

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 12 maart 2019 met nummer RvVb/A/1819/0708  
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0101/SA

Verzoekende partij	mevrouw <b>Paula DE KEUKELAERE-DE PAEPE</b> , wonende te 9820 Merelbeke, Kerkstraat 51
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van <b>OOST-VLAANDEREN</b>  vertegenwoordigd door mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN
Tussenkomenende partij	de bvba <b>TOPOMAR</b>  vertegenwoordigd door advocaat Karolien BEKE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Kasteellaan 141

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 26 oktober 2015 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 3 september 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij (samen met derden) tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke van 21 mei 2015 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een verkavelingsvergunning verleend onder voorwaarden voor het verkavelen in vier loten voor het oprichten van eengezinswoningen in halfopen bebouwing en één lot voor het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning, na sloping van de bestaande bebouwing op een perceel gelegen te 9820 Merelbeke, Potaardeberg 60, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie B, nr. 283K.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 25 juli 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen. De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 13 oktober 2016 toe in de debatten.

De Raad verwerpt met een arrest van 17 mei 2016 met nummer RvVb/S/1516/1112 de vordering tot schorsing.

De verzoekende partij dient een verzoek tot voortzetting in.

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 verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

Met het arrest van 26 september 2017 met nummer RvVb/A/1718/0090 verwerpt de Raad het beroep van de verzoekende partij.

De verzoekende partij heeft tegen dit arrest op 6 november 2017 een cassatieberoep ingesteld bij de Raad van State. Bij arrest nr. 242.877 van 8 november 2018 heeft de Raad van State het vermelde arrest van de Raad vernietigd. De zaak wordt door de Raad van State verwezen naar een anders samengestelde Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Met een beschikking van 31 januari 2019 werd de behandeling van de zaak toegewezen aan de vijfde kamer.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 26 februari 2019.

Advocaat Gwijde VERMEIRE voert het woord voor de verzoekende partij, mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN voert het woord voor de verwerende partij en advocaat Florence LOBELLE *loco* Karolien BEKÉ voert het woord voor de tussenkomende 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. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 18 november 2014 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning voor “het verkavelen in vier loten voor het oprichten van eengezinswoningen in halfopen bebouwing en één lot voor het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning, na sloping van de bestaande bebouwing” op een perceel gelegen te 9820 Merelbeke, Potaardeberg 60.

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 ook binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, ‘Afbakening grootstedelijk gebied Gent’, goedgekeurd op 16 december 2005.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 24 februari 2015 tot en met 25 maart 2015, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

Provincie Oost-Vlaanderen, dienst Integraal Waterbeleid adviseert op 24 maart 2015 gunstig:

“ ...

*Hogervermeld perceel is gelegen binnen het stroomgebied van waterloop nr. S.214 van 2e categorie op een afstand van ca 500m van de waterloop en valt niet binnen een mogelijk of effectief overstromingsgevoelig gebied Tussen de percelen 283k en 286f2 bevond zich volgens de atlas der waterlopen van 1877 de bedding van waterloop nr. 4 Deze oud-geklasseerde waterloop werd afgeschaft met machtiging van de deputatie d.d 28/05/1965 Het ontwerpplan van de herinschaling 2e fase, opgemaakt in overleg met de gemeente*

*Merelbeke, voorziet dat waterloop nr 4 niet heringeschaald wordt. Het perceel wordt dus niet meer bezwaard met erfdienstbaarheden die gelden langs onbevaarbare waterlopen*

*Ons inziens zal de geplande verkaveling geen schadelijke invloed hebben op de waterhuishouding in de omgeving indien de bepalingen van de stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater worden nageleefd.*

...

De gemeentelijke milieudienst adviseert op 29 april 2015 gunstig.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 5 mei 2015 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 21 mei 2015 een verkavelingsvergunning aan de tussenkommende partij. Het college beslist:

“ ...

**TOETSING AAN DE GELDENDE WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN**

**LIGGING VOLGENS GEWESTPLAN + BUHORENDE BESTEMMINGSVOORSCHRIFTEN**

*De bouwplaats is volgens de planologische voorzieningen van het gewestplan Gentse en Kanaalzone, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 14 september 1977, gelegen in een woongebied in de ruime zin, waarvoor artikel 5.1.0 van het meermaals gewijzigde koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen van toepassing is.*

*Voormeld artikel bepaalt (...)*

**BEPALING VAN HET PLAN DAT VAN TOEPASSING IS OP DE AANVRAAG**

*Het voormelde GRUP bevat geen specifieke stedenbouwkundige voorschriften voor de site. Het te verkavelen perceel is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg. Het blijft bijgevolg de bevoegdheid van de overheid om de aanvraag te toetsen aan de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de eerder geciteerde voorschriften van het van kracht zijnde gewestplan.*

*(...)*

**OVEREENSTEMMING MET HET PLAN EN DE VERORDENINGEN**

*De aanvraag betreft het verkavelen van een perceel in vijf loten bestemd voor woningbouw en is bijgevolg principieel in overeenstemming met het van kracht zijnde plan.*

*(...)*

**EXTERNE ADVIEZEN**

*In toepassing van artikel 4 7.1 6.§1 . van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening werd de vergunningsaanvraag voor advies voorgelegd aan de provincie Oost-Vlaanderen, Dienst Integraal Waterbeleid (adviesinstantie watertoets), die de aanvraag op 24 maart 2015 gunstig heeft geadviseerd.*

*(..)*

**INTERNE ADVIEZEN**

*De aanvraag voorziet eveneens het vellen van een 10-tal loofbomen bomen op de site Een 8-tal bomen is ingeplant binnen een straal van 15m rond de te slopen woning en valt bijgevolg niet onder de stedenbouwkundige vergunningsplicht. Het kappen van de overige bomen werd door de gemeentelijke dienst Milieu en Natuur gunstig geadviseerd op 29 april 2015.*

*(...)*

**HET OPENBAAR ONDERZOEK**

(...) Tijdens het openbaar onderzoek werden 38 bezwaarschriften ingediend.

Evaluatie bezwaren

De ingediende bezwaarschriften hebben, betrekking op:

1. Het niet correct intekenen van de groenpartijen op het ingediende grondplan. Meer bepaald zou de aanduiding "dichte begroeiing" niet weergeven dat het groen diep staat ingeplant op het perceel en een zekere hoogte heeft én wordt enkel de omheining van het perceel op de grens met Potaardeberg 58 afgebeeld terwijl er tegen deze grens ook enkele bomen staan ingeplant (paplaurieren en populieren).

2 De vermoede onvolledigheid en onjuistheid van de bij het dossier gevoegde MER-screeningsnota ten aanzien van de aspecten "relatie met andere projecten", "impact op milieu" (bijkomende verkeersdruk, emissie fijn stof) en "potentieel effect op mens, natuur en landschap" (toename verkeersbewegingen op een stuk weg dat veel gebruikt wordt door zwakke weggebruikers (aanwezigheid GITO en GILKO), beperkte luchtverontreiniging, ligging in gevaarlijke bocht (gevaarlijk bij achteruit op de Potaardeberg), de mogelijkheid die de verkavelingsvoorschriften voorzien om in de voortuinstrook een extra parkeervoorziening te treffen, de mogelijkheid die de verkaveling biedt voor het oprichten van bijgebouwen in de tuinzone, door het wegnemen van de 'groenbuffer' op de grond van Potaardeberg 60 grenzend aan de Potaardeberg 58 wordt er een ernstig verlies aan privacy voorzien voor de bewoners van de Potaardeberg 58).

3. Aspecten van ruimtelijke ordening • verzoek om de bestemming complementaire nevenbestemmingen te schrappen ; een verbod te voorzien op het onderbrengen van volwaardige woonruimtes in de dakverdieping , de inpandige garages te integreren bij de woningen ; de woningen in te planten op minimum 4m van de zijdelingse perceelsgrenzen ; afsluitingen te voorzien in groene aanplant in plaats van draadafsluiting en betonplaten

Over deze bezwaren wordt volgend standpunt ingenomen:

1. De aanduidingen op het ingediende grondplan zijn voldoende duidelijk om te kunnen besluiten dat de tuinzone van de woning afgezoomd is met een groenscherm én de bij het dossier gevoegde fotoreportage geeft een duidelijk beeld van het op het terrein aanwezige groen. Bijgevolg wordt dit element van de ingediende bezwaren als ongegrond van de hand gewezen.

2. De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar heeft reeds bij de aflevering van het volledigheds- en ontvankelijkheidsattest geoordeeld dat het voorgenomen project geen aanzienlijke gevolgen kan hebben voor het milieu en een project-MER redelijkerwijze geen nieuwe of bijkomende gegevens over aanzienlijke milieueffecten kan bevatten. De verwijzingen in de bezwaren naar een aan het te verkavelen perceel palend woonproject en andere in de dichte of verdere omgeving voorkomende projecten, tonen aan dat de omgeving van de verkaveling een amalgaam is van typologieën, stijlen en volumes en doen bijgevolg geenszins afbreuk aan de bevindingen uit de MER-screeningsnota. Evenmin zijn van de kleinschalige woningbouwprojecten in de onmiddellijke omgeving van het perceel uit de aanvraag als van een grotere woningbouwproject op 750m afstand van de site ruimtelijke (verdichting) of milieu-invloeden (verkeer, uitlaatgassen, luchtverontreiniging, fijn stof) te verwachten die dusdanig negatief zijn dat ze de opmaak van een project-MER verantwoorden.

Specifiek met betrekking tot de ligging van de ontworpen verkaveling in -de onmiddellijke nabijheid van twee scholensites kan worden opgemerkt dat op het openbaar domein reeds de nodige voorzieningen aanwezig zijn om de veiligheid van de zwakke weggebruikers te waarborgen (zebrapaden, gedeeltelijk vrijliggende fietspaden, fietssuggestiestroken, middenbermen). Het te verwachten beperkt aantal bijkomende verkeersbewegingen door het verhogen van de densiteit op de site van één eengezinswoning naar vijf eengezinswoningen zal bijgevolg de integriteit van de zwakke weggebruiker niet schaden. Met betrekking tot de mogelijke gevaren van het voorzien van bijkomende opritzones kan gesteld worden dat nagenoeg alle woningen langsheen de Potaardeberg zodanig geconcentreerd zijn dat de het bedieningsverkeer de respectieve opritten achteruit dient te verlaten en dat de nieuwe situatie bijgevolg

niet atypisch is voor haar onmiddellijke omgeving. Voorts werd in voormelde overwegingen reeds vastgesteld dat de voorliggende aanvraag de densiteit op de site slechts beperkt opdrijft en dat bijgevolg ook het aantal bijkomende verkeersbewegingen beperkt blijft én dat de onmiddellijke omgeving van de site voldoende elementen bevat ter bevordering van de verkeersveiligheid. Daarenboven werd de hoogte van de afsluitingen in de voortuinstrook in de stedenbouwkundige voorschriften van de verkaveling expliciet beperkt tot maximum 1 m, zodat de zichtbaarheid op het openbaar domein maximaal gegarandeerd blijft bij het afrijden van het perceel.

Met betrekking tot het mogelijks voorzien van bijkomende parkeergelegenheid in de voortuinstroken kan worden vastgesteld dat de verkavelingsvoorschriften terzake geen extra stedenbouwkundige voorschriften bevat. Integendeel, bepalen deze voorschriften expliciet dat enkel de strikt noodzakelijke toegangen en opritten tot de woning zijn toegelaten in de voortuinstrook en dat het niet verharde deel bestemd is om aangelegd te worden als tuin.

Inzake het oprichten van bijgebouwen in de tuinzones van de hoofdgebouwen valt op te merken dat het zgn "vrijstellingsbesluit" inzake stedenbouwkundige vergunning het oprichten van bijgebouwen in tuinzones van eengezinswoningen in woongebied principieel vrijstelt van de stedenbouwkundige vergunningsplicht. Daarnaast valt op te merken dat de in de voorliggende aanvraag voorgestelde percelering, met oppervlaktes van om en bij de 600m<sup>2</sup>, minstens even ruim of ruimer bemeten is dan de in de onmiddellijke omgeving van de bouwplaats voorkomende perceelsoppervlaktes waarop eveneens afzonderlijke bijgebouwen in de tuinzones zijn ingeplant. Ook op dit vlak is de aanvraag bijgevolg in harmonie met haar omgeving. Bijgevolg worden deze elementen uit de ingediende bezwaren als ongegrond van de hand gewezen.

3. Voor de toetsing van de voorliggende aanvraag aan de "goede ruimtelijke ordening" wordt verwezen naar de onder deze rubriek én de navolgende rubriek "verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening" opgenomen overwegingen.

Met betrekking tot het voorstel om de bestemming "complementaire nevenbestemmingen" te schrappen wordt vastgesteld dat, hoewel in de beschrijvende nota melding wordt gemaakt van het voorzien van "aan de woonfunctie complementaire functies", de stedenbouwkundige voorschriften van de verkaveling enkel bepalen dat de loten bestemd zijn voor de oprichting van ééngesinswoningen en dat ze geen verdere specifieke bepalingen inzake uit te oefenen complementaire functies bevatten. Bijgevolg zijn deze functies niet vrijgesteld van stedenbouwkundige vergunning en dient geval per geval in het kader van een effectieve stedenbouwkundige vergunningsaanvraag beoordeeld te worden of een voorgestelde complementaire functie verenigbaar is met de goede plaatselijke aanleg.

Het verbod tot het onderbrengen van volwaardige woonruimtes in de dakverdieping is vervat in het artikel 11 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening. In die zin geldt het voormelde verbod voor het hele grondgebied van de gemeente en is enige verdere specificatie in de stedenbouwkundige voorschriften van de voorliggende verkaveling niet relevant.

