

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 16 april 2019 met nummer RvVb-A-1819-0868
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0376-A

Verzoekende partij	het college van burgemeester en schepenen van de gemeente NAZARETH vertegenwoordigd door advocaten Laurent PROOT en Wannes THYSSEN met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Kasteellaan 141
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door mevrouw Leen LIPPEVELDE
Tussenkomenende partij	mevrouw Charlien BOONE vertegenwoordigd door advocaat Willem CHEYNS met woonplaatskeuze op het kantoor te 9700 Oudenaarde, Kerkgate 19

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 8 februari 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 7 december 2017.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkomenende partij tegen de weigeringsbeslissing van de verzoekende partij van 24 juli 2017 ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een woning in tweede bouwzone op een perceel gelegen te 9810 Nazareth, Gaston De Grootelaan zn, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummer 459C.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 19 maart 2019.

Advocaat Robin VERBEKE *loco* advocaat Laurent PROOT voert het woord voor de verzoekende partij. Mevrouw Leen LIPPEVELDE voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Laura VANDERVOORT *loco* advocaat Willem CHEYNS voert het woord voor de tussenkomenende partij.

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. TUSSENKOMST

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 12 april 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen. De voorzitter van de Raad laat de tussenkomende partij met een beschikking van 2 augustus 2018 toe in de debatten.

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

IV. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 5 april 2017 bij de verzoekende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*het bouwen van een woning in tweede bouwzone*” op de percelen gelegen te 9810 Nazareth, Gaston De Grootelaan zn.

De aanvraag voorziet in de oprichting van een vrijstaande eengezinswoning achter een woonlint gelegen langs de Gaston De Grootelaan. Het betrokken perceel is bereikbaar via een doorgang tussen de woningen met huisnummers 26 en 28, gelegen aan de hiervoor voormelde straat. Deze doorgang is een overwelving van de Beerhofbeek. De aanvraag voorziet in het oprichten van de woning op minimaal 10 meter van de perceelsgrens met woning nr. 28 en van de rechterperceelsgrens. De afstand tussen de woning en de grens met het agrarisch gebied bedraagt minimaal 3 meter.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Oudenaarde’, vastgesteld met koninklijk besluit van 24 februari 1977 deels in woongebied en deels in agrarisch gebied.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 20 juli 2017 onder meer als volgt:

“ ...

- *overwegende dat de voorliggende aanvraag de goede ruimtelijke ordening wel in het gedrang brengt. Vanuit ruimtelijk oogpunt en onderstaande opmerkingen kan dergelijke inplanting niet aanvaard worden in tweede bouwzone:*

• ...

- *Voorliggende aanvraag beoogt het oprichten van een eengezinswoning in tweede bouwzone, achter het bestaande woonlint langs de Gaston De Grootelaan. De bouwplaats omvat de restzone van het 50m diepe woongebied achter de woningen opgericht langs deze gemeenteweg, gelegen in een niet-vervallen goedgekeurde verkaveling. Desbetreffend woongebied van huidige aanvraag valt buiten de verkaveling.*
- *De klassieke 50m diepe woonlinten zijn ontstaan om de mogelijkheid te bieden tot ontwikkeling van voldoende grote percelen met voldoende diepte, wat in principe geen aanleiding mag geven tot gebouwen in tweede bouwzone.*
- *De vraag kan gesteld worden in hoeverre de restzone over voldoende potentie beschikt om de oprichting van een woning in tweede bouwzone op te vangen.*

- *Er moet voorzichtig omgegaan worden met het voorzien van woonentiteiten in tweede bouwzone. Dit kan slechts aanvaard worden wanneer er garanties bestaan dat de impact van deze bijkomende woongelegenheid op het woongenot van de aanpalende woongelegenheden beperkt blijft.*
- *Volgens de huidige gangbare stedenbouwkundige normen kunnen woningen in tweede bouwzone toegestaan worden indien zij op 10m afstand van de perceelsgrenzen worden ingeplant. Bovendien is het wenselijk dat de op te richten woning qua kroonlijst- en nokhoogte niet boven de omliggende woningen uitsteekt, om zo de privacy van de omwonenden niet in het gedrang te brengen. Men spreekt hier tevens over een maximum van 1 bouwlaag en dak.*
- *De woningen in de onmiddellijke omgeving hebben voornamelijk een kroonlijsthoogte van één bouwlaag.*
- *Zowel de kroonlijsthoogte als de nokhoogte van de aanvraag zijn hoger dan de bestaande woning nr. 28.*
- *Wat de breedtes van de bouwvrije zijdelingse stroken betreft, voldoet het ontwerp wel aan bovenvermelde normen. De zijdelingse bouwvrije stroken zijn met 10m weliswaar voldoende ruim, doch de afstand tot de grens van het agrarisch gebied bedraagt slechts 3m.*
- *Tevens wijzen we erop dat art. 4.3.5. van de VCRO het volgende meldt:*
...
Huidige aanvraag voldoet hier niet aan aangezien de aanvraag niet direct gelegen is aan een voldoende uitgeruste weg. Het bouwperceel waarop de aanvraag betrekking heeft, beschikt niet over een eigen toegangsweg die voldoet aan de hedendaagse ontsluitingsnormen.
 - *Het agrarisch gebied moet hier tevens zijn agrarische gebiedsbestemming behouden. Er mag geen vertuining optreden. Met huidig voorstel is er te weinig duidelijkheid waar de achterste grens zich zal bevinden, hoe de woning zal afgesloten worden.*
...

De verzoekende partij weigert op 24 juli 2017 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. De weigeringsbeslissing is gelijklopend aan het verslag van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

Tegen die beslissing tekent de tussenkomende partij op 23 augustus 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 13 oktober 2017 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Het verslag luidt onder meer als volgt:

“
 ...
Motivering
De watertoets
 ...

De provinciale dienst Integraal Waterbeleid verleende op 19 mei 2017 een voorwaardelijk gunstig advies, zie rubriek 1.3. De in het advies gestelde voorwaarden dienen strikt worden nageleefd.

