

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2013/0583 van 15 oktober 2013
in de zaak 1213/0007/A/2/0005

In zake: de heer **Henricus VANSRINGEL**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Dirk DE GREEF
kantoor houdende te 1700 Dilbeek, Eikelenberg 20
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **VLAAMS-BRABANT**

verwerende partij

*Tussenkomende
partij:* de heer **Eddy VANONCKELEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Jan BERGÉ
kantoor houdende te 3000 Leuven, Naamsestraat 165
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 6 september 2012, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 12 juli 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent van 16 april 2012 ontvankelijk en deels gegrond verklaard.

De deputatie heeft aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de regularisatie van het plaatsen van een tuinafsluiting en een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor de regularisatie van het renoveren van een bestaand tuinhuis met overdekte zithoek (regularisatie) en de bijhorende terrasverharding van circa 100m².

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te 3020 Herent, Baertlaan 7 en met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie E, perceelnummer 18h9.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomen de partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 24 september 2013, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende, verwerende en tussenkomen de partij zijn schriftelijk verschenen.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. TUSSENKOMST

De heer Eddy VANONCKELEN verzoekt met een aangetekende brief van 11 oktober 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 8 november 2012 de tussenkomen de partij toegelaten om in de debatten tussen te komen.

De Raad stelt vast dat de tussenkomen de partij de aanvrager is van de vergunning, dat het verzoek tijdig werd ingediend en dat het verschuldigde rolrecht tijdig is gestort.

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 8 maart 2012 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de tussenkomen de partij en Marijke SCHILLEBEECKX bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de *“regularisatie plaatsen tuinafsluiting en het renoveren en aanpassen van het tuinhuis met aanbouw overdekte zithoek”*.

De aanvraag kent een voorgeschiedenis, die als volgt wordt weergegeven in de bestreden beslissing:

“ ...

- op 5 december 1962 werd door het college van burgemeester en schepenen een verkavelingsvergunning verleend voor het realiseren van 95 bouwkavels;
- op 2 juni 1997 werd door het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een woning en plaatsen van een tuinhuis;
- op 22 juni 2009 werd door het college van burgemeester en schepenen een wijziging van de verkavelingsvergunning verleend voor het toelaten van een zwembad met een oppervlakte tot 50m², een tuinberging en een carport;

- op 20 juli 2009 werd door het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een zwembad van 32m²;
 - op 21 mei 2010 werden de aanvragers aangeschreven om de niet-conforme uitvoering van de werken te melden en een regularisatiedossier in te dienen;
- ...

Op hetzelfde perceel wordt eveneens een vergunning verleend voor de regularisatie van het aanleggen van een openluchtzwembad. Tegen deze beslissing van de verwerende partij van 12 juli 2012 waarbij het administratief beroep van de verzoekende partij tegen het vergunningsbesluit van het college van burgemeester en schepenen ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard, heeft de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring ingesteld bij de Raad. Deze zaak is gekend onder het rolnummer 1213/0008/A/2/0006.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 5 april 1977 vastgestelde gewestplan 'Leuven', gelegen in woongebied.

Het perceel is eveneens gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling 341FL/2, goedgekeurd door het college van burgemeester en schepenen op 5 december 1962.

Het perceel is niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt.

Er werd geen openbaar onderzoek georganiseerd.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent verleent op 16 april 2012 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de tussenkomende partij en Marijke SCHILLEBEECKX. Het college motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Omwille van het respecteren van de privacy en de veiligheid van de omwonenden werd er aan de linkerzijde van de tuinzone en ter hoogte van het d.d. 20.07.2009 en 19.03.2012 vergunde en geregulariseerde zwembad een volledig gesloten tuinafsluiting in hout met een hoogte van 2m geplaatst. Deze afsluiting heeft vooraan een breedte van 4m, achteraan een breedte van 2m en ter hoogte van de zijdelingse perceelsgrens een lengte van 18m.