Inzake de breedte van de bouwvrije zijdelingse stroken kan worden gesteld dat het vanuit het oogpunt van een goed nabuurschap aangewezen is dat een nieuw verkavelingsontwerp ten opzichte van de rechtstreeks aanpalende bebouwde percelen minstens dezelfde rechten creëert/plichten oplegt als voor deze aanpalende percelen gelden. Daarenboven is het vanuit ruimtelijke overwegingen eveneens aangewezen dat de openheid binnen een verkaveling voldoende wordt gewaarborgd. Gelet op de ligging van het perceel in een omgeving met variërende inplantingsvormen en bouwtypologieën zijn de voorziene bouwvisie zijdelingse stroken met een breedte van 3m vanuit ruimtelijk oogpunt aanvaardbaar om deze openheid te garanderen. De ingediende bezwaren kunnen dan ook enkel als gegrond worden beschouwd voor wat betreft de breedte van de rechter zijdelingse strook op het lot 5. Hieraan kan tegemoet gekomen worden door in de vergunningsbeslissing op te leggen dat de rechter bouwvrije zijdelingse strook op het lot 5 dient te worden verruimd naar 4m. Hierdoor wordt tevens tegemoet gekomen aan het beperkt negatieve effect op de privacy op dit

specifieke perceel door het verdwijnen van een aantal — vanuit het oogpunt "natuur" — minder waardevolle groene volumes.

Inzake integratie van "in pandige garages" bij de woningen wordt vastgesteld dat de stedenbouwkundige voorschriften bepalen dat de garages dienen te worden opgericht in een "gelijkaardige architectonische uitstraling" en dat het aan de vergunningverlenende overheid toekomt om hierover een concrete beoordeling te maken bij het indienen van de respectievelijke aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning.

De stedenbouwkundige voorschriften voorzien inzake afsluitingen dat deze "zullen bestaan uit hagen, eventueel versterkt met paaltjes en vlechtdraad". Daarnaast laten de stedenbouwkundige voorschriften in de tuinzones van gekoppelde woningen op de perceelsgrens eveneens afsluitingen in betonplaten of tuinmuren toe. Gelet op het weinig esthetische karakter van een afsluiting in betonplaten, dient dit specifieke materiaal uit de vergunning te worden gesloten.

Op basis van de voormelde overwegingen kunnen alle elementen uit de ingediende bezwaren als ongegrond van de hand worden gewezen, met uitzondering van het element inzake de breedte van de bouwvrije stroken tegen de grenzen met de aan de verkaveling palende bebouwde percelen. Hierover kan in de vergunning worden opgenomen dat de rechter bouwvrije zijdelingse strook op het lot 5 dient te worden verruimd tot 4m. Tevens dient "betonplaten" als materiaalgebruik voor het oprichten van scheidingsmuren op de perceelsgrens in de tuinzones van gekoppelde woningen te worden geweerd.

#### **HISTORIEK**

Het college van burgemeester en schepenen weigerde in zitting op datum van 24 april 2014 de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een appartementsgebouw met 16 woonunits en ondergrondse parkeergarage, na afbraak van de bestaande bebouwing.

#### **VERENIGBAARHEID VAN DE AANVRAAG MET DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

Het te verkavelen perceel is gelegen in het woonlint langsheen de Potaardeberg, aan de rand van de eigenlijke dorpskern van de gemeente. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door het voorkomen van hoofdzakelijk eengezinswoningen, opgebouwd uit één of twee bouwlagen onder hellend dak en overwegend achter een beperkte voortuinstrook geplaatst. Schuin tegenover het te verkavelen perceel bevindt zich, tegen de hoek met de Polderstraat, een kleinschalige meergezinswoning en, op de hoek met de Bergwegel, een markant schoolgebouw. De geplande werken strekken tot verkaveling van het door sloping van de bestaande villa vrijgekomen terrein in vijf loten, waarvan vier loten bestemd zijn voor het oprichten van eengezinswoningen in halfopen bebouwing en één lot bestemd is voor het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning. Het verkavelingsontwerp voorziet een evenwichtige percelering met oppervlaktes variërend van 573 m<sup>2</sup> tot 755 m<sup>2</sup> die zich inpassen in de grootteorde en ritmiek van de aanwezige bebouwing. Het verkavelingsplan toont een evenwichtige opdeling tussen bebouwde en niet-bebouwde (tuin)ruimtes, waarbij de tuinen voldoende ruim ontworpen zijn om de oprichting van afzonderlijke bijgebouwen met een maximale oppervlakte van 40 m<sup>2</sup> toe te laten. De voorgestelde bouwdieptes staan in verhouding tot deze op de percelen in de onmiddellijke omgeving en de in de stedenbouwkundige voorschriften opgenomen volumetrie en het materiaalgebruik zijn eveneens afgestemd op hun omgeving. De woningen worden trapsgewijs ingepast in het naar de Kerkstraat afhellend reliëf van het perceel, waardoor aanmerkelijke reliëfwijzigingen binnen de verkaveling beperkt blijven tot de strikt noodzakelijke en de bebouwing een geleidelijke overgang vormt naar de bebouwing van de lager gelegen Kerkstraat. De voorliggende aanvraag heeft bijgevolg geen negatieve invloed op het straatbeeld. De tijdens het openbaar onderzoek ingediende bezwaren werden gemotiveerd weerlegd en/of ontmoet door het opleggen van bijkomende voorwaarden, zoals vermeld onder de rubriek "evaluatie bezwaren". De aanvraag is bijgevolg functioneel inpasbaar en in harmonie met de in de onmiddellijke omgeving gehanteerde schaal, ruimtegebruik en bouwdichtheid. Ze schaadt geen visueel-vormelijke

elementen en heeft door haar beperkte schaal (vijf woningen) geen negatieve mobiliteitsimpact. De gemeentelijke dienst Milieu en Natuur heeft het kappen van een aantal bomen op de te verkavelen site gunstig geadviseerd. De aanvraag beïnvloedt voorts geen cultuurhistorische aspecten en brengt evenmin de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen in het gedrang. Onder de voormelde overwegingen brengt de voorliggende aanvraag de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang.

De verkaveling wordt, voor wat de verkoop of vervreemding van de kavels betreft, slechts uitvoerbaar nadat de financiële verplichtingen uit de voormelde externe adviezen zijn nagekomen én nadat de op het verkavelingsplan aangeduide te slopen woning effectief is afgebroken. Zolang deze voorwaarden niet zijn vervuld mogen de loten niet worden verkocht of vervreemd en kunnen geen gebouwen opgericht worden op basis van deze verkaveling. De afbraak van de woning dient het voorwerp uit te maken van een afzonderlijke vergunningsaanvraag aan het college van burgemeester en schepenen. De voltooiing van de slopingswerken dient dan ook door de verkavelaar bij middel van aangetekende kennisgeving gemeld aan het college van burgemeester en schepenen, met afschrift aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

#### **DECRETALE BEOORDELINGSGRONDEN**

##### **UITGERUSTE WEG**

Het goed paalt aan een voldoende uitgeruste weg.

(...)

##### **WATERTOETS**

Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de watertoets Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheerplan. Het voorliggende project heeft een beperkte oppervlakte en ligt niet in overstromingsgevoelig gebied, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt. De waterbeheerder (provincie Oost-Vlaanderen) heeft de aanvraag gunstig geadviseerd. Voor het bebouwen van de verkavelde loten dient te worden voldaan aan de het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater

(...)

##### **ALGEMENE CONCLUSIE**

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is met de geldende wettelijke en reglementaire bepalingen en, mits het opleggen van de nodige voorwaarden, eveneens in overeenstemming kan gebracht worden met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

#### **BESCHIKKEND GEDEELTE**

##### **ADVIES**

Gunstig, onder volgende voorwaarden:

- A. De rechter bouwvrije zijdelingse strook op het lot 5 dient minimaal 4m breed te zijn.
- B. Betonplaten als materiaalgebruik voor het uitvoeren van scheidsismuren op de perceelsgrens in de tuinzones van gekoppelde woningen is verboden
- C. De verkaveling wordt, voor wat de verkoop of vervreemding van de kavels betreft, slechts uitvoerbaar nadat de financiële verplichtingen uit de voormelde externe en interne adviezen zijn nagekomen én nadat de op het verkavelingsplan aangeduide te slopen woning effectief is afgebroken. Zolang deze voorwaarden niet zijn vervuld mogen de loten niet worden verkocht of vervreemd en kunnen geen gebouwen opgericht worden op basis van deze verkaveling. De afbraak van de woning dient het voorwerp uit te maken van een afzonderlijke vergunningsaanvraag aan het college van

burgemeester en schepenen De voltooiing van de slopingswerken dient dan ook door de verkavelaar bij middel van aangetekende kennisgeving gemeld aan het college van burgemeester en schepenen, met afschrift aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar "

## **BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN HET VOLGENDE.**

Het college van burgemeester en schepenen sluit zich aan bij het eensluidend advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar om reden dat de voorliggende verkavelingsaanvraag — die voorziet in een opstelling van vier halfopen eengezinswoningen en één vrijstaande eengezinswoning, op te bouwen in maximaal twee bouwlagen onder zadeldak - zich zowel naar functie, inplanting als typologie inpast in het heersende straatbeeld langsheen de Potaardeberg dat gekenmerkt wordt door het voorkomen van overwegend eengezinswoningen in halfopen en open opstelling en opgebouwd uit maximum twee bouwlagen onder voornamelijk hellende bedaking. Het college van burgemeester en schepenen geeft aldus de verkavelingsvergunning af aan de aanvrager, onder volgende voorwaarden:

1° De volgende voorwaarden vermeld in het advies van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar na te leven:

- A. De rechter bouwvrije zijdelingse strook op het lot 5 dient minimaal 4m breed te zijn.
- B. Betonplaten als materiaalgebruik voor het uitvoeren van scheidingsmuren op de perceelsgrens in de tuinzones van gekoppelde woningen is verboden.

2° Bestaande huisaansluiting

Bij de sloping van de woning dient de bestaande huisaansluiting op het openbaar rioleringsnet te worden opgezocht, ingemeten en onmiddellijk meegedeeld aan de gemeentelijke dienst Werken en Stedenbouw. Deze aansluiting zal hergebruikt worden voor de aansluiting van één van de loten uit de verkaveling, afhankelijk van de situatie ter plaatse zoals blijkt na voormelde opmeting.

3° Verlichtingspaal op openbaar domein

Ten hoofde van het te verkavelen perceel is een verlichtingspaal aanwezig. Indien deze paal dient verplaatst te worden in functie van de bebouwing van de percelen dient hiervoor een afzonderlijke aanvraag gericht te worden aan de diensten van distributienetbeheerder Eandis. De kosten van de verplaatsing vallen ten laste van de verkavelaar.

4° De volgende voorwaarde van Belgacom na te leven: "Het is wenselijk dat de toekomstige bouwheren een wachtbuis met trekdraad plaatsen vanaf hun woning tot aan de rooilijn voor de realisatie van een latere telefoonaansluiting. De uitvoering van de huisaansluiting wordt hierdoor eenvoudiger en minder duur. De onkosten voor elke individuele aanvraag tot telefoonaansluiting vallen uiteraard ten laste van de klant. De aanvraag dient uiteraard nog wel te gebeuren via de teleboetiek of klantendienst."

5° Het machtigingsattest tot verkoop of vervreemding van de loten uit de verkaveling zal pas afgeleverd worden nadat aan alle volgende vereisten is voldaan:

- A. De financiële verplichtingen voortvloeiend uit de aangehechte adviezen van Telenet en Eandis zijn nagekomen ;
- B. De kosten van de noodzakelijke werken voor het aansluitbaar maken van de loten uit de verkaveling op het openbaar rioleringsnet, zoals opgenomen in de aangehechte offerte van de gemeentelijke dienst Werken, te hebben betaald aan de BVBA Rotsart uit Maldegem op rekeningnummer BE 68 3800 3171 1896;
- C. Voor het slopen van de villa een afzonderlijke stedenbouwkundige vergunning werd verkregen en de beëindiging van de slopingswerken bij aangetekende brief ter kennis werd gebracht aan het college van burgemeester en schepenen, met afschrift aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

...



Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij (samen met andere derden) op 26 juni 2015 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 13 augustus 2015 om dit beroep niet in te willigen en de verkavelingsvergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 25 augustus 2015 verklaart de verwerende partij het beroep op 3 september 2015 ongegrond en verleent een verkavelingsvergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

#### 1.1 Planologische voorschriften

- *Het terrein ligt binnen de perimeter van het gewestplan Gentse en Kanaalzone, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 14 september 1977, in een woongebied.*

*Artikel 5.1.0 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de gewestplannen -het inrichtingsbesluit- bepaalt (...)*

- *De aanvraag is gelegen binnen het plangebied van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (GRUP) "Afbakening grootstedelijk gebied Gent", definitief vastgesteld bij besluit van de Vlaamse regering van 16 december 2005. Het voormeld plan bevat geen specifieke stedenbouwkundige voorschriften voor de site.*

- *Het terrein is niet gelegen in een goedgekeurde, niet vervallen verkaveling.*

#### 1.2 Andere relevante gegevens betreffende de ruimtelijke context

- *Het terrein ligt aan een voldoende uitgeruste gemeenteweg.*
- *Het terrein ligt niet aan een (oud-)geklasseerde waterloop.*
- *Het terrein ligt niet in ruimtelijk kwetsbaar gebied, een speciale beschermingszone, of in een park of een bos.*

#### 1.3 Externe adviezen

*In toepassing van artikel 4.7.16.§1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening werd de vergunningsaanvraag voor advies voorgelegd aan de provincie Oost-Vlaanderen, Dienst Integraal Waterbeleid (adviesinstantie watertoets), die de aanvraag op 24 maart 2015 gunstig heeft geadviseerd.*

*Gelet op de adviezen van Farys, Eandis, Telenet en Belgacom.*

*(...)*

#### 1.5 Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project

*Het te verkavelen perceel is gelegen in het woonlint langsheen de Potaardeberg, aan de rand van de eigenlijke dorpskern van de gemeente. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door het voorkomen van hoofdzakelijk eengezinswoningen, opgebouwd uit één of twee bouwlagen onder hellend dak en overwegend achter een beperkte voortuinstrook ingeplant.*

*Schuin tegenover het te verkavelen perceel bevindt zich, tegen de hoek met de Polderstraat, een kleinschalige meergezinswoning en op de hoek met de Bergwegel een schoolgebouw.*

*De aanvraag beoogt het verkavelen van het door sloping van de bestaande villa vrijgekomen terrein in vijf loten, waarvan vier loten bestemd zijn voor het oprichten van eengezinswoningen in halfopen bebouwing en één lot bestemd is voor het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning. Het betreft een terrein van zowat 32a in oppervlakte, dat aan de straatzijde volledig aan het zicht onttrokken is door een hoge haag.*

*Het verkavelingsontwerp voorziet een percelering met oppervlaktes variërend van 573 m<sup>2</sup> tot 755m<sup>2</sup>. De woningen worden trapsgewijs ingepast in het naar de Kerkstraat afhellend reliëf van het perceel, waardoor aanmerkelijke reliëfwijzigingen binnen de verkaveling beperkt blijven tot de strikt noodzakelijke en de bebouwing een geleidelijke overgang vormt naar de bebouwing van de lager gelegen Kerkstraat. De woningen staan ingeplant op zowat 5m achter de rooilijn.*

*Men voorziet in een bebouwing waarbij twee bouwlagen zijn toegestaan en waarbij de gelijkvloerse verdieping tot 15m bouwdiepte is voorzien, de eerste verdieping mag maximaal tot een bouwdiepte van 12m worden bebouwd. Men voorziet in bedaking die vrij is, deze kan variëren van 0° tot 45°.*

*De zijdelingse bouwvrije stroken bedragen minimaal 3m aan breedte, behalve bij lot 5 waar de minimale breedte 3,45m bedraagt.*

*Men voorziet in de bouwvrije stroken de mogelijkheid tot het oprichten van een garage of carport van 3m bouwdiepte; de inplanting ervan is voorzien ter hoogte van de voorbouwgevellijn.*

#### 1.6 Resultaten openbaar onderzoek

*Tijdens het openbaar onderzoek werden 38 bezwaren ingediend; deze werden door het college van burgemeester en schepenen als volgt samengevat: (...)*

*Over deze bezwaren werd door het college van burgemeester en schepenen volgend standpunt ingenomen: (...)*

#### 1.7 Motieven beslissing college van burgemeester en schepenen

*(...)*

#### 1.8 Argumentatie appellant, hier de derde-beroepinsteller

*Appellant, dewelke rechts aanpalende is, argumenteert zijn beroep als volgt: (...)*

## **2. Motivering**

### 2.1 De watertoets

*Het terrein ligt niet in een recent overstroomd gebied of in (mogelijk) overstromingsgevoelig gebied.*

*Er is geen schadelijk effect voor het watersysteem te verwachten. De doelstellingen van het decreet betreffende het integraal waterbeleid worden niet geschaad.*

### 2.2 De MER-toets

*Een project-m.e.r.-screeningsnota is toegevoegd aan de vergunningsaanvraag.*

*Na onderzoek van de kenmerken van het project, de locatie van het project en de kenmerken van de mogelijke milieueffecten, wordt het in de project-m.e.r.-*

screeningsnota ontwikkeld standpunt bijgetreden dat geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn.

*Er kan redelijkerwijze aangenomen worden dat een project-MER geen nieuwe of bijkomende gegevens over aanzienlijke milieueffecten zal bevatten, zodat de opmaak ervan dan ook niet noodzakelijk is. De weerlegging van de bezwaren desbetreffend geschiedde reeds op uitputtende en kwalitatieve wijze door het college van burgemeester en schepenen.*

### 2.3 De juridische aspecten

*De aanvraag is principieel in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.*

### 2.4. De goede ruimtelijke ordening

*Naast het juridisch aspect dient elke aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning beoordeeld in functie van de goede ruimtelijke ordening. Voor het betrokken terrein gelden geen specifieke stedenbouwkundige voorschriften opgelegd door een bijzonder plan van aanleg of een reeds bestaande verkaveling zodat bij de beoordeling van onderhavig beroep naar de inpasbaarheid en verenigbaarheid met het woongebied geen concrete normen of verplichtingen kunnen worden gehanteerd.*

*Bijgevolg zijn de specifieke kenmerken en karakteristieken van de omgeving van het betrokken terrein doorslaggevend. De voorliggende aanvraag dient aldus beoordeeld te worden in functie van een verantwoorde ontwikkeling van het betrokken gebied en binnen de context van het omliggende bebouwingsbeeld.*

*Het te verkavelen perceel is gelegen in het woonlint langsheen de Potaardeberg, aan de rand van de eigenlijke dorpskern van de gemeente. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door het voorkomen van hoofdzakelijk eengezinswoningen, opgebouwd uit één of twee bouwlagen onder hellend dak en overwegend achter een beperkte voortuinstrook geplaatst. Schuin tegenover het te verkavelen perceel bevindt zich, tegen de hoek met de Polderstraat, een kleinschalige meergezinswoning en, op de hoek met de Bergwegel, een schoolgebouw.*

*De aanvraag beoogt het verkavelen van het door sloping van de bestaande villa vrijgekomen terrein in vijf loten, waarvan vier loten bestemd zijn voor het oprichten van eengezinswoningen in halfopen bebouwing en één lot bestemd is voor het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning. Het verkavelings-ontwerp voorziet een percelering met oppervlaktes variërend van 573 m<sup>2</sup> tot 755 m<sup>2</sup>. Deze opdeling laat zich ten volle inpassen in de grootteorde en ritmiek van de aanwezige bebouwing. Met dit verkavelingsplan ontstaat een evenwichtige opdeling tussen bebouwde en niet-bebouwde (tuin)ruimtes, waarbij de tuinen voldoende ruim ontworpen zijn om de oprichting van afzonderlijke bijgebouwen met een maximale oppervlakte van 40 m<sup>2</sup> toe te laten.*

*Men voorziet in een bebouwing waarbij twee bouwlagen zijn toegestaan en waarbij de gelijkvloerse verdieping tot 15m bouwdiepte is voorzien, de eerste verdieping mag maximaal tot een bouwdiepte van 12m worden bebouwd. De zijdelingse bouwvrije stroken bedragen minimaal 3m aan breedte, behalve bij lot 5 waar de minimale breedte 3,45m bedraagt. Dergelijke bouwvrije stroken zijn gangbaar en ook passend in deze omgeving. Ook de voorgestelde bouwdieptes staan in verhouding tot deze op de percelen in de onmiddellijke omgeving; zij komen ook overeen met wat algemeen gangbaar is.*

*Ook de in de stedenbouwkundige voorschriften opgenomen volumetrie en het materiaalgebruik zijn afgestemd op hun omgeving.*

*De woningen worden trapsgewijs ingepast in het naar de Kerkstraat afhellend reliëf van het perceel, waardoor aanmerkelijke reliëfwijzigingen binnen de verkaveling beperkt blijven tot de strikt noodzakelijke en de bebouwing een geleidelijke overgang vormt naar de bebouwing van de lager gelegen Kerkstraat. De woningen staan ingeplant op zowat 5m achter de rooilijn, ook dit conformeert zich met wat in de omgeving gangbaar is en ondersteunt het straatsbeeld.*

*Men voorziet in de bouwvrije stroken de mogelijkheid tot het oprichten van een garage of carport van 3m bouwdiepte; de inplanting ervan is voorzien ter hoogte van de voorbouwgevellijn. Dit kan in de praktijk leiden tot een aaneengesloten gevelrij. Teneinde de beperkte 'korrelgrootte' van de individuele huizen in het straatsbeeld goed te laten uitkomen en vooraan een aaneengesloten gevelfront te vermijden, dienen de op het plan in blauw aangeduide zoneringen voor garage/carport (met bouwdiepte van 6m) te worden verschoven naar achter toe, in de zin dat de voorzijde van de garage of carport zich situeert vanaf 9m achter de voorbouwlijn van de voorgevel.*

*Men voorziet in bedaking die vrij is, deze kan variëren van 0° tot 45°. Teneinde zich in te passen in het algemene straatsbeeld en tegenover de links en rechtsgelegen eigendommen, alsook teneinde een homogeen karakter binnen de verkaveling na te streven, dienen de daken hellend te worden opgevat met hellingen begrepen tussen 45° en 55°. Het gedeelte tussen de 12m en 15m bouwdiepte mag eventueel als platte bedaking worden uitgevoerd.*

*De aanwending van betonplaten als materiaalgebruik voor het uitvoeren van scheidingsmuren op de perceelsgrens in de tuinzones van gekoppelde woningen is esthetisch niet aanvaardbaar, en dient derhalve te worden geweerd.*

*De voorliggende aanvraag heeft, in acht genomen deze aspecten, geen negatieve invloed op het straatbeeld. De aanvraag is functioneel inpasbaar en in harmonie met de in de onmiddellijke omgeving gehanteerde schaal, ruimtegebruik en bouwdichtheid. Ze schaadt geen visueel-vormelijke elementen en heeft door haar beperkte schaal (vijf woningen) geen negatieve mobiliteitsimpact. De aanvraag beïnvloedt voorts geen cultuurhistorische aspecten en brengt evenmin de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen in het gedrang. Onder de voormelde overwegingen brengt de voorliggende aanvraag de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang.*

## 2.5. Conclusie

*Uit wat voorafgaat dient besloten dat het beroep niet voor inwilliging vatbaar is.*

*Verkavelingsvergunning kan worden verleend onder volgende voorwaarden:*

- 1. de op het plan in blauw aangeduide zonering voor garage/carport (met bouwdiepte van 6m) dient te worden verschoven naar achter toe, in de zin dat de voorzijde van de garage of carport zich situeert vanaf 9m achter de bouwlijn van de voorgevel.*
- 2. De daken dienen hellend te worden opgevat met hellingen begrepen tussen 45° en 55°. Het gedeelte tussen de 12m en 15m bouwdiepte mag eventueel als platte bedaking worden uitgevoerd.*
- 3. Betonplaten als materiaalgebruik voor het uitvoeren van scheidingsmuren op de perceelsgrens in de tuinzones van gekoppelde woningen is verboden.*
- 4. De verkaveling wordt, voor wat de verkoop of vervreemding van de kavels betreft, slechts uitvoerbaar nadat de financiële verplichtingen uit de voormelde externe en interne adviezen zijn nagekomen én nadat de op het verkavelingsplan aangeduide te slopen woning effectief is afgebroken. Zolang deze voorwaarden niet zijn vervuld mogen de loten niet worden verkocht of vervreemd en kunnen geen gebouwen opgericht worden op basis van deze verkaveling. De afbraak van de woning dient het voorwerp uit te maken van een afzonderlijke vergunningsaanvraag aan het college van*

*burgemeester en schepenen. De voltooiing van de slopingswerken dient dan ook door de verkavelaar bij middel van aangetekende kennisgeving gemeld aan het college van burgemeester en schepenen, met afschrift aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.*  
...

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. Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

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

##### **A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep**

*Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij zet de tijdigheid van haar beroep uiteen door te stellen dat de bestreden beslissing werd aangeplakt vanaf 11 september 2015, en dat de beroepstermijn binnen vijfenveertig dagen na de dag van aanplakking van de bestreden beslissing verstrijkt, namelijk op 26 oktober 2015. De verzoekende partij meent dan ook dat haar beroep tijdig is.

2.

De tussenkomende partij maakt voorbehoud bij de tijdigheid. Door de tussenkomende partij wordt immers vastgesteld dat door de verzoekende partij in haar verzoekschrift de dag na aanplakking van de bestreden vergunningsbeslissing als aanvangsdatum wordt genomen. De verzoekende partij was evenwel beroepsindienaar in de procedure bij de verwerende partij, zodat de dag na betekening van de vergunningsbeslissing als aanvangstermijn dient te worden genomen. De verzoekende partij dient de tijdigheid van haar verzoekschrift te staven.

3.

De verzoekende partij repliceert dat het beroepschrift aan de deputatie Oost- Vlaanderen werd ondertekend door meerdere personen samen, waaronder de heer Edgard Eeckman en Paula De Keukelaere. Het besluit van de deputatie werd toegestuurd aan de heer Edgard Eeckman, op dit schrijven staat: aangetekend d.d. 9 september 2015. Dit schrijven kan volgens de verzoekende partij dus ten vroegste aan de heer Eeckman aangeboden zijn op 10 september 2015. Van de dag nadien gelden dan 45 dagen om een verzoek in te dienen. Vermits de 45ste dag, namelijk 25 oktober 2015 op een zondag viel, geldt de dag nadien als uiterste termijn, namelijk 26 oktober 2015, en is het verzoek dus tijdig ingediend. De verzoekende partij, Paula De Keukelaere, werd enkele dagen nadat de heer Eeckman de beslissing ontving, zelf in kennis gesteld van deze beslissing. De verzoekende partij stelt ook nog dat de bestreden beslissing werd aangeplakt vanaf 11 september 2015. Er gelden dan vijfenveertig dagen na de dag van aanplakking van de bestreden beslissing. Dit was op 26 oktober 2015. Het verzoek is volgens haar dus tijdig ingediend.