In dit advies wordt o.m. gesteld dat er vanuit hydraulisch of ecologisch standpunt geen bezwaren zijn tegen het gebruik van de bestaande overwelling voor de ontsluiting van de woning. Bij de voorwaarden is opgenomen dat een regeling voor ingebruikname van de bedding en overwelling dient opgemaakt met de dienst Patrimonium van de Provincie.

Er wordt geoordeeld dat, mits de voorgestelde compenserende maatregelen en mits naleving van de voorwaarden uit het advies dd. 19 mei 2017, de woning niet van die aard is dat ze het watersysteem of de veiligheid van overige vergunde of vergund geachte constructies in het gedrang brengt. De doelstellingen van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid worden niet geschaad. De voorliggende aanvraag doorstaat de watertoets.

...

De juridische aspecten

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven, aangezien de vooropgestelde woning gelegen is in het 50 m diepe woongebied.

Evenwel dient vastgesteld dat de aanvraag niet voldoet aan artikel 4.3.5, § 1 VCRO dat stelt dat een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een woning slechts mag worden verleend op een stuk grond dat gelegen is aan een voldoende uitgeruste weg, die op het ogenblik van de aanvraag reeds bestaat.

Artikel 4.3.5, § 2, eerste lid VCRO bepaalt dat een 'voldoende uitgeruste weg' ten minste met duurzame materialen verhard moet zijn en voorzien zijn van een elektriciteitsnet, alsook dat de Vlaamse regering kan bepalen in welke gevallen, en onder welke voorwaarden, gelet op de plaatselijke toestand, van deze minimale uitrusting kan worden afgeweken.

Onderhavige ontworpen woning neemt toegang tot de Gaston De Grootelaan via een perceel zonder kadastraal nummer, eigendom van de Provincie Oost-Vlaanderen, en dit over een lengte van ca. 20 m. Het gaat om een overwelfde zone van de Beerhofbeek, een waterloop van 2^{de} categorie.

Er wordt niet betwist dat de Gaston De Grootelaan zelf een voldoende uitgeruste weg is.

Echter is de betreffende doorgang ernaar niet voldoende uitgerust. De toegang is niet verhard, het gaat om een grasstrook, en is niet voorzien van enige nutsvoorzieningen, waaronder ook geen elektriciteitsnet.

Artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 november 2006 inzake de minimale weguitrusting bepaalt dat de eisen inzake minimale weguitrusting, vastgelegd in artikel 4.3.5, § 2, eerste lid VCRO, geen betrekking hebben op de private toegangsweg tot een woning, voor zover deze private toegangsweg aansluit op een voldoende uitgeruste weg.

Zoals gesteld betreft het hier geen private toegangsweg -het gaat om een strook openbaar domein-, zodat deze vrijstelling niet kan gelden.

Het gegeven dat de dienst Integraal Waterbeleid van de provincie, als beheerder van de waterloop, meedeelde dat er vanuit hydraulisch of ecologisch standpunt geen bezwaren zijn tegen het gebruik van de overwelfing als toegang tot een woning, en dat na verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning contact dient opgenomen met de dienst Patrimonium in het kader van een regeling voor de ingebruikname van de bedding en overwelfing, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat het terrein niet voldoet aan de stedenbouwkundige vereiste dat de bouwplaats moet gelegen zijn aan een voldoende uitgeruste weg, die op vandaag reeds bestaat.

De aanvraag voldoet niet aan de voorwaarden met betrekking tot de weguitrusting en komt omwille van deze legaliteitsbelemmering niet voor vergunning in aanmerking.

De goede ruimtelijke ordening

...

Het bestaan van een tweede bouwzone is vreemd binnen deze woonomgeving die bestaat uit woningen die rechtstreeks geënt zijn op de voorliggende lokale Gaston De Grootelaan en met achterliggende tuinzones, uitgevend op een open landbouwgebied. De voorgestelde creatie in tweede bouwzone doorbreekt het klassieke bebouwings- en verkavelingspatroon in deze traditionele woonomgeving.

Wat men hier voorstelt is de creatie van een toegang op een ingebuisde waterloop tussen 2 bestaande woningen naar een achterliggende akker, waar dan, gebruik makend van de beperkte diepte van het voorliggende lot, binnen de zone woongebied nog een woning wordt opgericht.

De tweede bouwzonesituatie die hier voorgesteld wordt, en waarbij de bouwplaats zelfs niet eens rechtstreeks paalt aan de voorliggende wegenis, kan bezwaarlijk beschouwd worden als hetgeen bij de vaststelling van het gewestplan voor deze plek bedoeld was noch kan dit als een verbetering van de plaatselijke situatie gezien worden.

Constructies in tweede bouwzone dienen daarbij in principe ingeplant te worden met voldoende bouwvrije stroken, bij voorkeur minimaal 10 m, ook ten opzichte van de zonegrens. De woning tot op slechts 3 m van de grens met het agrarisch gebied kan ruimtelijk niet aanvaard worden. Het perceel is niet geschikt om op verantwoorde wijze een woning in tweede bouwzone te kunnen opnemen.

Het standpunt van het college van burgemeester en schepenen wordt bijgetreden dat het daarbij onduidelijk is hoe en waar het terrein van de woning zal afgesloten worden. De vrees tot vertuining van het agrarisch gebied is wel degelijke relevant.

In tweede bouwzone dient tevens een beperking van de bouwhoogte nagestreefd te worden, teneinde de impact op de omgeving te milderen. Het beoogde gabariet, bestaande uit 1 volwaardige bouwlaag met kroonlijsthoogte 4,0 m en een teruggetrokken lessenaarsdak met nokhoogte op 7,8 m, over een voorgevelbreedte van 14,0 m, houdt hiermee weinig rekening. Ook een terras op de verdieping, zelfs aan de achterzijde, is niet gangbaar voor een woning in tweede bouwlijn.

De impact van de voorgestelde woning op de voorliggende woningen en de onmiddellijke omgeving is niet aanvaardbaar. De bestaande eigendommen worden geconfronteerd met een woning die als het ware in de achtertuin wordt opgericht; een situatie die in alle redelijkheid op deze locatie niet te verwachten was. De woonkwaliteit van de omliggende percelen wordt overmatig verstoord.