Het bestaande en d.d. 02.06.1997 vergunde tuinhuis werd geïsoleerd en opnieuw bekleed met houten planken en een nieuw dak en aan de rechterzijde uitgebreid met een overdekte zithoek (3,95 m x 2,47 m) in hout en afgewerkt met een plat dak.

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

De te regulariseren tuinafsluiting en het uitgebreide en gerenoveerde tuinhuis zijn in overeenstemming met de algemeen geldende stedenbouwkundige voorschriften en de afgeleverde wijziging van de verkavelingsvergunning.

De inplanting, vormkeuze en materiaalkeuze zijn niet storend in de omgeving en brengen de goede ruimtelijke ordening van het gebied niet in het gedrang.

...

De vergunning wordt afgegeven onder de volgende voorwaarden:

- *het perceel is gelegen in ereosiegevoelig gebied. Ten allen tijde dienen de nodige voorzorgsmaatregelen genomen te worden om verdere erosie op het terrein en de onmiddellijke omgeving tegen te gaan.*

- De gemeentelijke bouwverordening met betrekking tot het lozen van huishoudelijk afvalwater, en de verplichte aansluiting op de openbare riolering (GR; 14 september 1999) na te leven.
 - De gemeentelijke bouwverordening met betrekking tot hemelwatergebruik en infiltratievoorzieningen na te leven (GR. 14 september 1999-GR. 08 juni 2004).
 - De provinciale stedenbouwkundige verordening inzake afkoppeling van hemelwater afkomstig van verharde oppervlakken en dakvlakken na te leven.
 - De gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater, van toepassing sinds 1 februari 2005, na te leven.
 - het reglement in verband met uitvoeringsvoorschriften voor de strook tussen de rijweg en de eigendomsgrens tussen het privaat en het openbaar domein (GR. 10 oktober 1995) na te leven.
 - Alle eventuele beschadigingen toegebracht aan de wegenisuitrustingen ingevolge het uitvoeren der bouwwerken zullen worden hersteld door de zorgen en voor rekening van de bouwheer. De gemeente Herent behoudt zich het recht voor om, bij het nalaten hiervan, zelf een aannemer aan te stellen om deze herstellingen uit te voeren en dit alles voor rekening van de bouwheer.
 - Voorafgaandelijk aan het begin van de bouwwerken dient er een plaatsbeschrijving opgemaakt te worden van het voorliggend openbaar domein (wegenis/voetpad/greppel/groenaanplantingen).
 - Voorafgaandelijk aan het begin van de bouwwerken (grondwerken) dienen de nodig leidingsplannen van de verschillende nutsleidingen opgevraagd te worden.
 - Alle kosten verbonden aan het verplaatsen van verdeelkasten, palen, openbare verlichting, signalisatie, bomen en het verlagen en/of aanpassen van boordstenen zijn ten laste van de bouwheer.
- ...

De verzoekende partij tekent tegen deze beslissing op 15 mei 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 28 juni 2012 om dit beroep deels in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de regularisatie van het plaatsen van een tuinafsluiting en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren voor de regularisatie van het renoveren van een bestaand tuinhuis met overdekte zithoek en bijhorende terrasverharding.

Na de hoorzitting van 12 juli 2012 beslist de verwerende partij op 12 juli 2012 om het beroep deels in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de regularisatie van het plaatsen van een tuinafsluiting en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren voor de regularisatie van het renoveren van een bestaand tuinhuis met overdekte zithoek en bijhorende terrasverharding. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

a) De aanvraag is niet gelegen binnen een overstromingsgevoelige zone. De aanvraag voorziet in een verbouwing van een tuinhuis, een afsluiting en een terrasverharding met een toename van de bebouwde en verharde oppervlakte. De uitbreiding valt onder de ondergrens van de toepassing van de provinciale verordening op het afkoppelen van hemelwater. De aanvraag houdt dus geen wezenlijke vermindering in van de infiltratiecapaciteit van de bodem. Er dienen geen bijzondere maatregelen te worden vooropgesteld. In deze omstandigheden kan in alle redelijkheid verwacht worden dat er geen schadelijk effect wordt veroorzaakt in de plaatselijke waterhuishouding, noch dat dit

mag verwacht worden ten aanzien van het eigendom in aanvraag.

b) Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan. Volgens het gewestplan Leuven is het goed gelegen in een woongebied. Artikel 5 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen is van kracht. Het oprichten van een zwembad is niet in strijd met de bestemmingsvoorschriften van het woongebied. Het goed maakt deel uit van de behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling 341FL/2, goedgekeurd door het college van burgemeester en schepenen op 5 december 1962.

c) De tuinafsluiting wordt geplaatst ten behoeve van de privacy van een zwembad. Dit zwembad is onderwerp van een andere, nagenoeg gelijklopende procedure. In de oorspronkelijke verkavelingsvoorschriften werden enkel levende hagen, gespannen ijzerdraad of tralie op houten piketpalen of betonnen of ijzeren palen toegelaten. In de gewijzigde verkavelingsvoorschriften wordt gesteld dat er aan een zwembad een tuinafsluiting dient voorzien te worden omwille van de privacy met aanpalende percelen. Het is evident dat een open tuinafsluiting deze privacy niet verzekert. De houten afsluiting zorgt voor de nodige visuele privacy en een afscherming voor het geluid. Ze zorgt er dus voor dat de eventuele hinder naar het aanpalend perceel beperkt wordt. De houten tuinafsluiting voldoet aan de verkavelingsvoorschriften en komt in aanmerking voor vergunning.

d) De verbouwing van het tuinhuis is in strijd met de verkavelingsvoorschriften. Die voorzien een tuinhuis met een maximale oppervlakte van 20m². Het tuinhuis (23m²) overschrijdt deze maximale oppervlakte. Afwijkingen hierop zijn mogelijk volgens de generieke afwijkingregel zoals vervat in artikel 4.4.1. §1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, die bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot de perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen. De betrokken stedenbouwkundige voorschriften hebben betrekking op de afmetingen en inplanting van de constructies. Hier kan wel een ruimtelijke afweging gemaakt worden inzake de strijdigheid met de verkavelingsvoorschriften. De oppervlakte van het tuinhuis wordt immers slechts minimaal overschreden. Een gedeelte van dit tuinhuis betreft bovendien een halfopen luifel met doorzichten naar het achtergelegen landschap. Er is echter geen openbaar onderzoek gehouden, er kan dus geen afwijking gegeven worden op basis van artikel 4.4.1. §1.

e) Hoewel er in de verkavelingsvoorschriften geen bepalingen zijn opgenomen inzake verhardingen kan gesteld worden dat het totaal aan verharding in deze tuinzone overdreven is. Op het moment dat de woning in 1997 gebouwd is werd reeds een terras aangelegd. Dit terras maakte geen deel uit van de vergunning. De oppervlakte van dit terras is niet af te lezen op de plannen. Thans kan vastgesteld worden op het aangebrachte fotomateriaal dat het terras ruim en aanvaardbaar is voor een eengezinswoning. Voorliggende aanvraag beoogt een uitbreiding van de verharde oppervlakte. Op basis van de plannen kan een vergroting van circa 100m² verharding vastgesteld worden. Deze oppervlakte is niet aanvaardbaar gezien de tuinstrook achter de woning slechts circa 470m² bedraagt. De bestaande en nieuwe terrasverharding, het zwembad en het tuinhuis realiseren zo een bebouwde en of verharde oppervlakte die bijna de helft van de achterste tuinstrook inneemt. Het bestaande terras, in combinatie met de verharding onder de overdekte zithoek zijn ruimschoots voldoende. Daarbuiten

dienen de verhardingen beperkt te worden tot een uiterste. Dit betekent dat slechts een boordsteen rond het zwembad en paden om het tuinhuis, zithoek, zwembad en terras te verbinden aanvaardbaar zijn.

f) Met betrekking tot de vermeende terreinophoging van 40cm kan gesteld worden dat de omgeving licht hellend is. De percelen liggen hoger dan de achterliggende velden, waarna het landschap verderop terug stijgt. De tuin is aangelegd in functie van het glooiend karakter van de omgeving en zoekt aansluiting bij het natuurlijke maaiveld. Plaatselijke niveauverschillen van 40cm zijn hiervan een resultaat en bewijzen geenszins een ophoging van het ganse terrein.

