

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 16 juli 2019 met nummer RvVb-A-1819-1211  
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0655-A

Verzoekende partij	de heer <b>Marnik VAN HAVERBEKE</b>  vertegenwoordigd door advocaat Frédéric CORYN met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Fortlaan 77
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van <b>OOST-VLAANDEREN</b>  vertegenwoordigd door mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN
Tussenkommende partijen	1. de heer <b>Edwin ELIAS</b> 2. mevrouw <b>Inge LASEEL</b>  vertegenwoordigd door advocaten Eva DE WITTE en Robin VERBEKEN met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Kasteellaan 141

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 24 mei 2018, geregulariseerd (met een afschrift van de bestreden beslissing) op 27 juni 2018, de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 29 maart 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkommende partijen tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Pinte van 13 november 2017 ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partijen een voorwaardelijke vergunning verleend tot wijziging van een verkavelingsvergunning voor het perceel gelegen te 9840 De Pinte, Klein Nazareth 13, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 5F (lot 8).

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkommende partijen verzoeken met een aangetekende brief van 22 augustus 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad verleent de tussenkommende partijen met een beschikking van 9 oktober 2018 toelating om in de debatten tussen te komen.

2.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 11 juni 2019.

Advocaat Frédéric CORYN voert het woord voor de verzoekende partij. Mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Robin VERBEKE, die aanwezig is voor de tussenkomende partijen, krijgt het woord niet omdat hij stelt dat er geen redenen van overmacht of onoverwinnelijke dwaling zijn voor de niet-betaling van het rolrecht (zie ook hierna, onderdeel IV).

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**

1.

Het aanvraagperceel ligt als lot 8 binnen de omschrijving van een vergunde niet-vervallen verkaveling 'nummer 5.44012.632/1' van 9 juni 1986.

Op 5 maart 1990 wordt een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een woning.

In 2016 wordt een bouw misdrijf vastgesteld voor het zonder stedenbouwkundige vergunning plaatsen van een bijgebouw.

2.

De tussenkomende partijen dienen op 5 juli 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Pinte een aanvraag in voor "een verkavelingswijzigingsvergunning" met als doel de regularisatie van bijgebouwen (maximum oppervlakte aan bijgebouw wijzigen van 40m<sup>2</sup> naar 59m<sup>2</sup> + 16,5m<sup>2</sup> overkapping) voor het perceel in 9840 De Pinte, Klein Nazareth 13.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Gentse en Kanaalzone', vastgesteld met koninklijk besluit van 14 september 1977, in woongebied. Het perceel ligt binnen de grenzen van het op 16 december 2005 vastgesteld gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakening grootstedelijk gebied Gent'.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 17 juli 2017 tot en met 16 augustus 2017, dient de verzoekende partij één van de twee bezwaarschriften in.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 31 oktober 2017 ongunstig.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 13 november 2017 een verkavelingswijzigingsvergunning aan de tussenkomende partijen. Het college van burgemeester en schepenen beslist:

“ ...

Beoordeling van de aanvraag

*Het betreft een aanvraag tot wijzigen van de verkavelingsvoorschriften met doel tot regularisatie bijgebouwen (maximum oppervlakte aan bijgebouw wijzigen van 40 m<sup>2</sup> naar 59 m<sup>2</sup> (bijgebouw) + 16,50 m<sup>2</sup> (overkapping);*

*Gelet dat op vandaag vergund zijn: de woning en de garage van 40 m<sup>2</sup>;*

*Gelet dat de afdaken en het tuinhuis zoals getekend op de 'oorspronkelijke toestand' niet vergund zijn;*

*Gelet dat een tuinberging werd aangebouwd met een totale oppervlakte van 32 m<sup>2</sup> waarvan 19 m<sup>2</sup> door de aanvrager wenst behouden te blijven;*

*Gelet dat er een overdekt terras is gerealiseerd met een oppervlakte van 16,50 m<sup>2</sup>;*

*Gelet dat dit de totale oppervlakte aan constructies op (40+16,50+19=) op 75,50 m<sup>2</sup> brengt;*

*Overwegende dat dit een extreem grote oppervlakte is voor een bijgebouw bij een eengezinswoning. De oppervlakte van het perceel bedraagt 805 m<sup>2</sup>. De bijgebouwen nemen 9,30 % van de oppervlakte van het perceel in. De vuistregel in de gemeente is een maximum van 5 % van de perceelsoppervlakte met een maximum van 60 m<sup>2</sup>;*

*Overwegende dat de oppervlakte van de verharding in de achtertuin (oprit naar de garage niet meegerekend) vanop luchtfoto circa 42 m<sup>2</sup> bedraagt. Dit brengt de totale verharding en overdekking op 117,50 m<sup>2</sup>, hetgeen reeds 14,50 % van de perceelsoppervlakte uitmaakt;*

*Overwegende dat de aanvraag geen precedent mag vormen voor toekomstige aanvragen in deze wijk of in het algemeen in De Pinte. Het is de bedoeling de bebouwing op percelen in de woonwijken beperkt te houden ten opzichte van de onverharde ruimte zodat water kan infiltreren en vastgehouden worden in de bodem en zodat het groene uitzicht bewaard blijft;*

*Gelet dat de aanvraag openbaar werd gemaakt en er 2 bezwaren werden geuit (zie hoger);*

*Gelet dat een eigendomsattest bij het dossier is gevoegd.*

Algemene conclusie

*Het ingediende aanvraagdossier tot verkavelingswijziging is volledig en de procedure tot behandeling van deze aanvraag is correct verlopen.*

*Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.*

“ ...”