## *Beoordeling door de Raad*

1.

Uit het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij de bestreden beslissing op woensdag 9 september 2015 met een ter post aangetekende brief ter kennis heeft gesteld aan de heer Edgard Eeckman en mevrouw Lena Timmerman, die samen met de verzoekende partij het beroepschrift hebben ondertekend.

2.1.

De tussenkomende partij voert aan dat de betekening uitsluitend aan de heer Eeckman en mevrouw Timmerman is gebeurd omdat zij als enigen op het voorblad van de begeleidende brief van het beroepschrift staan vermeld. In het eigenlijke beroepschrift worden vervolgens alle zes de beroepsindieners met naam en adres vermeld (waaronder de verzoekende partij). Volgens de tussenkomende partij geldt de betekening aan de heer Eeckman en mevrouw Timmerman als betekening aan alle indieners van het beroepschrift.

De tussenkomende partij kan evenwel niet worden gevolgd wanneer zij stelt dat de betekening van de bestreden beslissing aan de heer Edgard Eeckman en mevrouw Lena Timmerman geldt als betekening aan alle beroepsindieners. In zoverre de verwerende partij de bestreden beslissing kennelijk ten onrechte niet heeft betekend aan de verzoekende partij, moet aangenomen worden dat de beroepstermijn geen aanvang heeft genomen zodat de voorliggende vordering zonder meer als tijdig dient aangemerkt worden.

2.2.

Zelfs indien het standpunt van de tussenkomende partij ernstig wordt genomen, merkt de Raad op dat de verzoekende partij tijdig beroep heeft ingesteld. Artikel 6, eerste lid Procedurebesluit bepaalt dat de betekening met een aangetekende brief wordt geacht plaats te vinden op de werkdag die valt na de datum van de poststempel van de aangetekende brief. De datum van aanbidding door de postdiensten geldt, niet de feitelijke kennisneming van de beveiligde zending op een later tijdstip. De datum van de poststempel heeft bewijskracht zowel voor de verzending als voor de ontvangst.

Met verwijzing naar artikel 5 Procedurebesluit moet in de voorliggende aangelegenheid, gegeven voorgaande vaststellingen en bij gebrek aan bewijs van het tegendeel, aangenomen worden dat de aanbidding van de aangetekende zending is geschied op donderdag 10 september 2015 zodat de termijn om voorliggende beroep in te stellen een aanvang nam op vrijdag 11 september 2015 om te eindigen op maandag 26 oktober 2015 (de eigenlijke vervalddag was zondag 25 oktober 2015). In deze hypothese werd het voorliggende beroep tijdig ingesteld.

2.3.

Zelfs indien aangenomen zou worden dat in dezen de datum van aanplakking als referentie dient gehanteerd te worden, het attest van aanplakking van 17 juli 2017 stelt dat de aanplakking is geschied op vrijdag 11 september 2015 zodat de beroepstermijn een aanvang nam op zaterdag 12 september 2015, dan moet vastgesteld worden dat ook in deze veronderstelling de voorliggende vordering tijdig werd ingesteld.

De exceptie wordt verworpen.

## **B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij**

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij meent als derde-belanghebbende een belang te kunnen aantonen. Zij tekent het beroep aan in haar hoedanigheid van directe buur van het project, die zich gelet op de afgeleverde verkavelingsvergunning rechtstreeks bedreigd en benadeeld voelt. Ze verwijst naar haar eigendom en leefmilieu en stelt dat de afgeleverde vergunning met zekerheid schade zal toebrengen, onder meer aan de waarde van haar woning, en aan haar woonkwaliteit en leefmilieu. Vervolgens verwijst ze naar een luchtfoto, om haar woning te situeren ten opzichte van de projectsite in de onmiddellijke nabijheid daarvan. De verzoekende partij stelt finaal nog dat haar bekommernis eveneens het algemeen belang van de buurt behelst. Zij verwijst hierbij naar het feit dat omwonenden tijdens het gemeentelijk openbaar onderzoek eerder middels 38 bezwaarschriften uiting gaven aan hun onvrede met de verkavelingsaanvraag.

2.

De tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekende partij. Zij zet de voorwaarden die het decreet aan het belang stelt uiteen en stelt dat een louter nabuurschap op zich niet volstaat om een verzoekende partij het rechtens vereiste belang te verschaffen. De Raad zal volgens de tussenkomende partij dienen vast te stellen dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift op geen enkele wijze verduidelijkt welke hinder of nadelen zij ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden vergunningsbeslissing zou ondervinden. Zij verwijst hiervoor naar de motivering door de verzoekende partij wat betreft haar persoonlijk belang. Nog los van het feit dat de verkavelingssite niet paalt aan het perceel van de verzoekende partij en de verzoekende partij dus niet als een directe buur kan worden beschouwd, kan volgens de tussenkomende partij bezwaarlijk worden aangenomen dat de verzoekende partij op voldoende concrete wijze de aard en omvang van haar hinder zou hebben omschreven. Waar de verzoekende partij aanvoert dat zij eveneens het 'algemeen belang' behelst, kan volgens de tussenkomende partij worden volstaan met een verwijzing naar de rechtspraak van de Raad dat het optreden voor 'andere buurtbewoners' een niet toegelaten *actio popularis* betreft.

3.

De verzoekende partij repliceert dat de Raad rekening mag houden met alle elementen van het verzoekschrift, en dat de vereiste om een voldoende persoonlijk belang aannemelijk te maken niet restrictief mag worden geïnterpreteerd. Zij voelt zich door de rechtspraak gesterkt in het feit dat zij in haar verzoekschrift wel degelijk haar persoonlijk belang door rechtstreekse of onrechtstreekse hinder voldoende aannemelijk heeft gemaakt en verwijst naar de relevante passages uit haar verzoekschrift. De verzoekende partij haalt met verwijzing naar een luchtfoto aan dat haar woning is gelegen aan de Kerkstraat 51, op het uiteinde van de Potaardeberg en in de onmiddellijke nabijheid van de site aan de Potaardeberg 60.

De verzoekende partij meent dat haar persoonlijk belang onomkeerbaar wordt benadeeld/ beschadigd wanneer de bestreden beslissing ten uitvoer wordt gebracht. Dit in meerdere aspecten, o.a.: 1) visueel-vormelijke nadelen, namelijk door de vernietiging van een mooie groene long, met een grote haag aan dennen, en tuin met dennen, populieren en sierlijke fruitbomen (in de bestreden beslissing wordt volgens haar de aanwezigheid van groen zeer voorwaardelijk geformuleerd); 2) nadelen inzake leefmilieu en gezondheid, ook van haar zelf (hierbij verwijst ze naar een wetenschappelijk onderzoek en een wetenschappelijke publicatie); 3) nadelen inzake mobiliteit en verkeersveiligheid, ook ten opzichte van haarzelf en haar directe familie, dit onder meer in de hoedanigheid van voetganger en fietser; 4) nadelen inzake waterhuishouding, waarbij ze benadrukt dat zij beduidend lager woont dan het niveau van de projectsite (ongeveer 10 m), en dat zij in elk

geval de nadelen *qua* waterhuishouding, riskeert te zullen ondervinden; 5) nadelen inzake derving van de omgevingswaarde, het project verbreekt volgens haar immers de cultuurhistorische waarde en heeft een negatief effect op de kwaliteit en waarde van haar eigendom. Temeer daar de site van de Potaardeberg 60 waarop de aanvraag betrekking heeft, is gelegen in een authentiek residentiële omgeving en mooi aansluit bij het residentiële deel van de Kerkstraat. De te verkavelen site ligt in een minder dicht bebouwd overgangsgebied tussen de dichtbebouwde eigenlijke dorpskern van de gemeente en de kasteelparken rondom.

Finaal haalt ze nog aan dat er geen sprake is van een project-MER. De Europese m.e.r.-richtlijn voorziet evenwel het recht om in beroep te gaan wegens het ontbreken van een MER. Ze verwijst hierbij naar artikel 11 van de Europese richtlijn 2011/92/EU.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Op grond van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO dient de verzoekende partij, om als belanghebbende beroep te kunnen instellen, aannemelijk te maken dat zij rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen door de bestreden beslissing kan ondervinden.

Vermelde belangvereiste mag niet op een overdreven formalistische of restrictieve wijze worden toegepast. Het bestaan van hinder of nadelen en het oorzakelijk verband met de bestreden beslissing hoeven niet met onomstotelijke zekerheid te worden aangetoond. De verzoekende partij hoeft niet te bewijzen dat zij de aangevoerde hinder of nadelen effectief ondervindt, evenmin dat het om bovenmatige of onaanvaardbare hinder gaat. Het volstaat om redelijkerwijze aannemelijk te maken dat er een risico op het ondergaan van de aangevoerde hinder of nadelen van de bestreden vergunning bestaat.

Evenmin vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO dat de verzoekende partij de hinder of nadelen, of het risico op het ondergaan daarvan, die het gevolg van de bestreden beslissing zijn, uitsluitend rechtstreeks ondervindt of kan ondervinden. Het volstaat dat de verzoekende partij de aangevoerde hinder of nadelen, of het risico daarop, onrechtstreeks ondervindt of kan ondervinden. Bij de beoordeling van het bestaan van een belang kan de Raad rekening houden met de gegevens uit het gehele verzoekschrift en met de inhoud van de wederantwoordnota, met inbegrip van het deel waarin de wettigheidskritiek wordt geformuleerd.

2.

De verzoekende partij wijst erop dat haar woning zich in de onmiddellijke nabijheid bevindt van het perceel waarop de bestreden beslissing betrekking heeft en dat de bestreden beslissing, nog volgens de verzoekende partij, schade zal veroorzaken aan de waarde van haar woning, haar woonkwaliteit en leefmilieu en dat zij vreest voor haar gezondheid en verkeersveiligheid.

De Raad stelt dan ook vast dat de verzoekende partij voldoende aannemelijk maakt dat zij (on)rechtstreekse hinder en nadelen kan ondervinden als gevolg van de bestreden beslissing waar zij stelt dat zij vreest voor een waardevermindering en verhoogde verkeersonveiligheid. Dit is op zich reeds voldoende om te besluiten dat de verzoekende partij voldoende belang heeft bij haar verzoekschrift.

Bovendien worden de aard en de omvang van deze hinder en nadelen voldoende concreet omschreven en valt niet te betwisten dat er een causaal verband kan bestaan met de realisatie van de bestreden beslissing.

De exceptie wordt verworpen.



## C. Schending van artikel 15, 4° Procedurebesluit

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van het verzoekschrift. De verzoekende partij omschrijft volgens haar in een negental onderdelen haar eigen visie op de ruimtelijke ordening in haar buurt, met aandacht voor milieu, privacy, het straatbeeld, mobiliteit, het gemeentelijk beleid, de waterhuishouding enz. De omschrijving van haar grieven voldoet evenwel op geen enkele manier aan “bovenvermeld artikel”. Niettegenstaande er geen bovenvermeld artikel is, blijkt uit haar verwijzing naar rechtspraak dat het om het artikel 15, 4° Procedurebesluit dient te gaan. De uiteenzetting van de verzoekende partij bevat - naast kritiek op het standpunt van het college van burgemeester en schepenen van Merelbeke - enkel opportuiniteitskritiek waarover de Raad zich niet kan uitspreken. Een dergelijke vordering dient, aldus de verwerende partij, volgens vaste rechtspraak van de Raad onontvankelijk te worden verklaard.

2.

De verzoekende partij antwoordt door te verwijzen naar de bepalingen van het middel, namelijk de artikelen 4.3.1, §1 en 1.1.4 van het VCRO. Eveneens verwijst ze naar de overige beginselen van behoorlijk bestuur en voert een schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), de materiële motiveringsplicht, het continuïteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, en het redelijkheidsbeginsel. De verzoekende partij stelt persoonlijk belang bij dit middel te hebben als omwonende en eigenares van een nabijgelegen erf: *“Vermits de wettelijke bepaling ook met voldoende concrete inhoud wat de criteria betreft van goede ruimtelijke ordening moet kunnen worden beoordeeld. Dit maakt dat de RvVB wel een beoordelingsbevoegdheid heeft”*. Wat de opportuiniteitskwestie betreft, stelt ze dat een en ander verband houdt met de (on)gegrondheid van het middel en niet met de ontvankelijkheid ervan. De verzoekende partij verduidelijkt nog dat de punten van pagina 4 tot 16 de uiteenzetting van een aantal wettelijke substantiële criteria van goede ruimtelijke ordening bespreken en dus de onwettigheid van de bestreden beslissing bewijzen (minstens *qua* motivering) en aldus de gegrondheid van het middel aantonen.

### *Beoordeling door de Raad*

1.

Artikel 15, 4° Procedurebesluit bepaalt dat het verzoekschrift een uiteenzetting van de feiten en van de ingeroepen middelen moet bevatten. Een ontvankelijk middel bestaat uit een voldoende en duidelijke omschrijving van de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en van de wijze waarop deze rechtsregels naar het oordeel van de verzoekende partijen worden geschonden door de verwerende partij in de bestreden beslissing.

2.

De verzoekende partij voert in haar middel de schending aan van artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet, enkele algemene beginselen van behoorlijk bestuur en artikel 4.3.1, §1, 1°, b) VCRO. Zij citeert voormeld artikel en artikel 1.1.4 VCRO en stelt dat zij niet akkoord gaat met de beoordeling in de bestreden beslissing dat de aanvraag geen negatieve invloed heeft op het straatbeeld:

“ ...