...

Na de hoorzitting van 24 oktober 2017 verklaart de verwerende partij het beroep op 7 december 2017 gegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning. De overwegingen in deze beslissing die andersluidend zijn dan het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar zijn de volgende:

“...

De juridische aspecten

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven, aangezien de vooropgestelde woning gelegen is in het 50 m diepe woongebied.

Artikel 4.3.5, § 1 VCRO bepaalt dat een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een woning slechts mag worden verleend op een stuk grond dat gelegen is aan een voldoende uitgeruste weg, die op het ogenblik van de aanvraag reeds bestaat.

Artikel 4.3.5, §2, eerste lid VCRO bepaalt dat een 'voldoende uitgeruste weg' ten minste met duurzame materialen verhard moet zijn en voorzien zijn van een elektriciteitsnet, alsook dat de Vlaamse regering kan bepalen in welke gevallen, en onder welke voorwaarden, gelet op de plaatselijke toestand, van deze minimale uitrusting kan worden afgeweken.

Onderhavige ontworpen woning neemt toegang tot de Gaston De Grootelaan via een perceel zonder kadastraal nummer, eigendom van de Provincie Oost-Vlaanderen, en dit over een lengte van ca. 20 m. Het gaat om een overwelfde zone van de Beerhofbeek, een waterloop van 2de categorie.

Er wordt niet betwist dat de Gaston De Grootelaan zelf een voldoende uitgeruste weg is.

Er is vanuit de provincie toestemming gegeven om de overwelfing privaat als toegangsweg te gebruiken.

Hierdoor kan niet langer ontkend worden dat het terrein wel degelijk gelegen is langs een voldoende uitgeruste weg.

De aanvraag doorstaat de legaliteitstoets.

De goede ruimtelijke ordening

...

Onderhavig perceel kan op deze locatie beschouwd worden als een historisch ontstaan restperceel dat niet werd aangesneden bij de ontwikkeling van de straatkavels.

Het bestaan van een tweede bouwzone is vreemd binnen deze woonomgeving die bestaat uit woningen die rechtstreeks geënt zijn op de voorliggende lokale Gaston De Grootelaan en met achterliggende tuinzones, uitgevend op een open landbouwgebied. De voorgestelde creatie in tweede bouwzone doorbreekt het klassieke bebouwings- en verkavelingspatroon in deze traditionele woonomgeving.

De tweede bouwzonesituatie die hier voorgesteld wordt, en waarbij de bouwplaats zelfs niet eens rechtstreeks paalt aan de voorliggende wegenis, kan als kwalitatieve verdichting met een hoog ruimtelijk rendement beschouwd worden.

De voorgestelde woning ligt op minimum 10m van de aanpalende woningen en bestaat enkel uit een gelijkvloers en een plat dak en heeft geen ramen gericht naar de andere woningen.

De ruimtelijke impact van hetgeen voorgesteld wordt is door deze ontwerpkeuzes beperkt te noemen, net als de impact op de privacy.

Door het opleggen van passende voorwaarden kan voorkomen worden dat het gevraagde resulteert in een vertuining van het agrarisch gebied.

De woning kan tot op 3 m van de grens met het agrarisch gebied aanvaard worden mits het deel terras aan de achtergevel wordt geschrapt en er een afsluiting geplaatst wordt op de zone-grens met het agrarisch gebied.

Er blijft dan immers nog voldoende ruimte over om van een kwalitatieve tuin te kunnen spreken.

...

Dat is de bestreden beslissing.

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

De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 1.1.4. VCRO, van artikel 4.3.1. § 1, 1° b) en § 2 VCRO, (ook) in samenhang gelezen met artikel 4.7.22. VCRO en van artikel 4.7.23. VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

Het middel wordt als volgt toegelicht:

“ ...

In casu stelt de verzoekende partij evenwel vast dat de verwerende partij voor wat betreft de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening geen in concreto-toetsing doorvoert. De verwerende partij motiveert de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening door middel van stijlformules, aannames en argumentatie die haar worden aangeleverd door (de raadsman van) de aanvrager en het eenvoudig en weinig genuanceerd tegenspreken van het ongunstig verslag van haar PSA, zonder tot een daadwerkelijke beoordeling van de inpasbaarheid van de beoogde verkaveling over te gaan.

In voorliggend geval wees de PSA, in zijn verslag van 13 oktober 2017, uitdrukkelijk op 2 essentiële ‘knelpunten’ in het aanvraagdossier. Ze werden hierboven reeds aangehaald: het gaat met name enerzijds over de aansluiting op een voldoende uitgeruste weg (zie hiervoor het 2^e middel) én anderzijds over de inpasbaarheid van deze aanvraag in de bestaande ruimtelijke context (= onverenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening). Deze pertinente kritiek wordt in het bestreden besluit niet ontmoet.

De wijze waarop de verwerende partij de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening alsnog tracht te verantwoorden, is niet afdoende, te meer gelet op de verstrengde motiveringsplicht die op haar schouders rustte door de afwijking van het verslag van de PSA. De verzoekende partij durft daarvoor te verwijzen naar de hierboven opgenomen overwegingen van het verslag van de PSA en van het uiteindelijke besluit van

de deputatie (zie p. 14-18 van dit verzoekschrift). Uit een eenvoudige vergelijking tussen de beide documenten blijkt duidelijk het manifest gebrek aan verantwoording van het andersluidende standpunt van de deputatie. Het standpunt van de PSA wordt niet weerlegd met draagkrachtige motieven.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij stelt in essentie dat de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar in zijn verslag wees op de onverenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening en dat de verwerende partij die pertinente kritiek in de bestreden beslissing niet ontmoet.

2.

