geen enkel objectief element voor om het technisch onderbouwde advies van de deskundige van de provinciale dienst waterlopen onderuit te halen.

De tussenkomende partij beklemtoont dat de “wirwar van cijfers” van de verzoekende partij niet alleen uiterst onduidelijk is maar bovendien manifest onjuist. Zij licht toe dat het maaiveld net boven de bovenkant van de bovenste buis komt en dus op ca. 25 cm van de onderkant van de bovenste buis. De onderste buis werd oorspronkelijk voorzien om te worden aangesloten op de drainage.

De tussenkomende merkt tevens op dat het feit dat er nog plassen staan op lot 5 niet aantoonst dat de uitgewerkte oplossing niet werkt, maar zij stelt dat dit te wijten is aan de ondoordringbare onderlaag op dat perceel.

Zij merkt op dat de vaststellingen in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar gedateerd zijn en vervolgens ook gecorrigeerd werden, waarna de verwerende partij in het kader van haar discretionaire appreciatiebevoegdheid heeft geoordeeld dat de aangebrachte opvangput/inspectieschouw wel degelijk een oplossing is en een ander heeft gemotiveerd en afdoende onderbouwd in de bestreden beslissing.

Dat er nog andere technische oplossingen zouden bestaan doet volgens de tussenkomende partij hieraan geen afbreuk.

3.

3.1

In haar toelichtende nota stelt de verzoekende partij over het tweede middel dat de tussenkomende partij ten onrechte de aandacht van het probleem tracht af te leiden door te stellen dat het een burgerrechtelijk probleem (burenruzie) zou betreffen.

Zij meent daarenboven dat de tussenkomende partij ten onrechte het fundamentele probleem bij de verkavelingsvoorschriften tracht te leggen. Zij verwijst naar de diverse bouwpercelen buiten de verkaveling die eveneens in glooiend gebied gelegen zijn, maar waar het waterprobleem zich niet stelt.

Zij ontkent ook de stelling van de tussenkomende partij dat er altijd al waterproblemen zijn geweest. Dit wordt bovendien niet aangetoond of onderbouwd, noch blijkt dit uit enige vroegere klacht.

De aanpak zoals voorgesteld voor lot 4 (tussenkomende partij) is volgens de verzoekende partij overigens achterhaald door de nieuwe visie van de verwerende partij naar aanleiding van de regularisatie-aanvraag voor lot 2, waarbij de verwerende partij van mening is dat een globale aanpak in de verkaveling opportuun is.

Verder herneemt de verzoekende partij haar betoog uit het verzoekschrift en stelt dat uit de stukken blijkt dat de wateroverlast wel degelijk door de keermuren is ontstaan, dat de opgelegde voorwaarde geenszins het aangevraagde in overeenstemming brengt met de goede ruimtelijke ordening en dat, zelfs nog los daarvan, het visuele aspect, en de aspecten bodemreliëf, hinder en algemene inpasbaarheid geenszins werden afgetoetst.

3.2.

Met betrekking tot het derde middel stelt de verzoekende partij dat de essentiële vragen die zij had opgeworpen niet beantwoord werden. Zo is het systeem van een opvangput slechts werkzaam als er kanalen worden gegraven die het water naar de put leiden, zo niet zal het water terechtkomen in de achtertuinen van de woningen in de Tulpenlaan.

Evenmin is er volgens haar een antwoord gegeven op de blijvende vraag waar het water uit de afvoerbuïs heen moet aangezien het op de kavelgrens tussen lot 4 en lot 3 op een diepte van 75 cm onder het maaiveld niet verder kan.

Ook de vraag of de betreffende persleiding is doorgetrokken door/onder loten 3 tot en met 1 tot de aldaar gelegen gracht is onbeantwoord gebleven. Bovendien stelt zich volgens de verzoekende partij de vraag of er wel sprake kan zijn van een “persleiding” aangezien dergelijke leiding de aansluiting op een pomp inhoudt. Zij stelt dat niet zo is. Het ontbreken van een pomp is volgens haar des te problematischer gelet op het feit dat de leiding na verloop van tijd verstopt zal geraken.

4.

De tussenkomende partij voegt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting met betrekking tot het tweede en derde middel niets wezenlijks toe.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, §1 VCRO bepaalt dat een stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd indien het aangevraagde onverenigbaar is met enerzijds de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken en, anderzijds, met de goede ruimtelijke ordening.

De vergunningverlenende overheid moet de overeenstemming van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening toetsen aan de relevante decretale aandachtspunten en de criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO.