*Het huidig straatbeeld wordt echter mee gevormd door de groene long. Deze wegsnijden heeft dan ook wel degelijk een invloed op het straatbeeld en de visueel-vormelijke aspecten van de buurt  
...*

Volgens de verzoekende partij werd er dus geen rekening gehouden met deze “groene long” die deel uitmaakt van de onmiddellijke omgeving in de beoordeling van de goede plaatselijke ordening. Verder bekritiseert zij de verscheidene criteria die deel uitmaken van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening zoals de verkeersveiligheid en mobiliteitsimpact, milieu en gezondheid, architectuur en de waterhuishouding.

In zoverre de verwerende partij stelt dat er in deze geen sprake is van een middel en de verzoekende partij zich louter beperkt tot het poneren van inhoudelijke kritiek, oordeelt de Raad dat er weldegelijk een middel vervat ligt in het betoog van de verzoekende partij en dat de eventuele vaststelling dat dit middel enkel opportuniteitskritiek bevat, tot de beoordeling ten gronde hoort.

3.

Ten overvloede wenst de Raad ook op te merken dat het zonder meer formuleren van een exceptie, al was het een stijlformule, zoals de verwerende partij doet, de geloofwaardigheid van haar verweer geenszins ten goede komt. Het staat een partij vanzelfsprekend vrij de ontvankelijkheid van een vordering te betwisten maar, net als een middel overigens, veronderstelt een exceptie de nodige pertinentie en dient zij, zowel in feite als in rechte voldoende concreet te zijn.

De exceptie wordt verworpen.

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

### **A. Eerste middel**

#### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij voert in haar verzoekschrift een schending aan van artikel 4.3.1, § 1, 1°, b) VCRO en verwijst naar artikel 4.3.1, §2 en artikel 1.1.4 VCRO omtrent de beginselen die in acht moeten genomen worden bij het beoordelen van de goede ruimtelijke ordening. Zij wijst op de vereiste om *in concreto* na te gaan of de bouwaanvraag verenigbaar is met de ordening van de onmiddellijke omgeving. Een aanvraag mag daarbij volgens haar niet enkel beoordeeld worden in functie van het gevraagde alleen, maar de beslissing moet rekening houden met de vergunde gebouwen uit de onmiddellijke omgeving en wat algemeen gangbaar is.

De verzoekende partij wijst erop dat de site van de Potaardeberg 60 waarop de aanvraag betrekking heeft, gelegen is in een authentiek residentiële omgeving en mooi aansluit bij het residentiële deel van de Kerkstraat, met iets ruimere sites en groen. De te verkavelen site ligt in een minder dens bebouwd overgangsgebied tussen de dichtbebouwde eigenlijke dorpskern van de gemeente en de kasteelparken rondom. De verzoekende partij voert vooreerst aan dat op het perceel van Potaardeberg bomen en struiken van tenminste 50 jaar oud staan. Indien de verkaveling wordt uitgevoerd, betekent dit volgens haar voor Potaardeberg 60 de vernietiging van een mooie groene long. Het gunstig advies tot het kappen van deze bomen door de gemeentelijke dienst Milieu en Natuur, is volgens haar moeilijk te begrijpen met betrekking tot de duurzame visie op natuur en milieu die ook op Vlaams beleidsniveau duidelijk meer ingang kent (e.g.: behoud, herstel en toegankelijk maken van groene longen). De verkavelingsaanvraag voorziet de

aanwezigheid van groen, maar die aanwezigheid is volgens de verzoekende partij zeer voorwaardelijk geformuleerd. Zo heeft men *“als het er op aankomt vrij spel en zal schaamgroen het resultaat worden”*. Het ontwerp van de tussenkomende partij op basis waarvan de verkavelingsaanvraag werd gedaan, een verkaveling in 5 delen met spiesvormige kavels, laat volgens haar ook voor (centraal) groen geen ruimte meer. Verder stelt ze dat er gezorgd moet worden voor het behoud van het houtig erfgoed.

De verzoekende partij meent dat zowel de verwerende partij als het schepencollege onterecht de milieueffecten van het project minimaliseert. Cumuleren van verkeersuitstoot en fijn stof leidt uiteindelijk tot een grote vermindering van luchtkwaliteit. Ze wijst in dat verband op de aandoeningen die daaruit kunnen volgen. Specialisten stellen daarenboven dat de verontreiniging groter is in zogenaamde *“street canyons”*. Onderbrekingen van de huizenrijen zoals de woning Potaardeberg 60 er vandaag één is, kunnen volgens de verzoekende partij de negatieve milieueffecten verhelpen en het is dus slecht voor de gezondheid van de inwoners om onderbrekingen systematisch dicht te bouwen. De verzoekende partij voegt er nog aan toe dat de Potaardeberg als een doorgangsweg wordt gebruikt en daardoor een hoge hoeveelheid doorgaand verkeer kent. Ze verwijst ook naar een onderzoek van het Vito in samenwerking met de VRT.

De verzoekende partij wijst er vervolgens op dat de huidige woning op de Potaardeberg 60 door groen visueel volledig afgeschermd is van de omliggende percelen. Dat is te danken aan hoge groenbegroeiing o.m. door bijvoorbeeld een lange reeks hoge populieren aan de perceelgrens met de Potaardeberg 58. Een afstand tussen beide percelen voorzien die groter is (4 m en niet 3,45 m vermeld in het verslag van de bestendige deputatie) dan die tussen de 3 andere woningen die in de verkavelingsaanvraag zijn voorzien, is volgens de verzoekende partij dan ook het *minimum minimorum*. De verzoekende partij vraagt dat expliciet wordt voorzien dat zowel aan de perceelgrens tussen de Potaardeberg 60 en Potaardeberg 58 als tussen de Potaardeberg 60 en de achterliggende percelen (o.m. Dr. Callaertstraat 15) ook een duidelijke en hoge hoeveelheid groen wordt verplicht. Het verslag van het college van burgemeester en schepenen vermeldt volgens de verzoekende partij eveneens dat betonplaten of tuinmuren als afsluiting moeten worden uitgesloten. De verzoekende partij vindt dat onvoldoende, er moeten ook hoog groen en bomen worden verplicht om het vernietigen van de groene long mee te compenseren.

De verzoekende partij haalt nog aan dat de motieven van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen en de argumentatie van de bestendige deputatie vermelden dat de aanvraag geen negatieve invloed heeft op het straatbeeld. De verzoekende partij betwist deze stelling. Beide vergelijken in hun argumentatie het huidige straatbeeld in de Potaardeberg immers met het straatbeeld na het vernietigen van de groene long op de Potaardeberg 60. Het huidige straatbeeld wordt volgens de verzoekende partij echter mee gevormd door de (visuele meerwaarde in het straatbeeld van de) groene long. Deze wegsnijden heeft volgens de verzoekende partij dan ook wel degelijk een invloed op het straatbeeld en de visueel-vormelijke aspecten van de buurt.

Het terrein ligt volgens de bestreden beslissing aan een voldoende uitgeruste gemeenteweg. De verzoekende partij stelt de vraag wat *“voldoende uitgerust”* juist inhoudt. Volgens haar is de gemeenteweg immers niet uitgerust voor de concentratie aan woningen die het gevolg zal zijn van de goedkeuring van de verkaveling. De aanwezigheid van een zebapad en een fietssuggestiestrook veranderen niets aan het feit dat de verkeersonveiligheid ontegensprekelijk zal worden verhoogd. De verzoekende partij wijst erop dat de toename zich zal concentreren over een afstand van 150 m en zich concentreert op een eenrichtingsstraat op één rijvak van de Potaardeberg dat evenwel in twee richtingen wordt gebruikt (als gevolg fietsers en voetgangers). De verzoekende partij stelt vervolgens dat deze toename zich concentreert bij een kruispunt waar op de piekmomenten heel veel verkeer is én waar zich veel kwetsbare verkeersgangers (schoolgaande kinderen, jeugd, (groot)ouders, leerkrachten en directie) bevinden door de

aanwezigheid van twee scholen en een bushalte van De Lijn. De verzoekende partij steunt de verkeersonveiligheid verder op het feit dat de toename zich concentreert op het deel van de Potaardeberg, waar die een sterke bocht maakt en de auto's de neiging hebben om sneller te rijden. Het opschonen van de haag zijde Potaardeberg zal volgens haar aan die situatie niets veranderen. Het voorgaande maakt de verkeerssituatie aan het terrein waarvoor de verkavelingsaanvraag werd ingediend, volgens de verzoekende partij atypisch voor de onmiddellijke omgeving (de rest van de Potaardeberg bestaat uit twee verkeersstroken). Het project heeft volgens de verzoekende partij dus wel degelijk een negatieve mobiliteitsimpact en brengt wel degelijk *"de veiligheid in het algemeen in het gedrang"*.

De verkavelingsaanvraag voorziet verder *"in pandige garages"* bij de 5 huizen en een voortuintje waarop eventueel de auto kan worden geparkeerd. Het verschuiven van de zonering voor garages/carports, zoals de bestreden beslissing stelt, is volgens de verzoekende partij een verbetering, maar biedt geen passend antwoord op de toegenomen verkeersonveiligheid. Nog steeds zullen op deze delicate plaats immers telkens minstens 5 auto's achterwaarts de parkeerplaats moeten afrijden, of zich eerst moeten draaien om achteruit de parkeerplaats op te rijden en dit vlakbij de oversteekplaats voor zowel voetgangers (zebrapad) als fietsers. De verzoekende partij hanteert foto's om te stellen dat de uitritten van de huizen in het deel vlak voor de plaats waar het smalle eenrichtingsdeel van de Potaardeberg begint, een zeer verkeersonveilige situatie zullen creëren.

Er is volgens de verzoekende partijen helemaal geen sprake van de *"optimale afhandeling van in/uitrijbewegingen naar die woningen"* zoals is vermeld op pagina 2 van de motivatienota of van verkeersbewegingen die *"vlot afgehandeld worden"* en van *"overzichtelijkheid van die bewegingen"* die worden vermeld op pagina 3 van de motivatienota bij de verkavelingsaanvraag.

De verzoekende partij haalt nog aan dat gelijktijdig met de verkavelingsaanvraag voor het terrein Potaardeberg 60, er een verkavelingsaanvraag werd ingediend voor de Kerkstraat 48, ongeveer 200 m van de Potaardeberg 60. Deze vraag om het terrein op de Kerkstraat 48 te verkavelen tot 3 loten werd door het schepencollege verworpen op haar zitting van 11 mei 2015 (de zitting waar eveneens de verkavelingsaanvraag voor de Potaardeberg 60 wél werd aanvaard). De verkavelingsaanvraag voor de Kerkstraat 48 werd door het schepencollege verworpen op basis van een ongunstig stedenbouwkundig advies en een eerdere beslissing op een zitting van 24 mei 2007. Dat advies stelt o.m. dat er *"op dat perceel slechts maximaal 2 wooneenheden worden toegestaan"*; dat *"het nieuwe ontwerp moet architecturaal volledig aansluiten bij de bestaande woning"*; en *"achtergevel en rechtergevel op 10m van de respectievelijke perceelsgrenzen"*. Het verslag van het schepencollege stelt eveneens het volgende: *"Gelet op de ligging van de te verkavelen site in een minder dens bebouwd overgangsgebied tussen de dichtbebouwde eigenlijke dorpskern van de gemeente en de kasteelparken rondom het "Kasteel Ter Walle" en het "Kasteel Stas de Richelle" is het college van oordeel dat de bepalingen van voormeld attest tot op heden onverkort van toepassing zijn. Bijgevolg weigert het college van burgemeester en schepenen de voorliggende aanvraag"*. De argumentatie die het schepencollege hanteert om de verkavelingsaanvraag voor de Kerkstraat af te keuren, hanteert ze volgens de verzoekende partij heel inconsequent niet met betrekking tot de verkavelingsaanvraag voor de Potaardeberg 60. Nochtans ligt ook de Potaardeberg 60 *"in een minder dens bebouwd overgangsgebied tussen de dichtbebouwde eigenlijke dorpskern van de gemeente en de kasteelparken rondom het "Kasteel Ter Walle" en het "Kasteel Stas de Richelle"*; is de afstand tussen de Kerkstraat 48 en de kasteelparken rondom het "Kasteel Ter Walle" en het "Kasteel Stas de Richelle" en tussen de Potaardeberg 60 en de kasteelparken rondom het "Kasteel Ter Walle" en het "Kasteel Stas de Richelle" even groot; is het juist omdat de Potaardeberg 60 als groene long functioneert, dat het zeker ook aansluit bij de kasteelparken rondom het "Kasteel Ter Walle" en het "Kasteel Stas de Richelle"; houdt de beslissing van 24 mei 2007 ook de erkenning in van het architecturale belang van de woning op de Kerkstraat 48; sluit ook de woning aan de Potaardeberg 60 aan bij de bijzondere woningen die in de omgeving bestaan en waarvan het behoud belangrijk is; wordt het

bijzondere van enkele woningen door de gemeente erkend, met name door een gemeentelijk infobordje aan de huizen zelf en worden te weinig woningen erkend. Het schepencollege hanteert volgens de verzoekende partij dus arbitrair zijn argumenten, wat in de argumentatie van de verwerende partij volledig wordt genegeerd.