Tegen die beslissing tekenen de tussenkomende partijen op 21 december 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 9 februari 2018 om het beroep niet in te willigen en de verkavelingswijzigingsvergunning te weigeren:

“ ...

1.5 Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project

*De bouwplaats bevindt zich in een verkaveld gebied aan de zuidwestelijke zijde van de woonkern van de gemeente De Pinte, begrepen tussen de Leeuwerikstraat, de Deurlestraat*

en de spoorlijn Gent-Oudenaarde. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door residentiële bebouwing; het gaat om vrijstaande woningen op eerder ruime percelen.

Het terrein van de aanvraag betreft het lot 8 van een verkaveling daterend uit 1986 en omvattend in totaal 53 loten. Het perceel heeft een oppervlakte van 805 m<sup>2</sup> en is bebouwd met de open eengezinswoning Klein Nazareth 13, opgericht in 1991. Aan de linkerzijde van het terrein ligt een voet- en fietspad. De omliggende percelen maken deel uit van de verkaveling.

Achteraan de tuinzone en ingeplant tot tegen de rechter perceelsgrens staat een vergunde garage van 40 m<sup>2</sup>. Wederrechtelijk werd aan de linkerzijde tegen de garage een tuinberging aangebouwd van 32,8 m<sup>2</sup> met aansluitend een overdekt terras van 16,5 m. Deze bijgebouwen hebben een hoogte van 2,7 m en zijn afgewerkt met plat dak.

De bestaande verkavelingsvoorschriften voorzien in artikel 5 de mogelijkheid om bijgebouwen te plaatsen tot maximum 40 m<sup>2</sup>, afgedekt met plat dak hoogte maximum 3 m.

De voorliggende aanvraag beoogt het wijzigen van de verkavelingsvoorschriften teneinde daarna een stedenbouwkundige vergunning te kunnen bekomen voor de regularisatie van de bijgebouwen.

Aanvragers wensen hierbij wel de oppervlakte van de tuinberging terug te brengen tot 19 m<sup>2</sup> door het linkergedeelte van 13,8 m<sup>2</sup> af te breken.

Concreet wordt volgend gewijzigd voorschrift voorgesteld:

“De maximum oppervlakte van 40 m<sup>2</sup> wordt uitgebreid naar 59 m<sup>2</sup> met een hoogte van 2,70 m afgedekt met een plat dak en is opgebouwd in beige hardieplank, dienst doende als tuinberging.

Daarnaast wordt er een open overdekking bevestigd, eveneens met een plat dak en een hoogte van 2,70 m waarbij de verharde oppervlakte 16,5 m<sup>2</sup> bedraagt.”

#### 1.6 Resultaten openbaar onderzoek

Tijdens het openbaar onderzoek werden 2 bezwaarschriften ingediend.

De inhoud van de bezwaren werd als volgt door de gemeente samengevat:

- 1) De tekeningen in de aanvraag kloppen niet met de werkelijke toestand. Het linkergedeelte van de berging staat niet getekend, maar is wel uitgevoerd. Dit is opgenomen in het voorstel/compromis, maar zal het worden afgebroken? De aanvraag spreekt over een tuinberging, maar er is meer gebouwd.
- 2) De verhardingen in de voortuin en achtertuin staat niet aangeduid op de plannen.
- 3) Is er een overeenkomst met de eigenaar van het aanpalend bouwperceel in de Deurlestraat om de berging op minder dan 2 m van de perceelgrens te bouwen?
- 4) Het bestaande overdekte terras zal over enkele maanden van een buitenwand voorzien worden als schutting met de oprit.
- 5) De bestemming is niet bedrijvenzone, dus geeft geen plaats voor een loodgieter. Deze functie brengt bijkomende lawaaihinder en hinder op het vlak van mobiliteit met zich mee.
- 6) De aanvraag kon niet ontvankelijk worden verklaard aangezien de eigenaars die de aanvraag niet mee ondertekenden geen afschrift hebben bekomen van het dossier.

- 7) Regularisatieaanvragen dienen behandeld te worden zoals andere aanvragen. De overheid mag zich niet laten beïnvloeden door het gewicht van het voldongen feit.
- 8) De bijkomende tuinberging en het overdekte terras zorgen voor een doorbreking van de bestaande harmonie. Dit beïnvloedt de woonkwaliteit van bezwaarindiener. Het groene uitzicht verdwijnt door de bijkomende bijgebouwen.
- 9) De terreinbezetting door verhardingen en gebouwen is niet verenigbaar met het residentieel landelijk karakter van de verkaveling."