Uit artikel 4.3.1, §1, tweede lid volgt dat een aanvraag die door het vergunningverlenend bestuursorgaan onverenigbaar wordt geacht met het recht of met de goede ruimtelijke ordening, toch kan worden verleend wanneer de overeenstemming met het recht of met de goede ruimtelijke ordening kan worden gewaarborgd door het opleggen van voorwaarden, met inbegrip van een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorliggende plannen. Hiertoe is wel vereist, overeenkomstig artikel 4.2.19 VCRO dat die voorwaarden voldoende precies zijn bepaald, redelijk zijn in verhouding tot de vergunde handelingen; ze kunnen verwezenlijkt worden door enig toedoen van de aanvrager en ze de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk maken van een bijkomende beoordeling door de overheid.

Het vergunningverlenend bestuursorgaan kan dus een voorwaarde opleggen indien zij van mening is dat een aanvraag, die op zich niet voor vergunning in aanmerking komt, dit wel doet indien bepaalde voorwaarden worden nageleefd.

Op dit onderzoek inzake de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening oefent de Raad slechts een marginale controle uit, gelet op de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid.

Het komt de Raad niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. De Raad heeft wel als taak om aan de hand van de concrete gegevens van de zaak na te gaan of de verwerende partij de feiten waarop haar beoordeling steunt, correct heeft vastgesteld en of zij op grond daarvan in redelijkheid heeft geoordeeld.

2.

2.1

De verzoekende partij stelt in essentie dat de opgelegde voorwaarde in de bestreden beslissing het gevraagde niet in overeenstemming brengt met het recht en de goede ruimtelijke ordening.

In de bestreden beslissing legt de verwerende partij de volgende vergunningsvoorwaarde op:

“ ...

De stedenbouwkundige vergunning wordt verleend mits de opvangput/inspectieschouw wordt uitgevoerd conform het technisch en schematisch aanvullend plan dat integraal deel uitmaakt van de vergunning.

...”

De verwerende partij motiveert de opgelegde voorwaarde in de bestreden beslissing als volgt:

“ ...

Na de hoorzitting werd op vrijdag 24 februari 2012 tot plaatsbezoek overgegaan in aanwezigheid van toenmalige gedeputeerde Patrick Van Gheluwe, de gemeente, de raadsman van aanvrager en een ambtenaar van de provinciale dienst waterlopen teneinde een afdoende oplossing te vinden.

Hierbij werd toen geoordeeld dat de beste oplossing een opvangput/inspectieschouw is die ervoor zorgt dat het hemelwater afvloeiende van de hoger gelegen percelen 5 tot en met 7 opgevangen wordt op het perceel van aanvrager en nadien afgevoerd wordt via twee afvoerbuizen naar de lager gelegen percelen 3 tot en met 1. In de keermuur dient een opening gemaakt zodat het water komende van lot 5 op eigen terrein wordt verzameld, daartoe dient een linteel in de keermuur geplaatst waaronder het water in de opvangput/inspectieschouw kan binnenkomen, en in de inspectieschouw een rooster om eventueel meestromend vuil tegen te houden derwijze dat de buizen die door het perceel van aanvrager lopen niet verstopt geraken en het water via maaiveldhoogte naar de afvoerput kan.

Deze oplossing werd daarna schematisch en technisch beschreven en goedgekeurd door de Provinciale Dienst Waterlopen. Dit technisch en schematisch aanvullend plan maakte integraal deel uit van de vergunning en de uitvoering van het opvangput / inspectieschouw conform dit plan werd als uitdrukkelijke voorwaarde in de vergunning opgelegd.

...”

Hieruit blijkt dat de verwerende partij van oordeel is dat het plaatsen van een opvangput/inspectieschouw de beste oplossing is voor het opvangen van het hemelwater van de hogergelegen percelen en het verder afvoeren ervan naar de lagergelegen percelen, zodat de verwerende partij met de opgelegde voorwaarde, anders dan de verzoekende partij voorhoudt, het aangevraagde heeft willen in overeenstemming brengen met de goede ruimtelijke ordening. De verzoekende partij toont niet aan dat het beoogde systeem getuigt van een kennelijke onredelijkheid.

In zover de verzoekende partij het niet eens zou zijn met de keuze van de voorziene oplossing, namelijk een afvoersysteem via een opvangput/inspectieschouw, betreft deze kritiek de opportuniteit van de vooropgestelde vergunningsvoorwaarde waarvan de beoordeling buiten de bevoegdheid van de Raad valt.