Het middel betreft kritiek op de beoordeling in de bestreden beslissing van de verenigbaarheid van de aanvraag met goede ruimtelijke ordening.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. Hij kan in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht enkel nagaan of de vergunningverlenende overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De vergunningverlenende overheid beschikt bij het beoordelen van de verenigbaarheid van een aanvraag met de goede ruimtelijke ordening over een ruime appreciatiebevoegdheid. Het komt aan een verzoeker toe om aan te tonen dat de vergunningverlenende overheid de grenzen heeft overschreden van haar appreciatiebevoegdheid door kennelijk onredelijk, onzorgvuldig of foutief te oordelen.

3.

Artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO bepaalt dat de verwerende partij haar beslissing over het administratief beroep neemt op grond van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en nadat zij, of haar gemachtigde, de betrokken partijen, op hun verzoek, schriftelijk of mondeling heeft gehoord.

Uit deze bepaling volgt onder meer dat de verwerende partij de standpunten in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar bij haar beoordeling over de aanvraag moet betrekken.

Indien de verwerende partij afwijkt van het verslag van de provinciale ambtenaar neemt zij een niet-evidente beslissing, waardoor strengere eisen kunnen gesteld worden aan de verplichtingen formele motivering en zorgvuldigheid.

4.

De toelichting in het middel komt er op neer dat een uit “eenvoudige” vergelijking tussen de bestreden beslissing en het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, het manifest gebrek blijkt aan verantwoording van het andersluidend standpunt van de deputatie.

Uit een eenvoudige vergelijking van de bedoelde documenten blijkt dat de verwerende partij andersluidend oordeelt dan de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. In dat geval komt het echter aan een verzoeker toe aan te tonen dat niet voldaan is aan de strengere eisen die kunnen worden gesteld aan het nemen van deze niet-evidente beslissing. Evenzeer, en zoals reeds

aangegeven onder het tweede randnummer, komt het aan een verzoeker toe om aan te tonen dat de vergunningverlenende overheid de grenzen heeft overschreden van haar appreciatiebevoegdheid door kennelijk onredelijk, onzorgvuldig of foutief te oordelen.

De verzoekende partij doet dit niet door een loutere verwijzing naar de andersluidende beoordelingen. Het is niet de taak van de Raad om beide documenten te onderzoeken op een gebeurlijke schending van de door de verzoekende partij aangehaalde bepalingen en beginselen.

5.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij voert in het tweede middel de schending aan van artikel 4.3.5. VCRO ((ook in samenhang gelezen met artikel 3 van het besluit van 17 november 2006 van de Vlaamse regering betreffende de minimale weguitrusting), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Het middel wordt als volgt toegelicht:

“ ...

Artikel 4.3.5. VCRO (zoals van toepassing op het ogenblik van het nemen van het bestreden besluit) bepaalt:

“§ 1. Een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een gebouw met als hoofdfunctie « wonen », « verblijfsrecreatie », « dagrecreatie », « handel », « horeca », « kantoorfunctie », « diensten », « industrie », « ambacht », « gemeenschapsvoorzieningen » of « openbare nutsvoorzieningen », kan slechts worden verleend op een stuk grond, gelegen aan een voldoende uitgeruste weg, die op het ogenblik van de aanvraag reeds bestaat.

§ 2. Een voldoende uitgeruste weg is ten minste met duurzame materialen verhard en voorzien van een elektriciteitsnet. De Vlaamse Regering kan bepalen in welke gevallen, en onder welke voorwaarden, gelet op de plaatselijke toestand, van deze minimale uitrusting kan worden afgeweken.

Een voldoende uitgeruste weg voldoet voorts aan de uitrustingsvoorwaarden die worden gesteld in stedenbouwkundige voorschriften of vereist worden door de plaatselijke toestand, daaronder begrepen de voorzieningen die in de gemeente voorhanden zijn en het ruimtelijk beleid van de gemeente.

§ 3. In het geval de opdrachtgever instaat voor zowel het bouwen van de gebouwen als de verwezenlijking van de voor het project noodzakelijke wegeniswerken, of in het geval de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen of een overheid de wegenis aanbesteedt, kan de stedenbouwkundige vergunning voor de gebouwen worden afgeleverd zodra de stedenbouwkundige vergunning voor de wegeniswerken is verleend.

Het vergunningverlenende bestuursorgaan kan in dat geval een afdoende financiële waarborg voor de uitvoering van de wegeniswerken eisen.

§ 4. De voorwaarde, vermeld in § 1, is niet van toepassing :

- 1° in verkavelingen waar geen of beperktere lasten op het vlak van de weguitrusting zijn opgelegd;*
- 2° voor land- of tuinbouwbedrijven en voor bedrijfswoningen van een land- of tuinbouwbedrijf;*
- 3° op het verbouwen, herbouwen of uitbreiden van bestaande constructies.”*

Artikel 3 van het uitvoeringsbesluit inzake de minimale weguitrusting verfiijnt:

“De eisen inzake minimale weguitrusting, vastgelegd in artikel 4.3.5, § 2, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, hebben geen betrekking op de private toegangsweg tot het commerciële, ambachtelijke of industriële gebouw of tot de woning voor zover deze private toegangsweg aansluit op een voldoende uitgeruste weg.”

De verzoekende partij gaf, in navolging van de bevindingen van haar gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar, in haar oorspronkelijke weigeringsbesluit reeds aan dat zij van oordeel was dat de bouwplaats niet aan een voldoende uitgeruste weg is gelegen.

De PSA komt in zijn verslag van 13 oktober 2017 tot dezelfde vaststelling (zie ook de hoger weergegeven citaten, p. 14-16 van dit verzoekschrift). De PSA stelt namelijk vast dat de ‘insteekweg’ niet voldoende is uitgerust: het gaat om een onverharde grasstrook die niet voorzien is van nutsvoorzieningen (zie bv. ook RvVb van 13 mei 2014, nr. S/2014/0069). Zo is er (ook) geen elektriciteitsnet. De PSA voegt daar bovendien aan toe dat de overwelling niet kan worden beschouwd als een private toegangsweg, die - volgens de bepaling van artikel 3 van het besluit inzake de minimale weguitrusting - niet voldoende uitgerust hoeft te zijn. De PSA stelt vast dat het om een strook openbaar domein gaat en dat uit het advies van de dienst Integraal Waterbeleid niet kan worden afgeleid dat het om een private toegangsweg zou gaan.