*De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar evalueerde de bezwaren als volgt:*

- 1) Weergave van de bestaande toestand: de aanvrager geeft als 'oorspronkelijke toestand' de toestand weer voor de overtreding waarvoor een pv werd opgesteld. In de 'nieuwe toestand' is de toestand van de aanvraag weergegeven, waarbij men het linkergedeelte, dat wel uitgevoerd is, wil supprimeren om de oppervlakte te verminderen.
- 2) Strikt noodzakelijke verhardingen (oprit en pad naar voordeur) zijn niet vergunningsplichtig. Bij bredere opritten of terrassen wordt een verharding van 80 m<sup>2</sup> toegelaten binnen de gemeentelijke voorschriften.
- 3) De eigenaar van het aanpalende lot in de Deurlestraat, heeft de aanvraag mee ondertekend.
- 4) Het is niet mogelijk vooruit te lopen op toekomstige, hypothetische overtredingen.
- 5) Binnen de bestemming woongebied en binnen de directe omgeving van het perceel is de functie van loodgieterij niet passend. Dit brengt mogelijk hinder teweeg op het vlak van geluid en mobiliteit. De straat is hiervoor niet geschikt. Bovendien is de grootte van het perceel niet geschikt voor deze activiteit.
- 6) De eigenaars die de aanvraag niet mee ondertekenden, kregen een brief ter bekendmaking van de aanvraag. Deze lag ter inzage op het gemeentehuis.
- 7) Het klopt dat regularisatieaanvragen dienen te worden behandeld als andere aanvragen.
- 8) De bijgebouwen nemen een groot deel van de tuinzone in. Dit is zichtbaar van op de aanpalende loten en kan het groene uitzicht verstoren.
- 9) Doordat een groot deel van de tuinzone verhard en overdekt wordt, verstoort dit het landelijke, residentiële karakter van de wijk. De constructies zijn veel groter dan toegestaan is in de verkavelingsvoorschriften en zorgen voor een overbezetting. Het bezwaar is gegrond."

(...)

#### 1.8 Argumentatie appellant, hier de aanvrager

*Appellant voert aan dat er geen sprake is van enige legaliteitsbelemmering; het college van burgemeester en schepenen weigerde louter op basis van de toets aan de goede ruimtelijke ordening.*

*Appellant benadrukt dat de garage van 40 m<sup>2</sup> vergund is. De verkavelingswijziging wordt enkel gevraagd ter regularisatie van bijkomende constructies, met name een tuinberging van 19 m<sup>2</sup> en een open terrasruimte van 16,5 m<sup>2</sup>. Bezwaarlijk kan gesteld dat de constructies met een totale oppervlakte van 75,5 m<sup>2</sup> een te grote bezetting vormen, temeer daar het overdekte terras niet kan gelijkgesteld worden met een volwaardige gesloten constructie.*

*Door de bijkomende constructies te bundelen met de bestaande garage wordt een efficiënt ruimtegebruik nagestreefd.*

*Verkeerdelijk worden door het college de verhardingen mee in de beoordeling genomen. Aan de verhardingen worden geen wijzigingen aangebracht.*

*De betrokken omgeving wordt verder verkeerdelijk voorgesteld als een landelijke, groene omgeving. Het gaat om een perceel in het midden van een omvangrijke verkaveling, een relatief dichtbebouwde omgeving. Verschillende woningen beschikken reeds over meerdere constructies in de tuinzone. De vrees voor het creëren van een precedent is zonder meer onterecht.*

*Appellant wijst op de ligging in woongebied volgens het gewestplan; het betreft geen woongebied met landelijk karakter.*

*De meeste eigenaars ondertekenden de aanvraag voor akkoord.*

*Het bijkomende bijgebouw is beperkt in hoogte en voorzien van plat dak zodat dit, mede door de aanwezige tuinafsluitingen, amper zichtbaar is vanaf de aanpalende percelen. Er is evenmin sprake van enige lichthinder.*

*Volledigheidshalve wordt vermeld dat de te regulariseren constructies louter zullen gebruikt worden als tuinberging, zoals op heden reeds in gebruik. Aanvrager beschikt elders over een magazijn in functie van zijn beroepsactiviteiten als loodgieter. De berging leent zich niet voor professioneel gebruik.*

*Appellant besluit dat het gevraagde wel degelijk inpasbaar is in de omgeving.*

## **2 Motivering**

*(...)*

### **2.4 De juridische aspecten**

*De aanvraag beoogt het wijzigen van de voorschriften van het lot 8 van de van kracht zijnde verkaveling, verleend door het college van burgemeester en schepenen op 9 juni 1986.*

*Elke verkavelingsvergunning of wijziging van een verkavelingsvergunning moet in overeenstemming zijn met de onderliggende geldende plannen van aanleg, in dit geval zijnde het gewestplan als meest recente en gedetailleerde plan.*

*Dit voorstel tot verkavelingswijziging beoogt de regularisatie van bijgebouwen bij een eengezinswoning in woongebied. De voorgestelde verkavelingswijziging is principieel in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.*

*In tegenstelling tot wat derden aanvoeren, wordt de aanvraag wel degelijk voldoende duidelijk en volledig bevonden. Uit het dossier blijkt afdoende inzake bijgebouwen wat vergund is op het terrein, wat wederrechtelijk werd toegevoegd, en wat de gewenste toestand is.*

*Voor wat betreft het openbaar onderzoek kan vastgesteld dat bij het aanschrijven door de aanvragers van de andere eigenaars uit de verkaveling die de aanvraag niet mee ondertekend hebben, het gevraagde wel degelijk omschreven stond in de brief. Het onderwerp van de aanvraag bleek uit dit schrijven. De volledige aanvraag lag ter inzage bij het gemeentebestuur.*