2.2

De verzoekende partij is tevens van oordeel dat de opgelegde vergunningsvoorwaarde technisch en materieel onuitvoerbaar zou zijn om reden dat er geen afvoer kan zijn vanuit de opvangput gelet op het niveauverschil met de aanpalende percelen.

In het licht van het zorgvuldigheidsbeginsel is de verwerende partij ertoe gehouden alle voor het dossier relevante gegevens te verzamelen en zorgvuldig te onderzoeken teneinde op grond van een zorgvuldig gevoerd onderzoek een beslissing over de aanvraag te kunnen nemen.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de “*vooropgestelde oplossing* [werd] *uitgedokterd door de provinciale technische dienst waterlopen*” en dat “*de deputatie* [deze] *volkomen onderschrijft*”. Tevens blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing dat de provinciale technische dienst waterlopen op haar beurt deze oplossing heeft uitgewerkt naar aanleiding van een plaatsbezoek op 24 februari 2012.

In zover de verwerende partij zich voor de technische uitwerking baseert op een systeem zoals ontwikkeld door de provinciale dienst waterlopen die ter plaatse de situatie is nagaan en deze oplossing vervolgens onderschrijft, blijkt hieruit dat de verwerende partij niet onzorgvuldig heeft gehandeld maar zich terdege heeft laten voorlichten over de technische haalbaarheid van de vooropgestelde oplossing.

Bovendien blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing uitdrukkelijk waarom de verwerende partij de oplossing van de provinciale dienst waterlopen bijtreedt, met name omdat deze getuigt van een behoorlijke oplossing op perceelsniveau zonder een duurzame oplossing voor de waterproblematiek te hypothekeren.

Dat de verzoekende partij er een andere mening op nahoudt dan de verwerende partij, blijkt duidelijk uit haar betoog, maar de kritiek van de verzoekende partij beperkt zich tot het in vraag stellen van de opportuniteit van het betreffende afvoersysteem. Het komt de Raad evenwel niet toe in de plaats van de verwerende partij de opportuniteit hiervan te beoordelen. In het kader van het hem toegekende wettigheidstoezicht kan de Raad enkel nagaan of de verwerende partij de haar toegekende appreciatiebevoegheid naar behoren heeft uitgeoefend en het aangevraagde niet kennelijk onredelijk heeft beoordeeld. De verzoekende partij toont zulks evenwel niet aan.

2.3

De verzoekende partij voert verder aan dat de bezwaren die werden ingediend in het kader van het nieuwe openbaar onderzoek dat is gehouden van 28 oktober 2015 tot 27 november 2015 naar aanleiding van het tussengekomen vernietigingsarrest van 28 juli 2015, niet afdoende werden onderzocht en beantwoord aangezien de verwerende partij zich beperkt tot de vaststelling of de voorwaarde al dan niet is uitgevoerd zoals voorgeschreven zonder dat de wenselijkheid van de voorwaarde zelf opnieuw is onderzocht.

De verwerende partij bespreekt de ingediende bezwaren in de motivering van de bestreden beslissing als volgt:

“ ...

Tijdens het nieuw gevoerde openbaar onderzoek werden vier bezwaarschriften ingediend. De bezwaarschriften handelen over het feit dat aanvrager de ophoging met keermuren heeft gerealiseerd zonder vergunning. Ook voor lot 2 van de verkaveling zou een regularisatie-aanvraag zijn ingediend. De deputatie is van oordeel dat aanvragen met betrekking tot andere loten niet het voorwerp uitmaken van huidige aanvraag. Het feit dat aanvrager de werken wederrechtelijk zou hebben uitgevoerd neemt niet weg dat steeds een stedenbouwkundige aanvraag kan worden ingediend. Dit wordt overigens uitdrukkelijk bevestigd door de VCRO dat regularisatievergunningen mogelijk maakt. (art. 4.2.24 VCRO) Het argument dat de aanvraag in strijd is met artikel 640 BW betreft een burgerrechtelijke aangelegenheid. Geschillen over de toepassing van het burgerlijk wetboek behoren uitsluitend tot de bevoegdheid van de rechterlijke macht. Om die reden worden vergunningen steeds afgeleverd onder voorbehoud van burgerlijke rechten. (art. 4.2.22 VCRO)

...”

En met betrekking tot het bezwaar waarin wordt gesteld dat de oplossing met opvangput/inspectieschouw geen oplossing is voor het waterprobleem, overweegt de verwerende partij het volgende:

“ ...