In dat verband moet volgens de verzoekende partij ook het belang worden vermeld van de cultuur-historische context van de buurt Potaardeberg-Kerkstraat. Het illustreert het karakter van de buurt dat is geïnspireerd op de Gentse wijk "Maalte" dat integraal is opgenomen als stadsgezicht door Erfgoed Vlaanderen. Door de woning op de Potaardeberg 60 zonder meer te slopen, vernietigt de gemeente volgens de verzoekende partij architecturale en historische waarden. De verzoekende partij voegt een document toe met een aantal foto's van bijzondere woningen in dezelfde omgeving zoals de Kerkstraat 48 en Villa Potaardeberg 60. De verzoekende partij zet de architecturale en historische waarde en het uniek karakter van deze site(s) naar haar visie uiteen en stelt dat deze waarde het lokale en zelfs het landelijke overstijgt. Ze wijst eveneens op de erkenning van de historische waarde door de gemeente Merelbeke middels een informatiebordje. De verzoekende partij stelt verder nog dat De Gentenaar op 6 oktober 2015 bericht dat de gemeente Merelbeke de wijk Flora groener wil maken: *"om zo een buffer te vormen tegen de toenemende bevolking en tegemoet te komen aan het gebrek aan groen en recreatiemogelijkheden dat er sowieso al is"*. Daartoe werd door de gemeente Merelbeke een Groenbelevingsplan opgesteld. Binnen dezelfde gemeente doet het bestuur volgens de verzoekende partij aldus twee tegenstrijdige zaken: langs de ene kant gebrek aan groen trachten op te lossen en langs de andere groen vernietigen.

Met betrekking tot verharding en waterhuishouding wijst de verzoekende partij erop dat de Potaardeberg afhellend verloopt naar de Kerkstraat toe, en een eventuele uitbreiding van de verharding op de site potaardeberg 60 een belangrijke invloed zal hebben op de waterhuishouding. In het verleden hadden bewoners van de lager gelegen Kerkstraat veel last van wateroverlast. Nu is er in de Kerkstraat volgens de verzoekende partij een beter afvoersysteem, doch waakzaamheid is in dit verband belangrijk. Zij wijst hierbij op de verplichting uit artikel 8, § 1, eerste lid, DIWB.

De verzoekende partij vertolkt verder een pleidooi voor een andere stedenbouwkundige visie en finaal geeft ze een weergave van het Vlaamse beleid.

## 2.

De tussenkomende partij stelt dat de middelen in essentie kunnen worden herleid tot één 'middel', met name een vermeende schending van de goede ruimtelijke ordening. De taak van de Raad beperkt zich in dat verband tot een marginale toetsing van de door de verwerende partij gedane beoordeling. Door de tussenkomende partij wordt vastgesteld dat de verzoekende partij de verkavelingssite beschouwt als een 'mooie groene long' die zij behouden wenst te zien. De Raad dient volgens haar evenwel vast te stellen dat de verkavelingssite volledig is gelegen in woongebied en door de verzoekende partij niet op redelijke wijze kan worden verwacht dat op de verkavelingssite het bestaande groen wordt behouden en geen bijkomende woningen worden opgericht. Evenmin kan de opgeworpen schending van de privacy van de aanpalende burens volgens de tussenkomende partij worden weerhouden. De verkavelingssite heeft een oppervlakte van ongeveer 32 are. De verkavelingssite wordt opgesplitst in 5 loten, waarvan de oppervlakte varieert tussen de 573 m<sup>2</sup> en 755 m<sup>2</sup>. Er wordt voorzien in een ruime tuinzone, zodat niet kan worden ingezien hoe de privacyrechten van de aanpalende bewoners zou worden geschonden. Het kappen van de aanwezige (vergunningsplichtige) bomen werd ook door de gemeentelijke dienst Milieu en Natuur in haar advies van 29 april 2015 gunstig geadviseerd.

De verzoekende partij is volgens de tussenkomende partij wat betreft mobiliteitsimpact niet ernstig. De verkavelingssite vormt de basis voor het oprichten van 5 eengezinswoningen. Er valt niet in te zien hoe de ontsluiting daarvan een verkeersonveilige situatie zou creëren. De bestreden beslissing

voorziet daarenboven in ruime bouwvrije voortuinstroken, zodat de zichtbaarheid en bijgevolg de verkeersveiligheid ten opzichte van de bestaande situatie wordt verhoogd.

Door de verzoekende partij wordt eveneens opgeworpen dat de bestreden vergunningsbeslissing strijdt met de eerder door het college van burgemeester en schepenen genomen beslissing omtrent de projectsite gelegen aan de Kerkstraat 60. De ruimtelijke context van beide sites is volgens de tussenkomenende partij evenwel verschillend. Zo paalt bij wijze van voorbeeld de verkavelingssite, voorwerp van de bestreden vergunningsbeslissing, in tegenstelling tot de projectsite aan de Kerkstraat 60, rechtstreeks aan een verkavelingssite met kleinere perceelsoppervlakte:

Wat de impact van de aanvraag op de waterhuishouding betreft, moet volgens de tussenkomenende partij worden vastgesteld dat uit de uitgevoerde watertoets blijkt dat in alle redelijkheid kan worden geoordeeld dat geen schadelijk effect op de waterhouding dient te worden verwacht. Het aangevraagde werd eveneens door de provinciale DIWB gunstig geadviseerd. Door de verzoekende partij worden geen elementen aangereikt om deze vaststellingen te ontkrachten.

Het pleidooi voor een 'andere stedenbouwkundige visie' en inzake 'algemene bepalingen van Vlaamse beleidsvisies' om het 'middel' te ondersteunen kan volgens de tussenkomenende partij niet nuttig worden weerhouden.

De tussenkomenende partij vat een en ander samen door te stellen dat de verzoekende partij er niet in slaagt om op draagkrachtige wijze aan te tonen dat de verwerende partij, rekening houdende met alle feitelijke en juridische elementen van het dossier, inzonderheid de determinerende overwegingen van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, niet in alle redelijkheid tot de bestreden beslissing is gekomen.

3.

De verzoekende partij meent in haar verzoekschrift de onwettigheid van de bestreden beslissing aangetoond te hebben, onder meer wat betreft de motivering en voegt nog toe met betrekking tot de verharding en de waterhuishouding dat de artikelen 2 en 3 Motiveringswet, de materiele motiveringsplicht en de beginselen van de behoorlijk bestuur, meer specifiek het continuïteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, en het redelijkheidsbeginsel geschonden werden. Zij verwijst hiervoor naar passages van haar verzoekschrift en naar het artikel 8 § 1, eerste lid, DIWB. Ze stelt dat de motivering in de bestreden beslissing gebrekkig is. Ze verwijst naar de desbetreffende passage en stelt dat men enkel aandacht heeft voor de ligging, al dan niet in overstromingsgevoelig of recent overstroomd gebied en niet voor het grondwater en de infiltratiecapaciteit voor het regenwater met een gunstig effect voor het grondwater.

Finaal stelt de verzoekende partij nog dat de punten uit het verzoekschrift waarin een pleidooi voor een andere stedenbouwkundige visie werd gehouden en het Vlaams beleid werd uiteengezet, niet te beschouwen zijn als een eigenlijk middel tot vernietiging van de beslissing, doch als een toelichtende visie. Dit doet volgens haar evenwel geen afbreuk aan haar eigenlijke middelen.

4.

De tussenkomenende partij voegt in haar wederantwoordnota niets wezenlijks toe.

### *Beoordeling door de Raad*

1.

De Raad begrijpt het enig middel van de verzoekende partij in die zin dat zij een schending inroept van de artikelen 1.1.4 en 4.3.1 VCRO en van de motiveringsplicht. De verzoekende partij stelt hierbij onder meer dat de aanwezigheid van groen zeer voorwaardelijk geformuleerd is en er geen

rekening werd gehouden met de invloed van het wegsnijden van de 'groene long' op het straatbeeld en de visueel-vormelijke aspecten van de buurt. Zij vreest eveneens voor haar luchtkwaliteit, de verkeersveiligheid en privacy van de burens. Het valt op te merken dat de Raad van State de beoordeling van dit middel, voor zover het niet de in wederantwoordnota opgeworpen aanvullende middelen betreft, onverlet heeft gelaten in het cassatiearrest van 8 november 2018.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij, in sommige onderdelen van haar middel opkomt als vertegenwoordiger van alle buurtbewoners die hinder zullen ondervinden. Zo vraagt zij om een duidelijke en hoge hoeveelheid groen aan de perceelsgrens Potaardeberg 60 en Potaardeberg 58 en tussen de Potaardeberg 60 en de achterliggende percelen zoals de Dr. Callaertstraat 15, terwijl zij met haar woning in geen enkel opzicht grenst aan de aanvraag. Ook wijst zij erop dat de aanvraag een invloed zal hebben op de waterhuishouding en bewoners in de Kerkstraat die in het verleden reeds last hebben gehad van wateroverlast en verwijt zij de verwerende partij een gebrekkige motivering in dat verband.

De verzoekende partij kan zich evenwel niet opwerpen als beschermer van het algemeen belang en in die zin een '*actio popularis*' instellen waarbij zij zich bekommert om de hinder en nadelen die desgevallend door anderen worden ondervonden en waaraan uitdrukking werd gegeven in de door de betrokkenen ingediende bezwaarschriften. De verzoekende partij heeft geen persoonlijk belang bij deze middelonderdelen, minstens wordt het tegendeel niet aangetoond. Het middel, in zoverre zij hierop betrekking heeft, is dan ook onontvankelijk.

2.

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° en 2° VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij zij de noodzakelijke of relevante aspecten van de goede ruimtelijke ordening bij haar beoordeling dient te betrekken.

De Raad kan zijn beoordeling omtrent de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of het vergunningverlenende bestuursorgaan, dit wil zeggen de verwerende partij, de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend en met name of het is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

Hierbij kan enkel rekening gehouden worden met de in de bestreden beslissing opgenomen motieven. Het komt aan de verzoekende partij toe om aan te tonen dat de motivering aangaande de goede ruimtelijke ordening in de bestreden beslissing foutief of kennelijk onredelijk dan wel onzorgvuldig is.

3.

De verwerende partij oordeelt in de bestreden beslissing dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening:

“ ...

*Het te verkavelen perceel is gelegen in het woonlint langsheen de Potaardeberg, aan de rand van de eigenlijke dorpskern van de gemeente. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door het voorkomen van hoofdzakelijk eengezinswoningen, opgebouwd uit één of twee bouwlagen onder hellend dak en overwegend achter een beperkte voortuinstrook geplaatst. Schuin tegenover het te verkavelen perceel bevindt zich, tegen*

de hoek met de Polderstraat, een kleinschalige meergezinswoning en, op de hoek met de Bergwegel, een schoolgebouw.

De aanvraag beoogt het verkavelen van het door sloping van de bestaande villa vrijgekomen terrein in vijf loten, waarvan vier loten bestemd zijn voor het oprichten van eengezinswoningen in halfopen bebouwing en één lot bestemd is voor het oprichten van een vrijstaande eengezinswoning. Het verkavelings-ontwerp voorziet een percelering met oppervlaktes variërend van 573 m<sup>2</sup> tot 755m<sup>2</sup>. Deze opdeling laat zich ten volle inpassen in de grootteorde en ritmiek van de aanwezige bebouwing. Met dit verkavelingsplan ontstaat een evenwichtige opdeling tussen bebouwde en niet-bebouwde (tuin)ruimtes, waarbij de tuinen voldoende ruim ontworpen zijn om de oprichting van afzonderlijke bijgebouwen met een maximale oppervlakte van 40m<sup>2</sup> toe te laten.

Men voorziet in een bebouwing waarbij twee bouwlagen zijn toegestaan en waarbij de gelijkvloerse verdieping tot 15m bouwdiepte is voorzien, de eerste verdieping mag maximaal tot een bouwdiepte van 12m worden bebouwd. De zijdelingse bouwvrije stroken bedragen minimaal 3m aan breedte, behalve bij lot 5 waar de minimale breedte 3,45m bedraagt. Dergelijke bouwvrije stroken zijn gangbaar en ook passend in deze omgeving. Ook de voorgestelde bouwdieptes staan in verhouding tot deze op de percelen in de onmiddellijke omgeving; zij komen ook overeen met wat algemeen gangbaar is. Ook de in de stedenbouwkundige voorschriften opgenomen volumetrie en het materiaalgebruik zijn afgestemd op hun omgeving.

De woningen worden trapsgewijs ingepast in het naar de Kerkstraat afhellend reliëf van het perceel, waardoor aanmerkelijke reliëfwijzigingen binnen de verkaveling beperkt blijven tot de strikt noodzakelijke en de bebouwing een geleidelijke overgang vormt naar de bebouwing van de lager gelegen Kerkstraat. De woningen staan ingeplant op zowat 5m achter de rooilijn, ook dit conformeert zich met wat in de omgeving gangbaar is en ondersteunt het straatsbeeld.

Men voorziet in de bouwvrije stroken de mogelijkheid tot het oprichten van een garage of carport van 3m bouwdiepte; de inplanting ervan is voorzien ter hoogte van de voorbouwgevellijn. Dit kan in de praktijk leiden tot een aaneengesloten gevelrij. Teneinde de beperkte 'korrelgrootte' van de individuele huizen in het straatsbeeld goed te laten uitkomen en vooraan een aaneengesloten gevelfront te vermijden, dienen de op het plan in blauw aangeduide zoneringen voor garage/carport (met bouwdiepte van 6m) te worden verschoven naar achter toe, in de zin dat de voorzijde van de garage of carport zich situeert vanaf 9m achter de voorbouwlijn van de voorgevel.

Men voorziet in bedaking die vrij is, deze kan variëren van 0° tot 45°. Teneinde zich in te passen in het algemene straatsbeeld en tegenover de links en rechtsgelegen eigendommen, alsook teneinde een homogeen karakter binnen de verkaveling na te streven, dienen de daken hellend te worden opgevat met hellingen begrepen tussen 45° en 55°. Het gedeelte tussen de 12m en 15m bouwdiepte mag eventueel als platte bedaking worden uitgevoerd.