Ondanks deze expliciet opgeworpen legaliteitsbelemmering verleent de deputatie de gevraagde stedenbouwkundige vergunning. De deputatie weerlegt de door haar PSA opgeworpen legaliteitsbelemmering met de volgende, summiere verantwoording:

“Er wordt niet betwist dat de Gaston De Grootelaan zelf een voldoende uitgeruste weg is. Er is vanuit de provincie toestemming gegeven om de overwelling privaat als toegangsweg te gebruiken. Hierdoor kan niet langer ontkend worden dat het terrein wel degelijk gelegen is langs een voldoende uitgeruste weg. De aanvraag doorstaat de legaliteitstoets.”

Er kan niet anders dan worden vastgesteld dat de door de deputatie aangevoerde verantwoording niet kan volstaan om het ongunstige standpunt van de PSA te ontcrachten. Op de deputatie rust in een dergelijk geval - met name wanneer wordt afgeweken van een ongunstig standpunt - een verzwaarde motiveringsplicht. Die wordt niet vervuld.

De verzoekende partij wijst, ter weerlegging van de door de deputatie gegeven verantwoording, ook (nogmaals) op haar eigen bevindingen.

Deze vaststellingen werden uitdrukkelijk onderschreven door de PSA. Het is opmerkelijk dat de deputatie deze bevindingen met bovenstaande, summiere motivering terzijde schuift ?

De verzoekende partij leest in het bestreden besluit enkel de verantwoording die door (de advocaat van) de aanvragers wordt aangevoerd. Het heeft er dus alle schijn van dat deze argumentatie werd aangenomen, zonder deze aan een eigen, objectief onderzoek te onderwerpen om op die manier tot een zorgvuldige en redelijk verantwoorde besluitvorming te komen. Dat is weinig ernstig.

...

De verwerende partij repliceert:

“ ...

De verzoekster is van mening dat de aanvraag niet gelegen is aan een voldoende uitgeruste weg in de zin van artikel 4.3.5 VCRO.

De deputatie is van mening dat dit standpunt (en dat van de PSA) niet klopt. Zij motiveert dit als volgt:

...

Uit bovenstaande motivering, evenals uit het dossier blijkt eenduidig dat de aanvrager de overwelling mag gebruiken als private toegangsweg.

Over een dergelijke private toegangsweg stelt de PSA in zijn verslag zelf dat de eisen inzake minimale weguitrusting, vastgelegd in artikel 4.3.5, § 2, eerste lid VCRO, geen betrekking hebben op de private toegangsweg tot een woning, voor zover deze private toegangsweg aansluit op een voldoende uitgeruste weg. Daarenboven stelt de PSA dat er niet wordt betwist dat de Gaston De Grootelaan zelf een voldoende uitgeruste weg is.

Zodoende kon de deputatie in alle redelijkheid – en in afwijking van het verslag van de PSA – stellen dat de aanvraag de legaliteitstoets doorstaat.

...”

De tussenkomende partij stelt:

“ ...

*Allereerst stelt de tussenkomende partij vast – daarin klaarblijkelijk niet tegengesproken door de verzoekende partij – dat de bestreden beslissing **formeel gemotiveerd** is.*

In de bestreden beslissing is duidelijk aangegeven waaróm de verwerende partij wel oordeelt dat het aanvraagperceel aansluit op een voldoende uitgeruste weg.

*De vaststelling dat de verzoekende partij inhoudelijk antwoordt – zie tweede middel – op de in de bestreden beslissing **formeel** weergegeven motivering, toont aan dat er van een schending van de formele motiveringsplicht geen sprake is.*

*De bestreden beslissing is evenzeer **materieel-inhoudelijk afdoende gemotiveerd**, met een rechtsgeldig motief gebaseerd op in feite juiste gegevens – door de verzoekende partij in elk geval niet weerlegd – zonder schending van artikel 4.3.5. VCRO.*

In de bestreden beslissing is omtrent de voorwaarde van artikel 4.3.5. VCRO aangegeven:

...

De bestreden beslissing wijst aldus uitdrukkelijk naar de voorwaarden van artikel 4.3.5. VCRO en vult deze decretale voorwaarde daarna ook concreet in:

- *het aanvraagperceel neemt toegang tot de Gaston De Grootelaan – **dit is niet betwist***
- *de Gaston De Grootelaan is een voldoende uitgeruste weg – **dit is niet betwist***
- *tussen het aanvraagperceel en de Gaston De Grootelaan ligt een klein stukje overwelfde eigendom van de provincie Oost-Vlaanderen – **dit is niet betwist***
- *dit stukje overwelfde provinciale eigendom dient énkél als toegang tot het aanvraagperceel van de tussenkomende partij – **dit is niet betwist en evenmin weerlegd***
- *er is vanuit de provincie goedkeuring gegeven om deze overwelling “privaat” als toegang tot het aanvraagperceel te nemen – **dit is evenmin betwist***

De tussenkomende partij ziet niet waarin de bestreden beslissing zich over de voorwaarden van artikel 4.3.5. VCRO zou hebben vergist.

*Het stukje provinciale eigendom – overwelving van de Beerhofbeek van 2de categorie – wordt in de bestreden beslissing als “**private toegangsweg**” gekwalificeerd, zodat de voorwaarde van artikel 4.3.5. VCRO is vervuld.*

*Artikel 3 BVR dd. 17.11.2006 stipuleert met name dat de eisen inzake minimale weguitrusting vastgelegd in artikel 4.3.5. § 2, eerste lid VCRO niet gelden voor een “**private toegangsweg**” tot o.m. een woning.*

Dit is de duidelijke en niet voor interpretatie vatbare concrete beoordeling van de voorwaarde in artikel 4.3.5. VCRO en artikel 3 BVR dd. 17.11.2006 inzake de minimale weguitrusting.

De verzoekende partij lukt er kennelijk niet in om deze vaststellingen en motivering zoals verrat in de bestreden beslissing te ontkrachten.