De deputatie is de mening toegedaan dat een globale aanpak wellicht verkieslijker is boven een individuele aanvraag, zoals in deze. Niettemin wordt men geconfronteerd met een vergunningsaanvraag op perceelsniveau. Tijdens de annulatieprocedure voor de RVVb werd alles gedaan om tot een gezamenlijke oplossing te komen voor de waterproblematiek van de omliggende percelen. Dit betekent dat alle partijen hiervoor hun medewerking moeten verlenen.

Los van de vraag welke de oorzaak is van ontbreken van een gezamenlijke medewerking, moet worden vastgesteld dat tussen alle partijen geen consensus mogelijk blijkt. In die omstandigheden is de deputatie genooddaakt om deze individuele aanvraag op haar merites te beoordelen zonder dat hierbij een duurzame oplossing voor de waterproblematiek wordt gehypothekeerd. De voorgestelde oplossing uitgedokterd door de provinciale technische dienst waterlopen en welke de deputatie volkomen onderschrijft, beantwoordt aan deze vereiste.

Met de voorgestelde oplossing welke aan het openbaar onderzoek is onderworpen, zal het hemelwater komende van de hoger gelegen percelen 5 tot en met 7 worden opgevangen op het perceel van de aanvrager en nadien worden afgevoerd via twee afvoerbuizen naar de lager gelegen percelen 3 tot en met 1. Het argument als zou vanuit de opvangput naar de lager gelegen percelen 3 tot 1 geen afvoer zijn, wordt deels bijgetreden. Dit is evenwel het gevolg van een gebrek aan consensus tussen alle partijen. Indien de percelen 3 tot 1 zullen worden opgehoogd is een verdere afvoer naar de percelen 3 tot 1 noodzakelijk. Dit impliceert de medewerking van huidige aanvrager. In het schrijven van 28 december 2015 bevestigt de raadsman aan het gemeentebestuur van Moorslede dat aanvragers zich engageren om mee te werken aan een duurzame toekomstgerichte en globale oplossing voor de waterhuishouding binnen de verkaveling. De deputatie neemt hier akte van en interpreteert het engagement als zijnde dat aanvrager de nodige afvoer naar percelen 3 tot 1 ten allen tijde zal verzekeren.

...”

Uit het voorgaande blijkt dat de verwerende partij, anders dan de verzoekende partij voorhoudt, zich bij de bespreking van de bezwaren niet louter heeft beperkt tot de vaststelling of de opgelegde voorwaarde al of niet naar behoren werd uitgevoerd, maar daarentegen op gemotiveerde wijze de ingediende bezwaren heeft beantwoord en weerlegd. Dat de verwerende partij de bezwaren niet is bijgetreden toont op zich niet aan dat de motivering van de bestreden beslissing op dat punt gebrekkig zou zijn of dat het aangevraagde onzorgvuldig werd beoordeeld.

3.

De verzoekende partij voert vervolgens aan dat de bouw van de keermuren niet werd getoetst op de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening aan de hand van de criteria zoals opgelegd in de verkavelingsvoorschriften en evenmin aan de criteria die betrekking hebben op het bodemreliëf, de hinderaspecten en de algemene inpasbaarheid in het algemeen.

Met het betoog dat het aangevraagde diende te worden getoetst aan de verkavelingsvoorschriften, verwijst de verzoekende partij uitdrukkelijk naar artikel 4.3.1, §2, 3° VCRO dat bepaalt dat indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de

aandachtspunten, vermeld in artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO, behandelen en regelen, deze voorschriften geacht worden de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

De Raad merkt op dat de verwerende partij evenwel toepassing heeft gemaakt van artikel 4.4.1, §1 VCRO ten einde een beperkte afwijking op de BPA-en verkavelingsvoorschriften toe te staan (zie beoordeling eerste middel). Het gevolg hiervan is dat de beoordeling wat de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening betreft, zich niet kan beperken tot de verenigbaarheid met de verkavelingsvoorschriften, maar dat het aangevraagde moet worden getoetst aan de relevante en noodzakelijke criteria van de goede ruimtelijke ordening overeenkomstig artikel 4.3.1, §2 VCRO.

In de bestreden beslissing overweegt de verwerende partij het volgende:

“ ...

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Volgens de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar is de aanvraag niet in overeenstemming met de goede plaatselijke ordening en is aanvrager door zonder overleg of vergunning een muur op te trekken op de perceelsgrenzen in de fout gegaan en zou zijn oplossing getuigen van een hoogst individuele benadering van de waterproblematiek zonder rekening te houden met de gevolgen voor de omwonenden.