De aanwending van betonplaten als materiaalgebruik voor het uitvoeren van scheidingsmuren op de perceelsgrens in de tuinzones van gekoppelde woningen is esthetisch niet aanvaardbaar, en dient derhalve te worden geweerd.

De voorliggende aanvraag heeft, in acht genomen deze aspecten, geen negatieve invloed op het straatbeeld. De aanvraag is functioneel inpasbaar en in harmonie met de in de



*onmiddellijke omgeving gehanteerde schaal, ruimtegebruik en bouwdichtheid. Ze schaadt geen visueel-vormelijke elementen en heeft door haar beperkte schaal (vijf woningen) geen negatieve mobiliteitsimpact. De aanvraag beïnvloedt voorts geen cultuurhistorische aspecten en brengt evenmin de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen in het gedrang. Onder de voormelde overwegingen brengt de voorliggende aanvraag de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang.*

...

#### 4.1

De verzoekende partij voert aan dat het huidig straatbeeld mee wordt gevormd door de 'groene long' die aanwezig is op het perceel en het wegsnijden hiervan invloed heeft op het straatbeeld en de visueel vormelijke aspecten van de buurt. De verkavelingsaanvraag voorziet in de aanwezigheid van groen, maar deze is zeer voorwaardelijk geformuleerd waardoor volgens de verzoekende partij 'schaamgroen' het resultaat zal zijn.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de kennelijke onredelijkheid of onzorgvuldigheid van de bestreden beslissing op zich niet aantoon. De bestreden beslissing bevat meerdere overwegingen over de inpasbaarheid van de aanvraag in de omgeving: *"deze opdeling laat zich ten volle inpassen in de grootteorde en ritmiek van de aanwezige bebouwing", "bouwvrije stroken (...) en bouwdieptes staan in verhouding tot deze op de percelen in de onmiddellijke omgeving (...), ook de opgenomen volumetrie en het materiaalgebruik zijn afgestemd op hun omgeving", "woningen staan ingeplant (...) met wat in de omgeving gangbaar is en ondersteunt het straatsbeeld".* De verkavelingsvergunning wordt ook verleend onder voorwaarden die deze inpassing verzekeren.

De verkavelingsaanvraag stelt dat *"de beplanting in de voortuinstrook en bouwzones wordt eveneens gerooid. De bomen in de tuinzone die geen belemmering vormen voor de ontworpen bouwzones en perceelsgrenzen worden behouden."* Dit wordt eveneens bevestigd in de verkavelingsplannen waaruit blijkt dat de loofbomen in de tuinzone behouden blijven. Verder heeft de bestreden beslissing als voorwaarde dat *"betonplaten als materiaalgebruik voor het uitvoeren van scheidingsmuren op de perceelsgrens in de tuinzones van gekoppelde woningen is verboden"* om meer groen te garanderen. De bestreden beslissing overweegt ook dat *"met dit verkavelingsplan ontstaat een evenwichtige opdeling tussen bebouwde en niet-bebouwde (tuin)ruimtes, waarbij de tuinen voldoende ruim ontworpen zijn om de oprichting van afzonderlijke bijgebouwen met een maximale oppervlakte van 40m<sup>2</sup> toe te laten."* De motivering van de bestreden beslissing is dan ook geenszins beperkt tot een verwijzing naar het advies van de gemeentelijke milieudienst.

De verzoekende partij betreft deze elementen niet in haar verzoekschrift en neemt evenmin een standpunt in waarom de aanvraag, gelet op de motivering in de bestreden beslissing en de opgelegde voorwaarden, niet inpasbaar is in de omgeving. Zij lijkt uit het oog te verliezen dat de 'groene long' niet volledig verdwijnt, gezien er loofbomen worden behouden. De afbeelding in haar verzoekschrift die zogenaamd het vernietigend effect toont van het verdwijnen van het groen is niet nuttig. Dit is een foto van de huidige toestand en geen simulatie van de toestand na het uitvoeren van de verkavelingsvergunning en houdt dus ook geen rekening met het behoud van enkele loofbomen.

De Raad oordeelt dat de motivering inzake de goede ruimtelijke ordening afdoende, correct en geenszins kennelijk onredelijk of onzorgvuldig is, minstens laat de verzoekende partij na om het tegendeel aan te tonen.

#### 4.2

De verzoekende partij stelt verder dat door het systematisch dichtbouwen van onderbrekingen tussen huizen de luchtkwaliteit vermindert, dat het aangevraagde een negatieve mobiliteitsimpact en impact op de veiligheid heeft en onderstreept het cultuur-historisch belang van de woning op het perceel. Verder voert zij aan dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke inconsequent en arbitrair is door een andere verkavelingsaanvraag in de Kerkstraat 48 te weigeren, pleit zij voor een andere stedenbouwkundige visie en haalt zij enkele Vlaamse beleidsdocumenten aan.

De Raad is van oordeel dat de kritiek van de verzoekende partij op de bestreden beslissing in wezen te herleiden valt tot het formuleren van een tegengestelde visie, zonder dat de verzoekende partij daarbij aantoont dat de beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening, met inbegrip van de in de omgeving bestaande toestand, kennelijk onredelijk of onzorgvuldig is, dan wel foutieve gegevens is gebaseerd. De overweging van de verwerende partij dat gelet op de eerder beperkte schaal van het project (de verkaveling bestaat uit vijf loten voor eengezinswoningen) geen negatieve mobiliteitsimpact te verwachten valt, lijkt dan ook allerm minst kennelijk onredelijk of onzorgvuldig.

De Raad merkt op dat de overige kritiek het niveau van de loutere opportunitetskritiek niet overstijgt. De verzoekende partij lijkt dit in haar wederantwoordnota ook toe te geven waar zij stelt dat de punten in verband met een pleidooi voor een andere stedenbouwkundige visie en het punt inzake het Vlaams beleid, niet als een eigenlijk middel tot vernietiging te beschouwen zijn. Ten overvloede merkt de Raad nog op dat de verzoekende partij niet nuttig de beslissing van het college van burgemeester en schepenen kan bekritisieren, aangezien deze beslissing niet het voorwerp uitmaakt van het beroep voor de Raad.

Het middel wordt verworpen.

## **B. Eerste aanvullend middel**

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij verwijst naar haar uiteenzetting van het middel in het verzoekschrift. Dit middel betreft overwegend de schending van de wettelijke vereisten inzonderheid beoordeling en motivering van de goede ruimtelijke ordening, en dus de schending van artikel 4.3.1, §§ 1-2 VCRO, de artikelen 2 en 3 Motiveringswet en de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij voert ook nog aanvullend een en ander aan, namelijk de schending van de artikelen 2 en 3 Motiveringswet, de materiële motiveringsplicht en de beginselen van de behoorlijk bestuur, meer specifiek de schending van het continuïteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, en het redelijkheidsbeginsel. Het aanvullend middel houdt verband met het gewestplan. Daartoe voert ze de schending aan van het KB van 14 september 1977 houdende vaststelling van het gewestplan Gentse en de Kanaalzone (BS 8 oktober 1977), alsook artikel 5 van het KB van 28 december 1972 betreffende de toepassing van de gewestplannen (hierna: Inrichtingsbesluit). Naar motivering toe roept verzoekster ook de schending in van artikel 2 en 3 Motiveringswet en van het redelijkheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur. Eveneens voert ze de schending aan van artikel 1.1.4 van de VCRO.

De gewestplannen zijn volgens de verzoekende partij van openbare orde (vgl. Cass. 31 mei 1990, RW 1990-91, 446), zodat een middel van openbare orde ook nog tijdens de procedure als een nieuw middel kan worden ingeroepen. Bovendien kan de Raad ook ambtshalve middelen in aanmerking nemen. Wanneer zoals *in casu* een bepaalde (gewestplan)bestemming niet

gerespecteerd wordt, kan zulks volgens de verzoekende partij nog aanvullend en in elke stand van de procedure onderzocht worden. De gewestplannen leggen volgens de verzoekende partij de goede ruimtelijke ordening ten behoeve van de samenleving vast, gezien vanuit zowel economische, sociale noden, doch ook vanuit oogpunt behoud van natuurschoon en recreatie, e.d.

De verzoekende partij wijst vervolgens op de inhoud van artikel 5.1.0 Inrichtingsbesluit en stelt dat dit voorschrift ook inhoudt dat wanneer in een woongebied een groene ruimte aanwezig is, wat bijvoorbeeld ook een zeer groene omtuining van een woning kan zijn, er een belangenafweging met aandacht voor het groen dient plaats te vinden. In de bestreden beslissing ontbreekt die belangenafweging volgens haar volkomen. De verwerende partij (én de gemeente Merelbeke) hebben er zich volgens haar dan ook onterecht vanaf gemaakt door naar een advies van de gemeentelijke dienst Milieu en Natuur te verwijzen. De verwerende partij (én de gemeente Merelbeke, via het college van burgemeester en schepenen) dienen volgens haar hun eigen verantwoordelijkheid als bevoegde overheid te nemen. Dit is volgens de verzoekende partij niet gebeurd. Volgens de verzoekende partij is de bestreden beslissing op dat vlak ook kennelijk niet afdoende gemotiveerd.

De verwerende partij heeft volgens de verzoekende partij een veel te algemene, geenszins concrete beoordeling van de gewestplanbestemming aangenomen in haar beslissing. In de bestreden beslissing is onder punt 1.4 "planologische voorschriften" weliswaar vermeld dat voormeld artikel 5.1.0 toepasselijk is, doch in punt 2.3 "De juridische aspecten" wordt enkel vermeld: *"De aanvraag is principieel in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven."* De verzoekende partij verwijst ook naar de beslissing in eerste administratieve aanleg: *"De aanvraag betreft het verkavelen van een perceel in vijf loten bestemd voor woningbouw en is bijgevolg principieel in overeenstemming met het van kracht zijnde plan"*. Ook werd nog verwezen naar een advies van de gemeentelijke dienst Milieu en Natuur, die de aanvraag tot kappen van een aantal bomen beweerdelijk gunstig geadviseerd heeft. In de voormelde motivering heeft de verwerende partij volgens de verzoekende partij geen enkele concrete motivering besteed aan de vereiste dat het project verenigbaar moet zijn met de onmiddellijke omgeving. Evenmin werd aandacht besteed aan het feit dat een significante groene ruimte binnen dit project wordt opgeofferd om het *quasi* vol te bouwen. In de verkavelingsvoorschriften is overigens geen enkele deelzone voorzien voor groene ruimte.

Zeggen dat een aanvraag "principieel" in overeenstemming is met het gewestplan, is een weinigzeggende zeer algemene motivering. De Motiveringswet vergt volgens de verzoekende partij evenwel concrete én uitdrukkelijke motivering. Voormelde geldt volgens haar des te meer gezien de argumentatie in haar beroepschrift: *"c. Op het perceel van Potaardeberg staan bomen en struiken van tenminste 50 jaar oud. Indien de verkaveling wordt uitgevoerd, betekent dit voor Potaardeberg 60 de vernietiging van een mooie groene long. Het gunstig advies tot het kappen van deze statige bomen door de gemeentelijke dienst Milieu en Natuur, is moeilijk te begrijpen m.b.t. de duurzame visie op natuur en milieu die ook op Vlaamse beleidsniveau duidelijk meer ingang kent (voorbeeld: behoud, herstel en toegankelijk maken van groene longen). De verkavelingsaanvraag voorziet de aanwezigheid van groen, maar die aanwezigheid is zeer voorwaardelijk geformuleerd. Zo heeft men als het er op aankomt vrij spel en zal schaamgroen het resultaat worden. Er moet ook gezorgd worden voor het behoud van het houtig erfgoed"*. Aldus is de beslissing volgens de verzoekende partij niet afdoende in formele zin gemotiveerd en in strijd met artikel 3 Motiveringswet.

De verzoekende partij haalt in haar eerste aanvullend middel finaal ook de vereiste aan om rekening te houden met de onmiddellijke omgeving. Zij wijst erop dat zuidoostelijk van het project een voetweg gelegen is, aangeduid op de Atlas van de Buurtwegen. Voetwegen hebben binnen een woonomgeving een belangrijke recreatieve betekenis. Dit is *in casu* zo voor de verzoekende

partij en haar familieleden, doch ook voor de Merelbeekse samenleving, zodat het ook hier om een element van (ruimer) maatschappelijk belang gaat. Hiermee meent de verzoekende partij zich geenszins aan een '*actio popularis*' te bezondigen: zij maakt immers deel uit van de samenleving, en kan een voorschrift dat zelfs als het voor een hoger maatschappelijk doel is uitgevaardigd, in haar voordeel invoeren. Door niet na te gaan of het project deze voetweg- en dus ook wandelfunctie niet in het gedrang zal brengen, heeft de verwerende partij volgens de verzoekende partij ook nog minstens een tweede belangrijk element uit het gewestplanvoorschrift niet in aanmerking genomen. Voetwegen behoren immers tot de openbare nutsvoorzieningen in de ruime zin van het woord, en maken hoe dan ook deel uit van de ruimtelijke kwaliteitsvereiste en het sociaal aspect vervat in art. 1.1.4 VCRO. Elke motivering of zelfs vaststelling in verband hiermee ontbreekt volgens de verzoekende partij.

2.