### **2.5 De goede ruimtelijke ordening**

*Een verkavelingswijziging dient in de eerste plaats gezien te worden in het licht van de algemene opvatting en karakteristieken van de verkaveling zelf en dient ook in de onmiddellijke omgeving gesitueerd te worden. In deze optiek dient nagegaan te worden of*

*de gevraagde wijziging ook bestaanbaar en verenigbaar is met deze omgeving. Een wijziging kan slechts aanvaard worden indien dit bijdraagt tot een aanvaardbare stedenbouwkundige uitbouw van het gebied.*

*De bouwplaats ligt aan de zuidwestelijke rand van de woonkern van De Pinte, binnen een verkaveling die dateert uit 1986 en die voorzag in 53 loten, in hoofdzaak eengezinswoningen in open typologie.*

*De bestaande verkavelingsvoorschriften maken het mogelijk om in de tuinzones een bijgebouw te plaatsen van maximum 40 m<sup>2</sup>, in te planten op minstens 2 m van de perceelsgrens of op de perceelsgrens indien gekoppeld met de geuur, op 20 m achter de voorbouwlijn, en afgedekt met een plat dak op hoogte 3 m.*

*De aanvraag strekt ertoe de verkavelingsvoorschriften te wijzigen teneinde in een volgende fase stedenbouwkundige vergunning te bekomen voor de regularisatie van een tuinberging (19 m<sup>2</sup>) en een overdekt terras (16,5 m<sup>2</sup>). Een bestaand gedeelte van de berging (13,8 m<sup>2</sup>) zal worden verwijderd. Er is reeds een bestaande losstaande vergunde garage van 40 m<sup>2</sup> aanwezig.*

*Regularisatieaanvragen moeten in principe op dezelfde wijze worden behandeld als andere aanvragen, en de overheid moet zich ervoor hoeden dat ze niet zwicht voor het gewicht van het voldongen feit. Er moet worden uitgegaan van de toestand zoals die was voor de uitvoering van de wederrechtelijk uitgevoerde werken en de aanvraag moet worden beoordeeld op dezelfde wijze als elke andere aanvraag in functie van de goede ruimtelijke aanleg van de plaats zoals die thans wenselijk is.*

*Na onderzoek wordt geoordeeld dat het standpunt van het college van burgemeester en schepenen, dat de wijziging zoals aangevraagd niet wenselijk is in het licht van een goede plaatselijke ordening, wordt bijgetreden.*

*Gevraagd wordt een totale oppervlakte bijgebouwen van 75,5 m<sup>2</sup>, dit met inbegrip van het overdekte terras. Dit is bijna een verdubbeling van het toegestane, wat een essentiële wijziging van de opzet van de verkaveling inhoudt. Daar waar de oorspronkelijke verkaveling voorzag in de mogelijkheid tot plaatsing van een qua oppervlakte eerder bescheiden bijgebouw, wordt hier geopteerd voor een ruimer bijgebouw. Dit leidt onvermijdelijk tot een significantere impact op de omgeving, wat bevestigd wordt door de ingediende bezwaarschriften.*

*De bestaande en goedgekeurde verkaveling is zodanig ontworpen dat gestreefd wordt naar een open en relatief onbebouwde tuinzone, teneinde een residentieel en groen karakter in het straatbeeld en de wijk, die toch gelegen is aan de rand van de woonkern, nabij de grens met het landbouwgebied, te behouden.*

*De redenering van aanvrager dat het overdekt terras niet kan gerekend worden als volwaardige oppervlakte bijgebouw kan niet worden gevolgd. Het overdekt terras is langs 2 zijden ingesloten, door enerzijds gevel garage en anderzijds gevel te regulariseren berging, en is voorzien van een volledig dichte overdekking; dit terras heeft wel degelijk een visuele impact en dient bij de oppervlakte bijgebouwen meegerekend te worden.*

*Het gevraagde wijkt te ver af van de in de verkaveling vooropgestelde ordeningsprincipes, zal wel degelijk een bijkomende invloed uitoefenen op het geheel van de tuinzone in deze landelijke wijk en vormt hierin een ongewenst precedent vormt.*

*Samen met het gemeentebestuur wordt het standpunt ingenomen dat de oppervlakte hetgeen gangbaar is (vuistregel gemeente maximum 60 m<sup>2</sup>) overstijgt.*

*Het gegeven dat op de perceelsgrens een afsluiting/aanplanting voorkomt die mogelijke visuele hinder of schaduw hinder voor de aanpalende verhindert, kan geen aanleiding geven tot het toch toelaten van de gevraagde meer dan gangbare tuinconstructies.*

*Uit het bovenstaande wordt gesloten dat het gevraagde niet strookt met het karakter van de verkaveling. De aanvraag doorstaat niet de toets aan de goede ruimtelijke ordening.  
..."*

De tussenkomen partijen dienen na dit verslag een replieknota in.