Deze stelling werd ter hoorzitting tegengesproken door de raadsman van aanvrager. Er werd gesteld dat er aldaar geen waterlast is. De plassen op de foto's genomen door de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar zouden oppervlaktewater zijn omdat het om kleigrond gaat. Het water loopt af naar de buis, die volgens aanvrager goed werkt. Raadsman stelde desalniettemin bereid te zijn een oplossing te willen vinden die alle partijen tevreden stelt.

Op vrijdag 24 februari 2012 werd overgegaan tot een plaatsbezoek in aanwezigheid van gedeputeerde Patrick van Gheluwe, de gemeente, raadsman van aanvrager en de Provinciale Dienst Waterlopen om een afdoende oplossing te vinden.

Een nieuw plaatsbezoek werd gehouden op 23 december 2015, ditmaal met de bezwaarindieners. Zoals hoger reeds aangehaald blijft de deputatie de mening toegedaan dat de destijds uitgewerkte oplossing de beste is in de gegeven omstandigheden.

Zoals hoger aangehaald doen de keermuren met de afsluitingen geen afbreuk aan het open karakter van de verkaveling. De keermuren zijn beperkt in hoogte en ook naar materiaalgebruik (betonstenen) doen zij visueel geen afbreuk naar de omgeving toe. Hierbij mag niet uit het oog worden verloren dat de aanpalende percelen wellicht ook zullen worden bebouwd. De impact naar de omgeving toe en in het bijzonder naar de aanpalende percelen is in dat opzicht praktisch verwaarloosbaar. De betonnen keermuur integreert zich dan ook perfect binnen de bestaande verkaveling.

Ook de opvangput / inspectieput is van buiten het aanvraagperceel niet waarneembaar.

Uit dit alles moet worden besloten dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

“ ...”

De aspecten van de goede ruimtelijke ordening moeten overeenkomstig artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO slechts worden beoordeeld voor zover noodzakelijk of relevant in het licht van de betreffende aanvraag.

In de mate dat de verwerende partij overweegt dat de keermuren beperkt zijn in hoogte en ook naar materiaalgebruik toe visueel geen afbreuk doen naar de omgeving toe, tevens rekening houdend met het feit dat de aanpalende percelen wellicht ook zullen worden bebouwd, blijkt hieruit dat de verwerende partij, anders dan de verzoekende partij voorhoudt wel degelijk het aangevraagde heeft beoordeeld op het vlak van het visuele aspect en ruimtelijke inpasbaarheid als element van de goede ruimtelijke ordening. Tevens stelt de verwerende partij ook nog vast dat de opvangput/inspectieschouw van buitenaf niet waarneembaar is.

Uit het betoog van de verzoekende partij blijkt dat zij het kennelijk niet eens is met de visie van de verwerende partij, doch dit volstaat niet om te besluiten dat de verwerende partij de haar toegekende discretionaire appreciatiebevoegdheid te buiten is gegaan en het aangevraagde onjuist of kennelijk onredelijk heeft beoordeeld.

Dat naar eigen zeggen van de verzoekende partij een regularisatievergunning voor een terreinophoging op lot 2 binnen dezelfde verkaveling zowel in eerste aanleg als door de verwerende partij in administratief beroep zou zijn geweigerd, doet aan het voorgaande geen afbreuk en toont geen kennelijke onredelijkheid aan in hoofde van de verwerende partij die ertoe gehouden is elk dossier afzonderlijk op zijn eigen merites te beoordelen.

Het tweede en derde middel wordt verworpen.

C. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept in dit middel de schending in van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (hierna: DIWB) samen gelezen met het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet en van het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het principe "*audi et alteram partem*" en de rechten van verdediging.

De verzoekende partij stelt in de eerste plaats dat de watertoets niet, minstens niet afdoende werd uitgevoerd wat betreft de schadelijke impact van de keermuren op de waterhuishouding en dat de overige nog onbebouwde percelen daarbij niet aan bod zijn gekomen.

Zij stelt dat niet alle essentiële punten uit de bezwaarschriften werden behandeld/onderzocht, aangezien:

- zonder onderzoek wordt aangenomen dat de ophoging op lot 4 vergund is (wat niet het geval is),
- niet wordt nagegaan hoe de onderbroken ondergrondse waterafvoer kan worden hersteld,
- niet wordt onderzocht hoe de op lot 5 (eigendom van de verzoekende partij) gegraven kanalen kunnen worden weggewerkt zodat de grond weer als bouwgrond valoriseerbaar is.

De verzoekende partij is van oordeel dat er sprake is van een structureel probleem dat met de bestreden beslissing niet wordt weggewerkt.