De administratieve procedure leidend tot de bestreden beslissing is rechtsgeldig verlopen.

Na ongunstig verslag van de PSA diende de tussenkomende partij replieknota in. (zie stuk 2)

*In deze replieknota werd uitgebreid gewezen op het door de PSA onjuist gekwalificeerd statuut van de toegangsweg naar het aanvraagperceel: deze toegangsweg is stedenbouwkundig niet publiek van aard, maar betreft een “**private toegangsweg**” in de zin van artikel 3 van het BVR dd. 17.11.2006, waarbij het zakenrechtelijk eigendomsstatuut irrelevant is: (zie stuk 2)*

...

Deze replieknota maakt integrerend deel uit van het administratief dossier en werd op de hoorzitting dd. 24.10.2017 besproken.

Het is niet omdat de verzoekende partij op deze hoorzitting niet aanwezig was, dat deze nota in repliek op het PSA-verslag met bespreking op de hoorzitting niet (mede) kan betrokken worden in de uiteindelijke vergunningsbeslissing.

*In deze replieknota werd verwezen naar **analoge rechtspraak** – zowel van de Raad van State als van de RvVb – omtrent de stedenbouwkundige kwalificatie van een “toegangsweg” in de zin van artikel 4.3.5. VCRO. De tussenkomende partij stelt vast dat deze rechtspraak door de verzoekende partij niet wordt weerlegd, niet als feitelijk irrelevant noch in rechte.*

...

Deze feitelijk vastgestelde toestand is a contrario van toepassing: het stukje overwelving in eigendom van de provincie dient tot ontsluiting van één enkel perceel: het aanvraagperceel van de tussenkomende partij en maakt dus een “private” toegangsweg uit. Dit privaat karakter werd (en wordt) door de verzoekende partij in de feiten niet betwist.

Onder de beschrijving van de omgeving en de bouwplaats onder punt 1.4. van het PSA-verslag is namelijk bevestigd: (zie ook de bestreden beslissing onder punt 1.4.)

- de Beerhofbeek is overwelfd vanaf de Gaston de Grootelaan richting bouwperceel;*
- deze overwelving is afgezet met paaltjes en loopt verder door in open bedding (dus niet toegankelijk voor wie dan ook);*

- de achtergelegen landbouwpercelen worden niet ontsloten via deze overwelling, maar via de achtergelegen Warandestraat/Kaksdreef;
- de provincie Oost-Vlaanderen bevestigt in haar brief dd. 29.02.2016 dat de overwelling kan gebruikt worden als toegang tot een nog te bouwen woning.

...

Deze beschrijving van de feitelijke situatie op/aan het aanvraagperceel staat niet ter discussie: de overwelfde Beerhofbeek is vanaf de Gaston De Grootelaan **louter toegankelijk** voor het aanvraagperceel. De verzoekende partij weerlegt deze feitelijke vaststelling in het inleidend verzoekschrift niet (en maakt daartoe zelfs geen aanstalt).

De verzoekende partij suggereert nog alsof de motivering van de verwerende partij omtrent de voorwaarden van artikel 4.3.5. VCRO en de uitzonderingsbepaling van artikel 3 BVR dd. 17.11.2006 “(zeer) summier” zou zijn, maar bevestigt daarmee dát de bestreden beslissing is gemotiveerd.

De verwerende partij heeft duidelijk een **eigen beoordeling** gemaakt over de voorwaarde van artikel 4.3.5. VCRO, op basis van de feitelijke vaststellingen ter plaatse – beschreven onder punt 1.4. in de bestreden beslissing zoals ook aangevoerd door de PSA -, vaststellingen en beoordeling die door de verzoekende partij niet worden weerlegd.

Het is niet omdat de tussenkomende partij met een replieknota op de hoorzitting – waarop de verzoekende partij uitblonk in afwezigheid – **bijkomend en volledigheidshalve** het verslag van de PSA in feite en in rechte heeft weerlegd, dat de verwerende partij – althans in de optiek van de verzoekende partij – “copy-paste-gewijs” heeft vergund.

Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing onder punt 2.4. “De Juridische aspecten” leert dat de verwerende partij een duidelijke en op basis van in feite niet betwiste gegevens ter plaatse tot de kwalificatie “**private toegangsweg**” kon overgaan.

Het is daarbij evident dat de verwerende partij de argumentatie van de tussenkomende partij – zoals uiteengezet op de hoorzitting dd. 24.10.2017 – heeft ontmoet, a fortiori ingevolge het “verstek” van de verzoekende partij op deze hoorzitting.

Het is niet omdat de verzoekende partij méér dan een zogenaamd “summiere” motivering wenst, dat de bestreden beslissing gebrekkig zou zijn gemotiveerd resp. onzorgvuldig zou zijn genomen: het is juist op basis van de **onder punt 1.4.** weergegeven – en nogmaals: niet betwiste! – feitelijke situatie dat de verwerende partij **onder punt 2.4.** kon besluiten tot “private toegangsweg”.

...

De verzoekende partij dupliceert:

“...

Zij stelt dat uit het dossier “eenduidig” blijkt dat de aanvrager de overwelling mag gebruiken als private toegangsweg. En aangezien de aanvrager de overwelling mag gebruiken als private toegangsweg naar de Gaston De Grootelaan, zouden de eisen inzake de minimale weguitrusting, vastgelegd in artikel 4.3.5., §2, 1^{ste} lid VCRO, geen betrekking hebben op voorliggende aanvraag. De verwerende partij houdt met andere woorden voet bij stuk en stelt louter vast dat het hier een private toegangsweg betreft, omdat “vanuit de provincie toestemming is gegeven om de overwelling privaat als toegangsweg te gebruiken”.

Zoals de PSA ook vaststelt, doet die vermeende 'toestemming' echter geen afbreuk aan het feit dat de woning enkel bereikbaar zal zijn via "een strook openbaar domein" en dus geen privaat karakter kent, zodat de vrijstelling onder artikel 3 van het besluit van 17 november 2006 niet geldt.