Na de hoorzitting van 20 februari 2018, waarop de tussenkomen partijen stellen dat het terras zo nodig kan gesloopt worden, verklaart de verwerende partij het beroep op 29 maart 2018 ontvankelijk en verleent een voorwaardelijke vergunning tot wijziging van de bestaande verkavelingsvergunning. De verwerende partij beslist grotendeels in lijn met het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, maar afwijkend op onderstaande punten:

*"...*

*Gelet op het eensluidend verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 9 februari 2018  
(...)*

## *2.5 De goede ruimtelijke ordening*

*(...)*

*Gevraagd werd een totale oppervlakte bijgebouwen van 75,5 m<sup>2</sup>, dit met inbegrip van het overdekte terras, toe te laten.*

*Tijdens de hoorzitting werd gesteld dat de aanvrager bereid zou zijn af te zien van het overdekt terras, wat de gevraagde oppervlakte aan toegelaten bijgebouwen herleidt naar minder dan 60m<sup>2</sup>. Deze oppervlakte ligt in de lijn van hetgeen de gemeente als vuistregel hanteert, en overstijgt de draagkracht van dit vrij ruime perceel niet.*

*Bijgevolg kan dit worden aanvaard, temeer sinds de codextrein de verkavelingen van ouder dan 15 jaar geen weigeringsgrond meer vormen voor stedenbouwkundige handelingen.*

*Het gegeven dat op de perceelsgrens een afsluiting/aanplanting voorkomt die mogelijke visuele hinder of schaduw hinder voor de aanpalende verhindert, komt de goede plaatselijke aanleg ten goede.*

*Uit het bovenstaande wordt gesloten dat het gevraagde strookt met het karakter van de verkaveling, mits de maximale oppervlakte beperkt wordt tot 60m<sup>2</sup>.*

*De aanvraag doorstaat dan de toets aan de goede ruimtelijke ordening.  
(...)*

## **Besluit**



*Vergunning tot wijziging van de verkavelingsvergunning wordt verleend onder de aanvullende voorwaarde dat de maximale oppervlakte aan bijgebouwen beperkt blijft tot 60m².  
...*

Dat is de bestreden beslissing.

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

1.

De beschikking van 9 oktober 2018 waarbij de voorzitter van de Raad de tussenkomende partijen toelating verleent om in de debatten tussen te komen, heeft een voorlopig karakter.

2.

Elke tussenkomende partij is overeenkomstig artikel 21, §1 DBRC-decreet een rolrecht verschuldigd. Het rolrecht moet betaald worden binnen een vervalt termijn van vijftien dagen, die ingaat de dag na de betekening van de brief waarmee ze tot betaling wordt uitgenodigd.

Op grond van artikel 21, §5 DBRC-decreet wordt het verzoekschrift tot tussenkomst niet-ontvankelijk verklaard als het rolrecht niet binnen die termijn is betaald. De niet-tijdige betaling kan niet worden geregulariseerd.

3.

De tussenkomende partijen zijn met een brief van de griffie van 10 oktober 2018 verzocht om voor hun tussenkomst het rolrecht te storten. Dit rolrecht werd echter nooit betaald.

4.

Voorafgaand aan de zitting werden de tussenkomende partijen via hun raadsman op de hoogte gebracht dat ze konden pleiten over eventuele redenen van overmacht of onoverwinnelijke dwaling voor het niet betalen van het vereiste rolrecht.

Hun raadsman werd, gelet op het algemene rechtsbeginsel dat de strengheid van het decreet in geval van overmacht of van onoverwinnelijke dwaling kan worden gemilderd, op de openbare zitting van 11 juni 2019 gehoord over de redenen van de niet betaling van het rolrecht.

De raadsman van de tussenkomende partijen verklaart op de zitting echter dat er geen redenen van overmacht of onoverwinnelijke dwaling zijn voor de niet-betaling van het rolrecht. Dit heeft tot gevolg dat de tussenkomst onontvankelijk is, zodat de standpunten van de tussenkomende partijen uit de debatten worden geweerd.

#### **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 – TWEEDE MIDDEL

### *Standpunt van de partijen*

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.6.7, §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO).

De verzoekende partij, die woont naast het aanvraagperceel, stelt dat ze de aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvergunning niet voor akkoord heeft medeondertekend. Ze vervolgt dat de tussenkomende partijen (hierna: de aanvragers) artikel 4.6.7, §1 VCRO hebben geschonden omdat ze aan haar geen afschrift van de aanvraag tot verkavelingswijziging hebben betekend. Ze wijst erop dat ze de miskenning van deze substantiële pleegvorm reeds aangekaart heeft in haar bezwaarschrift ingediend naar aanleiding van het door de gemeente georganiseerd openbaar onderzoek en stelt dat het gebrek aan mededeling van de aanvraag niet verholpen kan worden door verwijzing naar een inzage van het dossier op het gemeentehuis.

2.

De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partij niet betwist dat ze een aangetekend schrijven ontving met daarin de vermelding van het voorwerp van de aanvraag en de (identiteit van de) aanvrager van de vergunning. Volgens de verwerende partij is daarmee aan de substantiële vormvereiste voldaan, aangezien het wettelijk niet vereist en praktisch ook onmogelijk is om de totaliteit van het aanvraagdossier aan alle medekavelanten te bezorgen.

Minstens is volgens de verwerende partij niet geraakt aan de rechten van de verzoekende partij, die tijdens het openbaar onderzoek een bezwaarschrift heeft ingediend.