Ten tweede betoogt de verzoekende partij dat zowel de gemeente als de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar misleid zijn geworden door het grondplan bij de initiële aanvraag voor de bouw van de woning op lot 4 in de zin dat op dit plan het hoogtepeil foutief werd ingetekend (horizontaal in plaats van aflopend). Zij houdt voor dat de tussenkomenende partij haar perceel nivelleerde tot een volledig horizontaal vlak plateau gelijk met het niveau van de straat. Dit kan volgens haar niet gezien worden als vergund geacht. Zij voegt daaraan toe dat de verwerende partij niet heeft nagegaan of deze ophoging wel degelijk was vergund.

Evenmin wordt er volgens de verzoekende partij in de bestreden beslissing een antwoord geboden op de problematiek van het feit dat door het optrekken van de keermuur de drainage over de ganse lengte van het perceel is onderbroken.

Tot slot is volgens haar ook niet geantwoord op het bezwaar met betrekking tot de kanalen op lot 5 die moeten worden weggewerkt en die 25 à 30 cm diep zijn en dus geenszins te beschouwen zijn als “eenvoudige geultjes”.

2.

De tussenkomenende partij stelt, met verwijzing naar de betreffende tekstfragmenten uit de bestreden beslissing, dat er wel degelijk een afdoende watertoets is doorgevoerd. Het onderzoek is door de verwerende partij in aanwezigheid van alle betrokkenen, zelfs tot tweemaal toe ter plaatste gevoerd en zij heeft zich bij de totstandkoming van de bestreden beslissing laten bijstaan door een deskundige van de dienst waterlopen.

De foto's waarnaar verzoekende partij verwijst tonen volgens de tussenkomenende partij geen waterprobleem aan maar geven slechts weer dat in de voren op de akker van verzoekende partij waterplassen blijven staan, wat het gevolg is van hevige regen in combinatie met de ondoordringbare kleigrond. Dit is volgens haar niet uitzonderlijk.

Het feit dat er water staat in de greppel naast de keermuur, dateert volgens de tussenkomenende partij nog van de periode dat er gewerkt werd met een opvangput en een dompelpomp maar is nu volledig achterhaald door het systeem met de buizen.

Wat betreft de aangevoerde schending van de hoorplicht en het principe “*audi et alteram partem*” stelt de tussenkomenende partij dat de verzoekende partij in het kader van de nieuwe beroepsprocedure ruim werd betrokken met onder andere een nieuw openbaar onderzoek, een nieuw plaatsbezoek in haar aanwezigheid, en een nieuwe hoorzitting waar verzoekende partij aanwezig was.

Bovendien stelt de tussenkomenende partij dat vergunningen worden verleend onder voorbehoud van burgerlijke rechten zodat de verwerende partij de beweerde schending ervan niet diende te beoordelen.

De tussenkomenende partij benadrukt dat haar terreinophoging op zich wel degelijk is vergund en dat enkel keermuren werden geplaatst in plaats van de ophoging af te werken met een talud. De gemeente noch de verwerende partij werden misleid, noch waren de initiële plannen foutief. De tussenkomenende partij zet vervolgens uiteen hoe het plan correct moet worden gelezen in welk

geval het ontworpen terrein vlak en effen wordt voorzien en waarbij de vergunningverlenende overheden dit plan ook zeer goed in die zin begrepen hebben.

Dat er een drainagesysteem in de bodem van haar lot 4 aanwezig zou zijn geweest (dat nu doorbroken zou zijn) wordt door de tussenkomende partij ontkend. De verzoekende partij heeft hier als verkopende verkavelaar ook nooit op gewezen. De tussenkomende partij meent dan ook dat de verzoekende partij geen rechtmatig belang heeft bij dit middelonderdeel.

Wat tot slot de problematiek van de kanalen op het lot van de verzoekende partij betreft, stelt de tussenkomende partij dat het slechts eenvoudige geulen betreft die ook spontaan zullen uitdoven bij normaal gebruik van de akker. De verwerende partij diende echter al deze elementen niet te onderzoeken en kon volstaan met de relevante feitelijke en juridische omstandigheden.

3.

In haar toelichtende nota argumenteert de verzoekende partij dat er zich in de periode waarin de foto's werden genomen volgens de gegevens van het KMI geen uitzonderlijke regenval heeft voorgedaan en het probleem dus elders, met name bij de keermuren, ligt. Ook de verklaring van de kleigrond is onjuist omdat dit dan zou betekenen dat zich enkel ter hoogte van lot 4 enkele kleiplekken zouden manifesteren en niet op de andere loten die wel droog blijven.