*Volgens de Raad van State moet namelijk onder "private toegangsweg" een weg begrepen worden die **enkel voor het eigen gebruik van de betrokken woning bestemd** is, waardoor een ontsluitingsweg die ook toegang verleent tot andere percelen niet kan aanzien worden als een "private toegangsweg tot [...] de woning" (RvVb 26 augustus 2014, nr. A/2014/0593, p. 20). De overwelling, deel van het provinciaal openbaar domein, is evident niet enkel voor het gebruik van de betrokken woning bestemd.*

Merk op dat de deputatie overigens nergens verwijst naar een voorafgaandelijke beslissing waarmee de vergunningsaanvrager toestemming krijgt om de overwelling uitsluitend "privaat" te gebruiken. Minstens maakt dergelijke toestemming geen deel uit van het administratief dossier, waardoor de deputatie hier geen rekening mee kon houden.

*De verzoekende partij kan dus niet anders dan vaststellen dat deputatie **nergens in concreto en aan de hand van feitelijke overwegingen motiveert** waarom zij de overwelling als een "private toegangsweg" beschouwt. De antwoordnota voegt op dit vlak niets toe aan de bestreden beslissing.*

*Het gegeven dat hiertoe "vanuit de provincie" toestemming zou verleend zijn, is **niet pertinent**, bij gebrek aan een uitdrukkelijke beslissing waarmee de overwelling wordt aangeduid als uitsluitende toegangsweg tot het betrokken perceel. Het spreekt voor zich dat dergelijke vage 'toestemming' onvoldoende is om het openbaar domein van de provincie Oost-Vlaanderen te desaffacteren en zonder meer ter beschikking te stellen van een particulier.*

*De beoordeling van een voldoende geachte toegangsmogelijkheid tot het betrokken bouwperceel komt hierbij niet voort uit een eigen onderzoek door de verwerende partij, althans blijkt zulks niet uit de bestreden beslissing, komt neer op een letterlijke overname van de replieknota van de tussenkomende partij en berust op de **nietszeggende stijlclausule** dat "vanuit de provincie toestemming is gegeven om de overwelling privaat als toegangsweg te gebruiken" (cfr. RvVb 24 februari 2015, nr. A/2015/0095, p. 10-11).*

Niet alleen is de vergunning hiermee verleend in strijd met artikel 4.3.5, §1 VCRO, dergelijke manier van werken is onverenigbaar met het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplichten van de verwerende partij.

...

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij stelt in essentie dat de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar vaststelde dat het betrokken bouwperceel niet is gelegen aan een voldoende uitgeruste openbare weg en de overwelling, die de toegang vormt tot het perceel, een strook openbaar domein is en niet kan beschouwd worden als een private toegangsweg en dat de summiere overwegingen in de bestreden beslissing geen andersluidend standpunt verantwoorden.

2.

Artikel 4.3.5, §1 en §2 VCRO, zoals het gold op het ogenblik van de bestreden beslissing, bepalen het volgende:

“§ 1. Een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een gebouw met als hoofdfunctie « wonen », « verblijfsrecreatie », « dagrecreatie », « handel », « horeca », « kantoorfunctie », « diensten », « industrie », « ambacht », « gemeenschapsvoorzieningen » of « openbare nutsvoorzieningen », kan slechts worden verleend op een stuk grond, gelegen aan een voldoende uitgeruste weg, die op het ogenblik van de aanvraag reeds bestaat.

§ 2. Een voldoende uitgeruste weg is ten minste met duurzame materialen verhard en voorzien van een elektriciteitsnet. De Vlaamse Regering kan bepalen in welke gevallen, en onder welke voorwaarden, gelet op de plaatselijke toestand, van deze minimale uitrusting kan worden afgeweken.

...

Artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 17 november 2006 inzake de minimale weguitrusting, luidt als volgt:

“De eisen inzake minimale weguitrusting, vastgelegd in artikel 4.3.5, § 2, eerste lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, hebben geen betrekking op de private toegangsweg tot het commerciële, ambachtelijke of industriële gebouw of tot de woning voor zover deze private toegangsweg aansluit op een voldoende uitgeruste weg.”

Uit deze bepalingen volgt dat een stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van een woning slechts kan worden verleend voor een stuk grond dat, hetzij gelegen is een voldoende uitgeruste weg, hetzij via een private toegangsweg aansluit op een voldoende uitgeruste weg. Het begrip “*private toegangsweg tot de woning*” wordt niet gedefinieerd. Artikel 3 bepaalt niet dat een bouwperceel over een toegang in volle eigendom tot de openbare weg moet beschikken, doch aangezien de “*private toegangsweg tot de woning*” de voorwaarde vormt om stuk grond – ten definitieve titel – tot woonfunctie te bestemmen, dient minstens beoordeeld te worden of er, in de concrete omstandigheden van de zaak, een zekerheid bestaat nopens het toekomstig gebruik van de toegang. Een louter precair gebruik kan niet beschouwd worden als een “*private toegangsweg tot de woning*” in de zin van de hiervoor aangehaalde bepaling.

3.

Onder de titel “*Beschrijving van de omgeving*” wordt in de bestreden beslissing het volgende gesteld:

“ ...

Het perceel paalt zelf niet rechtsreeks aan de Gaston De Grootelaan, maar is ernaar toegankelijk via een overwelving over de Beerhofbeek, gesitueerd tussen de woningen Gaston De Grootelaan nrs. 26 en 28. De Beerhofbeek, een waterloop van 2^e categorie, loopt verder door in open bedding achter de rechter perceelsgrens van het aanvraagterrein. De overwelving langs de zijde van de Gaston de Grootelaan is momenteel afgezet met paaltjes; het landbouwperceel wordt op heden ontsloten via de achtergelegen Warandestraat/ Kaksdreef.

...”

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de bedoelde overwelving een lengte heeft van ongeveer 20 meter en eigendom is van de provincie.

De tussenkomenende partij heeft met een brief van 5 januari 2016 aan de dienst Integraal Waterbeleid gevraagd *“of de overwelving over de Beerhofbeek gebruikt zou kunnen worden als toegang tot een nog te bouwen ééngezinswoning”*.