3.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij vast dat de verwerende partij niet betwist dat ze geen afschrift van de aanvraag ontving.

### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partij voert in essentie aan dat ze voorafgaandelijk aan het indienen van de aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvergunning geen afschrift van deze aanvraag ontving. Ze is van oordeel dat dit, op grond van artikel 4.6.7, §1, tweede lid VCRO, tot de onontvankelijkheid van de aanvraag had moeten leiden.

2.

Artikel 4.6.7, §1, tweede lid VCRO zoals bedoeld, luidt als volgt:

*“Alvorens zijn aanvraag in te dienen, verstuurt de eigenaar per beveiligde zending een afschrift van de aanvraag aan alle eigenaars van een kavel die de aanvraag niet medeondertekend hebben. De bewijzen van deze beveiligde zendingen worden op straffe van onontvankelijkheid bij het aanvraagdossier gevoegd.”*

3.

De verplichting om een afschrift van de aanvraag te versturen aan alle eigenaars van een kavel die de aanvraag niet mee voor akkoord ondertekend hebben, is reeds in de wetgeving

ingeschreven sedert de wijziging van de wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en stedenbouw bij de wet van 22 december 1970.

Uit de memorie van toelichting bij deze wetswijziging (*Parl. St.*, Senaat, 1968-1969, nr. 559, p. 40) blijkt dat die verplichting een vormvereiste is “*die de particulier moet vervullen opdat zijn aanvraag ontvankelijk zij*”.

Ingevolge de wijziging bij het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid is er aan deze regeling toegevoegd dat de bewijzen van de beveiligde zending op straffe van onontvankelijkheid bij het aanvraagdossier moeten worden gevoegd. Het betreft aldus een substantiële vereiste bij de dossiersamenstelling.

De verplichting voor de aanvrager om aan alle eigenaars van een kavel die de aanvraag niet mee voor akkoord ondertekend hebben per beveiligde zending een afschrift van de aanvraag te zenden, is dan ook te beschouwen als een substantiële vormvereiste aangezien ze tot doel heeft, enerzijds, de betrokken eigenaars in staat te stellen naar behoren te oordelen over de precieze inhoud en draagwijdte van de gevraagde wijziging en dit op zo een wijze dat elk van hen voor zichzelf kan uitmaken of er aanleiding bestaat daartegen bezwaar in te dienen en, in bevestigend geval, zijn verzet met voldoende kennis van zaken te kunnen formuleren, en anderzijds, die eigenaars met die mededeling op ondubbelzinnige wijze te informeren dat van dan af voor hen de termijn van dertig dagen ingaat waarbinnen ze zich tegen de gevraagde wijziging kunnen verzetten.

4.

Ter zake werd de aanvraag op 5 juli 2017 ingediend bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Pinte. Op 30 juni 2017 zonden de aanvragers een aangetekende brief aan de verzoekende partij met de volgende inhoud:

“...

*Aanvraag van een wijziging van een verkavelingsvergunning van lot 8 van de oorspronkelijk goedgekeurde verkaveling, dd 09 juni 1986 van de verkavelingsvergunning 5.44012.632/1*

*Geachte Heer, geachte mevrouw,*

*Wij stellen u hierbij in kennis van een aanvraag tot wijziging van de bovenstaande verkaveling gelegen in Klein Nazareth te De Pinte.*

*Uw perceel maakt deel uit van deze verkaveling.*

*Overzicht gevraagde wijziging:*

*Artikel 5: strook voor bijgebouwen: de maximum oppervlakte van 40 m<sup>2</sup> (garage) wordt uitgebreid met 19 m<sup>2</sup> dienst doende als tuinberging, met een hoogte van 2,70 m afgedekt met een plat dak en opgebouwd in beige hardieplank. Daaraan wordt een OPEN overdekking bevestigd, eveneens met een plat dak en een hoogte van 2,70 m waarbij de **verharde** oppervlakte 16,5 m<sup>2</sup> bedraagt.*

*De oorspronkelijke voorschriften voor uw terrein blijven ongewijzigd.*

...”

Dergelijk schrijven is niet te beschouwen als het bezorgen van het in artikel 4.6.7, §1, tweede lid VCRO vereiste afschrift van de aanvraag.

De verwerende partij erkent in de bestreden beslissing dat de betrokken brief een bekendmaking is van het voorwerp van de aanvraag en de identiteit van de aanvrager, en met de aanduiding dat de volledige aanvraag ter inzage lag op het gemeentebestuur.

Artikel 4.6.7 VCRO heeft evenwel een specifieke *ratio legis* die erin gelegen is de eigenaars van de andere kavels binnen de verkavelingsvergunning die de aanvraag niet medeondertekend hebben, te beschermen door hen een afzonderlijk recht op bezwaarindiening toe te staan. Dergelijke bezwaren, voor zover tijdig en ontvankelijk ingediend door medekavelanten die niet mee voor akkoord hebben ondertekend, leiden zelfs tot een verplichte weigering indien ze uitgaan van méér dan de helft van de in de oorspronkelijke verkavelingsvergunning toegestane kavels, gesteund zijn op ruimtelijke motieven, en gegrond bevonden worden.