Dat de watertoets is geschonden blijkt volgens de verzoekende partij overigens ook uit het feit dat de doorgevoerde oplossing niet blijkt te werken.

Met betrekking tot de onjuistheid van het initiële bouwplan van de tussenkomende partij, herneemt de verzoekende partij haar betoog uit het verzoekschrift.

Wat de betreft de niet bewezen aanwezigheid van drainage onder lot 4, wijst de verzoekende partij erop dat op de foto's die zij bijbrengt duidelijk te zien is dat de aanwezige drainagebuisjes werden doorbroken terwijl een en ander bovendien ook blijkt uit een schrijven van de tussenkomende partij zelf van 25 november 2009 waar zij aangeeft drainagebuisjes te zijn tegengekomen bij de bouw van haar kelder.

Tot slot merkt de verzoekende partij op dat zich aan de overzijde van de straat in dezelfde verkaveling 7 percelen bevinden waar de waterproblematiek zich niet stelt en de aanwezige drainage haar werk doet.

4.

In haar laatste nota herneemt de tussenkomende partij haar argumentatie uit de schriftelijke uiteenzetting en voegt nog toe dat indien de initiële vergunning voor de bouw van haar woning niet correct werd uitgevoerd wat het terreinprofiel betreft, dit een kwestie van handhaving is die losstaat van de wettigheid van de thans bestreden beslissing en dat de verwerende partij zelf heeft vastgesteld dat er ter plaatse sprake is van een moeilijk infiltreerbare bodem.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij voert vooreerst in essentie aan dat de watertoets door de verwerende partij niet of niet afdoende werd uitgevoerd, minstens dat bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening is gehouden met de schadelijke effecten op het vlak van de waterhuishouding.

Artikel 8, §1 DIWB bepaalt dat de overheid die moet beslissen over een vergunning, plan of programma als vermeld in §5, er zorg voor draagt, door het weigeren van de vergunning of door goedkeuring te weigeren aan het plan of programma dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma, dat geen schadelijk effect ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt en, indien dit niet mogelijk is, dat het schadelijk effect wordt hersteld of, in de gevallen van de vermindering van de infiltratie van hemelwater of de vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd.

Op grond van artikel 8, §2 tweede lid DIWB dient de beslissing die de overheid neemt in het kader van §1 formeel te worden gemotiveerd, waarbij in elk geval rekening wordt gehouden met de relevante doelstellingen en beginselen van het integraal waterbeleid.

Artikel 3, §2, 17° DIWB definieert een “schadelijk effect” als volgt:

“ieder betekenisvol nadelig effect op het milieu dat voortvloeit uit een verandering van de toestand van watersystemen of bestanddelen ervan die wordt teweeggebracht door een menselijke activiteit; die effecten omvatten mede effecten op de gezondheid van de mens en de veiligheid van de vergunde of vergund geachte gebouwen en infrastructuur, gelegen buiten afgebakende overstromingsgebieden, op het duurzaam gebruik van water door de mens, op de fauna, de flora, de bodem, de lucht, het water, het klimaat, het landschap en het onroerend erfgoed, alsmede de samenhang tussen een of meer van deze elementen;”

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing vooreerst dat het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar als zou de uitvoering van het afvoersysteem met de inspectieput niet conform de verleende vergunning zijn uitgevoerd, niet kan worden bijgetreden aangezien naar aanleiding van het plaatsbezoek van 23 december 2015 in aanwezigheid van onder meer de verzoekende partij en de tussenkomende partij, werd vastgesteld dat het afvoerstelsel wel degelijk overeenkomstig de initieel vooropgestelde technische oplossing en opgenomen in de initieel verleende vergunning werd uitgevoerd en aangepast.

Vervolgens overweegt de verwerende partij dat het voorliggende afvoersysteem werd “uitgedokterd” door de provinciale technische dienst waterlopen en dat zij deze oplossing “volledig onderschrijft”. De verwerende partij vervolgt dat met deze oplossing het hemelwater komende van de hoger gelegen percelen 5 tot en met 7 wordt opgevangen op het perceel van de tussenkomende partij om nadien te worden afgevoerd via twee afvoerbuizen naar de lagen gelegen percelen 3 tot en met 1 en waarbij de verwerende partij vaststelt dat de tussenkomende partij zich engageert om de nodige afvoer naar de percelen 3 tot en met 1 ten allen tijde te verzekeren.