De tussenkomende partij merkt op dat een middel, om ontvankelijk te zijn, in beginsel in het inleidend verzoekschrift moet worden uiteengezet, zelfs indien dit middel de openbare orde zou raken, behoudens wanneer de grondslag van het middel pas na de indiening van het verzoekschrift aan het licht is kunnen komen. Dit beginsel werd reeds meermaals bevestigd door de Raad. Een vermeende schending van het gewestplan is volgens de tussenkomende partij geen gegeven dat pas na de indiening van het verzoekschrift aan het licht is kunnen komen. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, raakt het eerste aanvullende middel volgens de tussenkomende partij evenmin aan de openbare orde. Bijgevolg kan het middel volgens de tussenkomende partij niet ambtshalve worden ingeroepen door de Raad en is het onontvankelijk.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij in haar wederantwoordnota voor de eerste maal de schending van het gewestplan Gentse en de Kanaalzone, en artikel 5 Inrichtingsbesluit, in samenhang met artikel 1.1.4 VCRO, de artikelen 2 en 3 Motiveringswet, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel inroept. In de mate dat de verzoekende partij wat haar eerste aanvullend middel betreft, niet uiteenzet op welke wijze het continuïteitsbeginsel wordt geschonden, is het middel evenwel onontvankelijk.

Nog daargelaten de vraag of het eerste aanvullend middel de openbare orde raakt, merkt de Raad op dat het middel uitgaat van een verkeerde opvatting van het recht. Volgens de verzoekende partij houdt artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit immers in dat wanneer in een woongebied een groene ruimte aanwezig is, er vanuit die bepaling een belangenafweging met aandacht voor het groen dient plaats te vinden. De verzoekende partij ziet over het hoofd dat de door artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit voorgeschreven bestaanbaarheidstoets en beoordeling van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving enkel voor de in die bepaling vermelde bedrijven, voorzieningen en inrichtingen geldt, niet voor aanvragen gericht op woningen. De kritiek van de verzoekende partijen dat de verwerende partij met het vergunnen van de verkavelingsvergunning voor eengezinswoning de onmiddellijke omgeving, vereiste belangenafweging en openbare nutsvoorzieningsfunctie van de voetweg miskend heeft, kan dus niet artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit als rechtsgrondslag hebben. De verzoekende partij toont dan ook niet aan, noch maakt zij aannemelijk dat de bestreden beslissing foutief, onzorgvuldig, kennelijk onredelijk of niet (afdoende) gemotiveerd is door zich te beperken tot een vermelding van de principiële verenigbaarheid van de aanvraag met de gewestplanbestemming.

2.

Voor zover het groen als af te wegen belang dient betrokken te worden in het kader van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en de motivering van de bestreden beslissing wat

dat betreft dient in te gaan op de verenigbaarheid van de aanvraag met de onmiddellijke omgeving, kan verwezen worden naar hetgeen de Raad hierover in het eerste middel heeft uiteengezet. Ook in het licht van de argumentatie van de verzoekende partij uit haar administratief beroepschrift is de Raad van oordeel dat de verzoekende partij de kennelijke onredelijkheid of onzorgvuldigheid of niet (afdoende) motivering van de bestreden beslissing op zich niet aantoonst. Uit diezelfde beoordeling blijkt dat de opmerking van de verzoekende partij dat geen aandacht besteed werd *“aan het feit dat een significante groene ruimte binnen dit project wordt opgeofferd om het quasi vol te bouwen”*, niet opgaat. In dat verband merkt de Raad ook nog op dat er geen verplichting bestaat voor de verwerende partij om een specifieke deelzone voor groene ruimte te voorzien.

Wat de verwijzing onder dit eerste aanvullend middel naar de voetweg en haar recreatieve betekenis betreft en het feit dat deze mee gewogen dient te worden in het licht van artikel 1.1.4 VCRO of dat de verwerende partij minstens had dienen na te gaan of haar wandelfunctie in het gedrang werd gebracht, dient opgemerkt te worden dat de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat de functie van de voetweg op enige wijze verstoord zou worden door het aangevraagde project. Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, zoals de verwerende partij, haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en derhalve dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de verwerende partij onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de bestreden beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen. Door louter te verwijzen naar de recreatieve, sociale en ruimtelijke kwaliteitsfunctie van de voetweg, zonder de concrete relevantie voor het voorliggende dossier en de daarin betrokken vergunningverlenende overheden aan te tonen of aannemelijk te maken, toont de verzoekende partij dan ook niet aan dat het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden werd, noch dat er sprake is van een kennelijk onredelijk besluit of een gebrek in het licht van de formele, dan wel materiële motiveringsplicht. De verzoekende partij maakt dan ook niet aannemelijk dat het gebrek aan vermelding van de voetweg of een onderzoek naar de impact op de functie ervan door de bevoegde overheid, enige impact kan hebben op de inhoud van de beslissing, daar waar ze niet aantoonst of aannemelijk maakt dat de aanvraag een impact op deze voetweg zal of kan hebben.

De Raad merkt ook in verband met dit eerste aanvullend middel op dat de verzoekende partij niet nuttig de beslissing van het college van burgemeester en schepenen kan bekritisieren, aangezien deze beslissing niet het voorwerp uitmaakt van het beroep voor de Raad.

Het middel wordt verworpen.

### **C. Tweede aanvullend middel**

#### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij voert in een tweede aanvullend middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 Motiveringswet, de materiële motiveringsplicht en de schending van de beginselen van de behoorlijk bestuur, meer specifiek de schending van het continuïteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, en het redelijkheidsbeginsel. Eveneens beroept zij zich op machtsoverschrijding en een schending van de wet op de Buurtwegen van 10 april 1841 en van artikel 16 B.VI. 28 mei 2004 betreffende de samenstelling van de bouw- en verkavelingsaanvragen (hierna: Dossiersamenstellingsbesluit). Volgens de Atlas van de Buurtwegen bevindt er zich immers een voetweg of "sentier" nr. 60 aan de oost- en noordoostzijde van de percelen 282y, 282A2 en 282 Z. Volgens artikel 16 van het Dossiersamenstellingsbesluit dient het dossier van de

bouwaanvraag onder meer te bevatten: een omgevingsplan waarop de "*binnen de onmiddellijke omgeving van het goed voorkomende wegen, in het bijzonder de weg of wegen waaraan het goed paalt of vanwaar het goed bereikt kan worden met vermelding van de rechtstoestand (zoals gewestweg, provincieweg, gemeenteweg,...) en de naam van de wegen*";". Op het verkavelingsplan zoals werd goedgekeurd door de deputatie is evenwel deze weg, "sentier 60", niet aangeduid. Nergens blijkt uit dat deze weg zou zijn opgeheven. Zelfs indien de voetweg niet meer zichtbaar zou zijn op het terrein, blijft het volgens de verzoekende partij wel nog een juridisch gegeven. De gemeente Merelbeke heeft de voorbije jaren verder de nodige aandacht geschonken aan deze voetwegels of kerkwegels en er werden tientallen in ere hersteld, waarover melding werd gemaakt in het tijdschrift van het Actiecomité Merelbeke. In de beslissing van 3 september 2015 is evenmin sprake van deze weg. Door de provincie werd ook geen advies gevraagd aan de dienst Mobiliteit van de Provincie, die de kennis en het beheer heeft over de "Atlas van de Buurtwegen". Evenmin heeft de gemeente Merelbeke hieraan aandacht besteed.

Deze werkwijze is volgens de verzoekende partij dan ook in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel. Immers, wanneer Topomar als verkavelaar geen melding maakt van bepaalde wegen, is de gemeente of in hoger beroep de provincie, er toe gehouden om uit eigen beweging na te gaan of de ingediende plannen wel overeenstemmen met - onder meer - de (juridische) realiteit. Dit is *in casu* volgens de verzoekende partij niet gebeurd. Bovendien kan een voetweg niet zomaar afgeschaft worden of *de facto* gedesaffecteerd worden door het bijvoorbeeld als bouwgrond in te nemen of als tuinzone, of dergelijke te bestemmen. Daartoe is er de wet op de Buurtwegen. Volgens de verzoekende partij is er aldus sprake van een desaffectatie. Voetwegen, zelfs indien op private grond gelegen, hebben voor de verzoekende partij hun nut, doch hebben ook een functie van algemeen belang. Ze dienen in een verstedelijkende omgeving onder meer als verbindingswegen, wandelwegen als elementen van vrije tijd en eenvoudige vormen van gezonde recreatie. Voetwegen maken volgens de verzoekende partij dan ook deel uit van de juridische context op te nemen in de nota bedoeld in artikel 16, 2° van het Dossiersamenstellingsbesluit. Als deze voetweg aan de rand of net binnenin het projectgebied ligt, dient de "*integratie van de geplande werken in de omgeving*" volgens de verzoekende partij eveneens toegelicht in de aanvraag op basis van artikel 16, 2° punt 4 van het Dossiersamenstellingsbesluit. Door dit niet te vermelden in de nota, was de verwerende partij mogelijks misleid.

2.

De tussenkomende partij merkt op dat een middel, om ontvankelijk te zijn, in beginsel in het inleidend verzoekschrift moet worden uiteengezet, zelfs indien dit middel de openbare orde zou raken, behoudens wanneer de grondslag van het middel pas na de indiening van het verzoekschrift aan het licht is kunnen komen. Dat laatste is niet het geval voor het bestaan van de buurtweg. Het tweede aanvullend middel is volgens de tussenkomende partij eveneens onontvankelijk. Een vermeende schending van artikel 16 van het Besluit Dossiersamenstelling raakt volgens haar evenmin de openbare orde.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Ook het tweede aanvullend middel roept de verzoekende partij pas in wederantwoordnota op. In de mate de verzoekende partij wat haar tweede aanvullend middel betreft, niet uiteenzet op welke wijze het continuïteitsbeginsel wordt geschonden, is het middel onontvankelijk.

Nog daargelaten de vraag of het tweede aanvullend middel de openbare orde raakt, merkt de Raad op dat de verzoekende partij niet aantoonde, noch aannemelijk maakt dat de aangevraagde verkavelingsvergunning een impact heeft op de in de atlas van de buurtwegen opgenomen "Sentier nr. 60" of dat er sprake is van machtsoverschrijding door een afschaffing of *de facto* desaffectatie

door het *“bv. als bouwgrond in te nemen of als tuinzone, of dergelijke te bestemmen”*. De verzoekende partij komt niet verder dan te poneren dat dit zou zijn gebeurd. Uit opzoeking, waartoe de Raad op grond van zijn inquisitoriale bevoegdheid de mogelijkheid heeft, blijkt niet dat er enige geografische interferentie is tussen het aangevraagde project enerzijds en de door de verzoekende partij aangehaalde voetweg. De afdrucken die de verzoekende partij in dat verband toevoegt, zijn onvoldoende duidelijk om dit tegen te spreken. Uit de wederantwoordnota van de verzoekende partij blijkt bovendien dat deze zelf twijfelt over de eigenlijke ligging van de buurtweg, waar deze stelt: *“Volgens de Atlas van de Buurtwegen bevindt er zich een voetweg of “sentier” nr 60 aan de oost- en noordoostzijde van de percelen 282y” en “Bovendien zeker als deze voetweg aan de rand of net binnenin het projectgebied ligt” en weliswaar met betrekking tot het eerste aanvullend middel “Tenslotte dient ook vermeld dat ivm de vereiste om rekening te houden met de onmiddellijke omgeving, thans ook blijkt dat zuidoostelijk van het project een voetweg gelegen is, aangeduid op de Atlas van de Buurtwegen”*.

2.

Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, zoals de verwerende partij, haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en derhalve dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de verwerende partij onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de bestreden beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

Door louter te verwijzen naar de recreatieve functie van de voetweg, hun rol als *“verbindingswegen, wandelwegen als elementen van vrije tijd en eenvoudige vormen van gezonde recreatie”*, zonder de concrete relevantie voor het voorliggende dossier en de daarin betrokken vergunningverlenende overheden aan te tonen of aannemelijk te maken, toont de verzoekende partij dan ook niet aan dat het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden werd, noch dat er sprake is van een kennelijk onredelijk besluit of een gebrek in het kader van de formele, dan wel materiële motiveringsplicht. De verzoekende partij maakt dan ook niet aannemelijk dat het gebrek aan vermelding van de (integratie van de geplande werken in de omgeving, waaronder de voetweg en de) voetweg (mede als element van de juridische context) in de bestreden beslissing of de dossiersamenstelling of een bijkomend onderzoek door de bevoegde overheid (naar de juridische realiteit ervan) enige impact kan hebben op de inhoud van de beslissing, daar waar ze niet aantoont of aannemelijk maakt dat de aanvraag een impact op deze voetweg zal of kan hebben. De verzoekende partij komt wat dat betreft niet verder dan de algemene stelling dat de verwerende partij mogelijks misleid werd en dat een, vanuit sociale en recreatieve zingeving, belangrijk voorschrift inzake samenstelling van het bouwdoossier werd geschonden.

Hierbij mag opgemerkt worden dat de verzoekende partij bovendien verkeerdelijk verwijst naar het artikel 16 Dossiersamenstellingsbesluit eerder dan artikel 3 van besluit van de Vlaamse regering van 29 mei 2009 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een verkavelingsvergunning. Het feit dat de gemeente Merelbeke de laatste jaren de nodige aandacht heeft geschonken aan deze voetwegels of kerkwegels en er een aantal in ere werden hersteld, doet aan het voorgaande niet af. Verder maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat er voor de verwerende partij een verplichting zou bestaan om hieromtrent advies te vragen aan de dienst Mobiliteit van de provincie. Finaal merkt de Raad wederom op dat de verzoekende partij niet nuttig de beslissing van het college van burgemeester en schepenen kan bekritisieren, aangezien deze beslissing niet het voorwerp uitmaakt van het beroep voor de Raad.

Het middel wordt verworpen.

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

1. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba TOPOMAR is ontvankelijk.
2. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 275 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 12 maart 2019 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Jelke DE LAET

Pieter Jan VERVOORT