Zoals eerder gesteld, is het op voorhand meedelen van de aanvraag aan de eigenaars die niet mee ondertekend hebben een substantieel vormvoorschrift en dient artikel 4.6.7, §1, tweede lid VCRO dan ook strikt te worden geïnterpreteerd.

Het kan niet ernstig betwist worden dat de verzoekende partij bij het indienen van de aanvraag op 5 juli 2017 niet beschikte over een 'een afschrift van de aanvraag' zoals vereist door artikel 4.6.7, §1, tweede lid VCRO. Ze ontving enkel een brief, uitgaande van de aanvragers en aangetekend verzonden op 30 juni 2017 waarin melding worden gedaan van de voorgenomen wijziging van de verkavelingsvergunning voor wat betreft artikel 5 van de verkavelingsvoorschriften. Bij deze brief waren verder geen bijlagen gevoegd zoals onder meer het later ingediende plan met aanduiding van de inplantingsplaats van de gevraagde ruimere bijgebouwen.

Het loutere feit dat ze 'kennis' had van het voornemen van de aanvragers om een wijziging van de bestaande verkavelingsvergunning in te dienen en dat het dossier ter inzage lag op de gemeente maakt, zoals ten onrechte voorgehouden door de verwerende partij, niet dat de verzoekende partij in haar rechten niet zou geraakt zijn omdat blijkt dat ze toch een bezwaar heeft ingediend naar aanleiding van het door de gemeente later georganiseerde openbaar onderzoek. De verwerende partij betwist met andere woorden, het belang van de verzoekende partij bij dit middel.

Zoals reeds vermeld onder randnummer 3 is de aan de aanvragers opgelegde verplichting om alle eigenaars van een kavel die de aanvraag niet mee voor akkoord hebben ondertekend, bij aangetekend schrijven een afschrift van de aanvraag te bezorgen, een substantiële vormvereiste die de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft. Dergelijke verplichting raakt bovendien de openbare orde gelet op het reglementair karakter van de verkavelingsvergunning en geldt ook bij de wijziging ervan.

Het bezwaarrecht dat samenhangt met de hierboven vermelde verplichting van de aanvragers op grond van artikel 4.6.7, §1, tweede lid VCRO hangt bovendien samen met het van oudsher door de decreetgever ingevoerde 'vetorecht' van deze aangeschreven eigenaars voor zover een bepaald quorum bereikt wordt en de bezwaren gegrond zijn en op ruimtelijke motieven gesteund zijn. De behandeling van deze bezwaren vergt dan ook een verstrengd zorgvuldig onderzoek vanwege de vergunningverlenende overheid, temeer aangezien blijkt dat de wijziging gevraagd wordt om in een latere fase een aantal stedenbouwkundige inbreuken te kunnen regulariseren. Verder mag er opnieuw op gewezen worden dat de verplichting om een afschrift van de aanvraag

aan de verzoekende partij te bezorgen voorafgaand aan het indienen van de aanvraag, voorgeschreven werd op straffe van onontvankelijkheid.

De Raad kan enkel vaststellen dat, door niet te voldoen aan de vereiste om 'de aanvraag' voorafgaandelijk te bezorgen aan alle kavelanten die de aanvraag niet voor akkoord meeondertekenden, de verwerende partij niet heeft moeten oordelen over de vraag of het quorum waarvan sprake in artikel 4.6.7, §2 VCRO werd bereikt, en of de door de betreffende eigenaars ingediende bezwaren gesteund waren op ruimtelijke motieven en al dan niet gegrond waren.

De niet-naleving van dit substantieel vormvereiste kan niet goedge maakt worden lopende de procedure. Het betreft, naar het oordeel van de Raad, een *ab initio* onwettig en onvolledig aanvraagdossier. Het komt aan de verwerende partij toe, ook in graad van beroep, om dit desgevallend voor het eerst vast te stellen. Deze onoverbrugbare onwettigheid sluit een eenvoudige vernietiging van de bestreden beslissing en leidt, zoals onder VI blijkt, tot de indeplaatsstelling door de Raad.

5.

De Raad dient ten overvloede vast te stellen dat de verzoekende partij, die enkel een melding kreeg dat een wijziging van de bestaande verkavelingsaanvraag zou worden ingediend, haar bezwaren inderdaad heeft ingediend tijdens het 'gewone' openbaar onderzoek, georganiseerd door de gemeente, en dat deze bezwaren gesteund zijn op ruimtelijke motieven. Dit openbaar onderzoek, dat openstaat voor elke burger, moet evenwel onderscheiden worden van het versterkte recht waarover een eigenaar van een andere kavel binnen de verkaveling beschikt.

De Raad stelt ter zake nog vast dat de verwerende partij, na weergave van de beantwoording van de bezwaren door het college van burgemeester en schepenen, niet concreet ingaat op de bezwaren van de verzoekende partij, maar louter verwijst naar een 'vuistregel' van de gemeente en de bereidheid van de aanvragers om de maximale oppervlakte van de bijgebouwen te beperken tot 60 m<sup>2</sup>, wat de draagkracht van het perceel niet zou overschrijden. Dergelijke beoordeling kan op het eerste gezicht niet beschouwd worden als een zorgvuldige beoordeling van een aanvraag die ingediend wordt met het oog op de regularisatie van een in overtreding opgerichte bestaande toestand.

6.

Het tweede middel is gegrond.