Op grond hiervan besluit de verwerende partij dat de huidige aanvraag geen schadelijke effecten zal teweegbrengen op de waterhuishouding. Als vergunningsvoorwaarde wordt tot slot opgelegd dat *“de opvangput/inspectieschouw wordt uitgevoerd conform het technisch en schematisch aanvullend plan dat integraal deel uitmaakt van de vergunning”*.

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, blijkt uit het voorgaande dat de verwerende partij wel degelijk de aanvraag heeft beoordeeld op het vlak van de mogelijke schadelijke effecten op de waterhuishouding. Bovendien blijken uit de motivering van de bestreden beslissing de redenen die de verwerende partij ertoe hebben gebracht te besluiten dat er redelijkerwijze geen schadelijke effecten op de waterhuishouding zullen ontstaan.

De verzoekende partij toont niet aan dat de beoordeling van de verwerende partij dat het aangevraagde geen schadelijk effect zal teweegbrengen met betrekking tot de waterhuishouding, kennelijk onjuist of kennelijk onredelijk is. Dat er op de akker van de verzoekende partij plasvorming ontstaat in de voren die achterblijven door de landbouwmachines, doet aan het voorgaande geen afbreuk en toont geen kennelijke onredelijke beoordeling aan in hoofde van de verwerende partij.

2.

Vervolgens betoogt de verzoekende partij dat de gemeente en de bouwinspectie werden misleid door het grondplan dat bij de vergunningsaanvraag voor de eengezinswoning van de tussenkomenende partij was gevoegd en waarop het hoogtepeil foutief was ingetekend. Meer bepaald betoogt de verzoekende partij dat het perceel ten onrechte werd opgehoogd tot een “volledig horizontaal vlak plateau” waardoor er veel meer werd opgehoogd dan de oorspronkelijk vergunde ophoging met 20 cm ten opzichte van het natuurlijke peil.

Met haar betoog lijkt de verzoekende partij evenwel uit het oog te verliezen dat de bestreden beslissing als voorwerp heeft de regularisatie van de plaatsing van keermuren met draadafsluiting en de aanleg van verhardingen en dat de beweerde terreinophoging niet het voorwerp vormt van de bestreden beslissing. Met de tussenkomenende partij moet dan ook worden vastgesteld dat indien het betreffende terrein in strijd met de oorspronkelijk afgeleverde vergunning voor de bouw van de eengezinswoning werd opgehoogd, dit een kwestie van handhaving betreft die losstaat van de beoordeling van de wettigheid van de thans bestreden beslissing.

Wat tot slot de “kanalen” betreft op lot 5 waarnaar verzoekende partij verwijst, moet worden opgemerkt dat deze gelegen zijn op het perceel van de verzoekende partij, en niet op het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft. In de mate dat de verzoekende partij betoogt dat deze “kanalen [...] zonder toestemming op lot 5, eigendom van verzoekende partij, werden gegraven” en dat er ten onrechte niet wordt geantwoord op het bezwaar hoe deze “kanalen” nu moeten worden weggewerkt, betreft dit een burgerrechtelijke discussie tussen aanpalende eigenaars en staat deze kwestie los van de wettigheid van de bestreden beslissing. Anders dan de verzoekende partij voorhoudt kan de verwerende partij dan ook geen onzorgvuldigheid worden verweten in zover zij het lot van de “kanalen” op het eigendom van de verzoekende partij onbesproken laat.

3.

Tot slot kan evenmin het betoog van de verzoekende partij met betrekking tot de aangevoerde schending van het beginsel “*audi et alteram partem*” en de rechten van verdediging worden bijgetreden. De verzoekende partij beperkt zich in de toelichting bij het middel echter tot een uitgebreide beschouwing waarom naar haar inzicht niet alle essentiële punten uit de bezwaarschriften werden onderzocht of behandeld.

Uit de gegevens van de zaak blijkt evenwel dat de verzoekende partij in het kader van het openbaar onderzoek de mogelijkheid heeft gehad haar bezwaren kenbaar te maken, dat zij betrokken is geweest en aanwezig was bij het (nieuwe) plaatsbezoek op 23 december 2015 en dat zij bij monde van haar raadsman werd gehoord tijdens de hoorzitting van 15 december 2015.

Dat de verzoekende partij in haar grieven en bezwaren niet wordt bijgetreden in de bestreden beslissing volstaat niet om een schending van de hoorplicht en het beginsel van hoor en wederhoor aan te tonen.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Björn CLARYSSE is ontvankelijk.
2. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 19 december 2017 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Bart VOETS

Hilde LIEVENS