De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag deels in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:

- de tuinafsluiting is in overeenstemming met de verkavelingsvoorschriften, ze waarborgt de nodige visuele- en geluidsprivacy naar aanpalende percelen;*
- het tuinhuis overschrijdt de maximale oppervlakte en is niet in overeenstemming met de verkavelingsvoorschriften, er kan geen afwijking gegeven worden op basis van artikel 4.4.1. §1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening omdat er geen openbaar onderzoek werd gehouden;*
- de bestaande en nieuwe terrasverharding, het zwembad en het tuinhuis realiseren een bebouwde en/of verharde oppervlakte die bijna de helft van de achterste tuinstrook inneemt, de verhardingen rond het zwembad en tuinhuis zijn onaanvaardbaar.*

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd, zo blijkt uit de stukken van het dossier, aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 23 juli 2012.

Het door de verzoekende partij ingestelde beroep, met een aangetekende brief van 6 september 2012, is dus tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

De tussenkomende partij stelt dat de verzoekende partij geen belang heeft omdat de hinder en nadelen die de verzoekende partij meent te lijden uitsluitend het gevolg zijn van eerdere vergunningen, die in het verleden reeds werden afgeleverd.

Ook wijst de tussenkomende partij op het feit dat de argumentatie van de verzoekende partij over haar belang exact dezelfde is als in de andere procedure bij de Raad gekend onder het rolnummer 1213/0008/A/2/0006.

De tussenkomende partij stelt ten eerste dat de verzoekende partij de verkavelingswijziging van 22 juni 2009 op het oog heeft. Vervolgens stelt zij dat de verzoekende partij een aantal

elementen aanhaalt die het gevolg zijn van de ligging van het openluchtwembad, en die hun oorzaak vinden in het besluit van 20 juli 2009 houdende de vergunning voor het plaatsen van het zwembad. Ook de ligging van het tuinhuis zou al vaststaan omdat het reeds werd vergund bij besluit van 2 juni 1997. De tussenkomenende partij besluit dat er geen oorzakelijk verband is tussen de vermeende hinder en nadelen en de bestreden beslissing.

Voorts meent de tussenkomenende partij dat er geen sprake is van hinder of nadelen. De tussenkomenende partij stelt dat de verzoekende partij niet verduidelijkt wat zij bedoelt met de "levenssfeer die zij zoekt bij haar opruststelling" of "de verminking van de aard van de verkaveling", dat de verzoekende partij nalaat om de geluidshinder of lichthinder nader te omschrijven, dat de verzoekende partij zich baseert op ruimere afmetingen dan de werkelijk afmeting en er geen sprake is van een aanmerkelijke reliëfwijziging.

Beoordeling door de Raad

Het nabuurschap is op zich niet voldoende om de verzoekende partij het rechtens vereiste belang bij het voorliggende beroep te verschaffen.

De bestreden beslissing vergunt het plaatsen van een tuinafsluiting. De verzoekende partij stelt dat haar uitzicht over de achterliggende velden ontnomen wordt door de afsluiting en dat er tevens licht wordt ontnomen op haar perceel.

Anders dan de tussenkomenende partij voorhoudt, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO evenwel niet dat de hinder of nadelen in concreto moet worden bewezen, wel dat mogelijke hinder en nadelen aannemelijk wordt gemaakt.

De door de verzoekende partij ingeroepen aspecten van mogelijke hinder en nadelen kunnen wel degelijk verbonden worden aan de vergunde werken. Het foutief weergeven door de verzoekende partij van de exacte afmetingen van de afsluiting doet hieraan geen afbreuk. De ingeroepen mogelijke hinder en nadelen worden voldoende aannemelijk en concreet voorgesteld en het valt niet te betwisten dat er een causaal verband kan bestaan met de uitvoering van de bestreden beslissing.