## **VI. INDEPLAATSSTELLING BIJ TOEPASSING VAN ARTIKEL 37 DBRC-DECREET**

1.

Artikel 37 DBRC-decreet bepaalt onder meer:

“ ...

*§1. Na gehele of gedeeltelijke vernietiging kan een Vlaams bestuurs-rechtscollege als vermeld in artikel 2, 1°, a) en b), de verwerende partij bevelen om met inachtneming van de overwegingen die opgenomen zijn in zijn uitspraak een nieuwe beslissing te nemen of een andere handeling te stellen. Het kan daarbij de volgende voorwaarden opleggen: (...)*

*§2. Het Vlaams bestuursrechtscollege als vermeld in artikel 2, 1°, b), kan, als de nieuw te nemen beslissing, bevolen conform paragraaf 1, eerste lid, het gevolg is van een gebonden bevoegdheid van de verwerende partij, het arrest in de plaats stellen van die beslissing.  
...*

De parlementaire voorbereiding bij dit, door het decreet van 9 december 2016 houdende wijziging van diverse decreten, wat de optimalisatie van de organisatie en de rechtspleging van de Vlaamse bestuursrechtcolleges betreft, in de bovenvermelde zin gewijzigd artikel 37 DBRC-decreet luidt onder meer (*Parl.St. VI.Parl. 2015-16, 777, nr. 1, p. 11*):

*“...  
Substitutiebevoegdheid*

*Naast de hierboven aangehaalde aanpassingen, wordt in artikel 37, §2, voorzien in een (beperkte) bevoegdheid tot indeplaatsstelling van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, dit naar analogie met artikel 36, §1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.*

*De Raad voor Vergunningsbetwistingen kan, wanneer de nieuw te nemen beslissing, bevolen overeenkomstig paragraaf 1, eerste lid, het gevolg is van een zuiver gebonden bevoegdheid van de verwerende partij, het arrest in de plaats stellen van die beslissing.*

*Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het geval waarbij de bestreden beslissing een vergunning verleend heeft voor stedenbouwkundige handelingen, die naar het oordeel van de Raad voor Vergunningsbetwistingen geenszins kunnen worden vergund wegens een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering. Omwille van de louter gebonden bevoegdheid, kan het vergunningverlenende bestuursorgaan in dat geval de vergunning enkel weigeren, zodat het overbodig is de zaak terug te verwijzen naar dit bestuursorgaan. Omwille van de efficiëntie is het in dat geval beter dat de Raad zich in de plaats stelt van het betrokken vergunningverlenende bestuursorgaan en op die manier een definitief einde stelt aan het betrokken rechtsgeschil. Deze substitutiebevoegdheid van de Raad moet aldus bijdragen tot een (meer) definitieve geschilbeslechting binnen het vergunningscontentieux.*

*Het dient evenwel opgemerkt dat deze bevoegdheid enkel kan worden aangewend ingeval er sprake is van een zuiver gebonden bevoegdheid, in die zin dat het vergunningverlenende bestuursorgaan over geen enkele beleidsvrijheid of appreciatiemarge (meer) beschikt bij het nemen van de beslissing. Anders oordelen, zou afbreuk doen aan het beginsel van de scheiding der machten. ...”*

2.

Uit voormeld artikel, zoals toegelicht in de parlementaire voorbereiding, blijkt dat de Raad een beperkte substitutiebevoegdheid heeft om, met respect voor de scheiding der machten en omwille van een efficiënte geschillenbeslechting, zijn arrest in de plaats te stellen van de bestreden beslissing.

De Raad kan zo, maar alleen zeer uitzonderlijk, zelf een vergunning weigeren voor zover de bevoegdheid van de verwerende partij als vergunningverlenend bestuursorgaan specifiek daartoe volledig gebonden is.

3.

Aangezien uit de beoordeling van het tweede middel blijkt dat de verwerende partij een volledig gebonden bevoegdheid heeft om de vergunning te weigeren omwille van de door de Raad vastgestelde onoverkomelijke legaliteitsbelemmering, namelijk de schending van het substantieel vormvoorschrift van artikel 4.6.7, §1, tweede lid VCRO, gaat de Raad over tot de in artikel 37, §2 DBRC-decreet vermelde indeplaatsstelling.

## **VII. KOSTEN**

1.

De verzoekende partij vraagt in haar verzoekschrift om de verwerende partij te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding begroot op 700 euro.

De verwerende partij vraagt om de vordering af te wijzen en de verzoekende partij te verwijzen in de kosten van het geding.

2.

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste 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.

3.

Aangezien de verzoekende partij in het gelijk wordt gesteld, wordt de verwerende partij beschouwd als de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld. De gevorderde rechtsplegingsvergoeding kan aan de verzoekende partij worden toegekend.

## **BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Edwin ELIAS en mevrouw Inge LASEEL is onontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 29 maart 2018, waarbij aan de tussenkomende partijen een voorwaardelijke vergunning is verleend tot wijziging van een verkavelingsvergunning voor het perceel gelegen te 9840 De Pinte, Klein Nazareth 13, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 5F (lot 8).
3. De Raad weigert de vergunning tot wijziging van de verkavelingsvergunning.
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.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 16 juli 2019 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Margot DEPRAETERE

Hilde LIEVENS