De dienst Integraal Waterbeleid antwoordt op 29 februari 2016 dat er vanuit hydraulisch of ecologisch standpunt geen bezwaar is tegen dit gebruik, maar dat er wel een aantal voorwaarden zijn die verband houden met de inrichting van de 5 meter-strook langs de waterloop voor onderhoud. *In fine* van de brief stelt de dienst nog het volgende:

“... ”

De beek blijft ter hoogte van de overwelving over de volledige kruinbreedte ook eigendom van ons bestuur. Van zodra er duidelijkheid is over de stedenbouwkundige haalbaarheid van uw project, dient u met de provinciale dienst Patrimonium contact op te nemen in het kader van een regeling voor ingebruikname van deze bedding en overwelving.

“... ”

Nadat de tussenkomenende partij op 5 april 2017 de betrokken aanvraag heeft ingediend, verleent de dienst Integraal waterbeheer op 19 mei 2017 ook een gunstig advies. In dit advies wordt gesteld dat de overwelfde zone is aangelegd met gras, dat de oprit van de nieuwe woning aansluit op deze grasstrook en dat er vanuit hydraulisch of ecologisch standpunt geen bezwaren zijn tegen dit gebruik. Er worden in het advies wel een aantal voorwaarden opgelegd, waaronder de volgende:

“een regeling voor ingebruikname van de bedding en de overwelving opgemaakt wordt met de dienst Patrimonium van de provincie”.

De plannen gevoegd bij de aanvraag vermelden dat de overwelfde strook eigendom is van de provincie, maar dat er een recht tot doorgang werd verkregen. De stukken van het dossier waarover de Raad vermag te beschikken, bevatten geen dergelijk *“recht tot doorgang”*.

4.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat er vanuit de provincie toestemming is gegeven om de overwelving privaat als toegangsweg te gebruiken waardoor er niet langer ontkend kan worden dat het terrein wel degelijk gelegen is langs een voldoende uitgeruste weg.

Op grond van deze overwegingen is niet duidelijk of de verwerende partij daarmee enkel verwijst naar het advies van de dienst Integraal Waterbeleid of naar een ander stuk dat de verwerende partij beschouwt als ‘toestemming’. Ook de antwoordnota biedt op dat punt geen duidelijkheid. Er wordt enkel gesteld dat uit de motivering in de bestreden beslissing en uit het dossier *“eenduidig”* blijkt dat de aanvrager de overwelving mag gebruiken als private toegangsweg.

Zoals reeds vastgesteld onder het vorig randnummer bevatten de stukken van het dossier waarover de Raad beschikt geen *“recht tot doorgang”*. Voor zover de verwerende partij enkel bedoelt te verwijzen naar het advies van de dienst Integraal Waterbeleid blijkt daaruit evenmin een *“recht tot doorgang”*. Het feit dat deze dienst tegen het privaat gebruik *“vanuit hydraulisch of ecologisch standpunt geen bezwaren (heeft)”*, betekent niet dat er door deze dienst een *“recht van doorgang werd verleend”*. Overigens wordt in het advies uitdrukkelijk een voorwaarde opgenomen voor *“een regeling voor ingebruikname van de bedding en de overwelving opgemaakt wordt met de dienst Patrimonium van de provincie”*.

De verzoekende partij kan derhalve gevolgd worden dat de overwegingen in de bestreden beslissing niet afdoende zijn in het licht van de vaststellingen in het verslag van de provinciale

stedenbouwkundige ambtenaar, des te meer er in het verslag juist de nadruk wordt gelegd op het feit dat de overwelling deel uitmaakt van het openbaar domein.

Het openbaar domein is in beginsel, mede gelet op artikel 1128 van het Burgerlijk Wetboek, buiten de handel en onbeschikbaar. Blijkens het arrest van het Hof van Cassatie van 18 mei 2007, C.06.0086.N, moet de onbeschikbaarheid *in concreto* worden beoordeeld. Behoort een goed tot het openbare domein en is het zodoende bestemd tot het gebruik van allen, dan kan niemand een privaat recht verwerven dat het bedoelde gebruik zou kunnen belemmeren en dat afbreuk zou kunnen doen aan het recht van de overheid om het te allen tijde, gelet op dat gebruik, te regelen. Enkel voor zover een privaat recht de voormelde bestemming niet verhindert, kan het worden gevestigd op een goed van het openbare domein.

Anderzijds bepaalt artikel 185 van het Provinciedecreet dat de provincie en de autonome provinciebedrijven “*op voorwaarde van bijzondere en omstandige motivering*” zakelijke rechten kunnen vestigen op openbare domeingoederen voor zover die rechten niet kennelijk onverenigbaar zijn met de bestemming van die goederen.

In het licht van het voorgaande en de vaststelling onder het tweede randnummer dat een toegang tot een stuk grond niet kan beschouwd worden als een “*private toegangsweg tot de woning*” zonder na te gaan of die toegang de definitieve bestemming van de woonfunctie kan vervullen, kunnen de summiere overwegingen in de bestreden beslissing met betrekking tot de ligging van het betrokken bouwperceel ten aanzien van de Gaston De Grootelaan, niet als afdoende worden beschouwd.

VII. KOSTEN

1.

Overeenkomstig artikel 33 DBRC-decreet dienen de kosten van het beroep ten laste gelegd te worden van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7, zesde lid DBRC-decreet bepaalt dat een tussenkomende partij niet kan worden gehouden tot de betaling van de rechtsplegingsvergoeding of die vergoeding kan genieten.

2.

De kosten van het beroep, met inbegrip van de door de verzoekende partij gevraagde rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Er kan niet ingegaan worden op het verzoek van de tussenkomende partij om een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro toe te kennen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van mevrouw Charlien BOONE is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 7 december 2017, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een woning in tweede bouwzone op een perceel gelegen te 9810 Nazareth, Gaston De Grootelaan zn, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummer 459C.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partij, ten laste van de verwerende partij.
5. 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 16 april 2019 door de vierde kamer.

De griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Jonathan VERSLUYS

Nathalie DE CLERCQ