Gelet op deze vaststelling, is de discussie of de andere door de verzoekende partij ingeroepen hinder en nadelen voortvloeien uit de bestreden beslissing, niet relevant. Ook het feit dat de verzoekende partij dezelfde bewoordingen gebruikt als in de zaak gekend bij de Raad onder het rolnummer 1213/0008/A/2/0006, kan de verzoekende partij haar belang bij de onderhavige procedure niet ontnemen.

De verzoekende partij toont haar belang voldoende persoonlijk, actueel en direct aan. Zij beschikt dan ook over het rechtens vereiste belang in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van de artikelen 4.3.1, §1, 1° en 4.3.1, §2, eerste lid VCRO, de artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet van 29 juli 1991, de materiële motiveringsplicht en vraagt de verzoekende partij de toepassing van artikel 159 Grondwet tegen de verkavelingswijziging van 22 juni 2009.

In een eerste onderdeel stelt de verzoekende partij dat de bestreden beslissing steunt op de verkavelingswijziging van 22 juni 2009, die volgens de verzoekende partij onwettig is.

De verzoekende partij stelt dat zij naar aanleiding van de verkavelingsvergunning voor het zwembad geen aangetekende brief met een eensluidend afschrift van de aanvraag heeft ontvangen noch de aanvraag mee heeft ondertekend. De overige eigenaars zouden evenmin de aanvraag zelf mee hebben ondertekend, omdat de overige eigenaars enkel een blanco volmacht hebben gegeven aan de tussenkomende partij voor een zwembad met een oppervlakte van 30 m² maximum, terwijl de tussenkomende partij achteraf een nieuw formulier heeft ingediend waar de oppervlakte van het zwembad is opgetrokken tot 50 m².

In een tweede onderdeel van haar middel stelt de verzoekende partij dat op haar argumenten zoals verwoord in haar administratief beroepsschrift niet door de verwerende partij is geantwoord. Zo heeft de verzoekende partij kritiek op het feit dat er geen enkele concrete afweging van de hinderaspecten is gebeurd door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent en op het feit dat er geen rekening wordt gehouden met de nieuwe terrassen, de impact op de waterhuishouding, de betegelde tuin van 158,44m² en de visueel waarneembare verhoging van het terras. De verzoekende partij stelt dat er geen rekening is gehouden met de in de omgeving bestaande toestand.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat artikel 159 van de Grondwet enkel van toepassing is op algemene, reglementaire besluiten en niet op besluiten met een individuele draagwijdte zoals een verkavelingswijziging. Ook stelt de verwerende partij dat de deputatie artikel 159 van de Grondwet niet kan toepassen omdat zij niet behoort tot de hoven en rechtbanken.

Verder stelt de verwerende partij dat de aanvraag in overeenstemming is met de gewijzigde verkavelingsvoorschriften, die geacht worden de criteria van de goede ruimtelijke ordening weer te geven en dat de bestreden beslissing afdoend is gemotiveerd.

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog toe dat de verzoekende partij niet heeft vermeld dat zij ook een bezwaarschrift heeft ingediend tegen de verkavelingswijziging en dat de verzoekende partij niet bewijst dat de eigenaars van de verkaveling niet op de hoogte werden gebracht van het indienen van een verkavelingswijziging. Omdat de verzoekende partij er niet in slaagt om aan te tonen dat de verkavelingsvoorschriften onwettig zijn, kan de verzoekende partij volgens de tussenkomende partij geen beroep doen op artikel 4.3.1 VCRO.

4.

In de wederantwoordnota stelt de verzoekende partij dat artikel 4.2.15, §2 VCRO uitdrukkelijk bepaalt dat een verkavelingsvergunning reglementaire voorschriften bevat. De toepassing van de verordenende bepalingen van een verkavelingsvergunning kan wel degelijk geweigerd worden op basis van artikel 159 van de Grondwet. Volgens de verzoekende partij moeten zelfs administratieve rechtshandelingen met louter individuele strekking op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing gelaten worden indien ze zo grof onregelmatig zijn of zoals in casu met bedrog zijn uitgelokt.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij brengt in het eerste middel grieven aan, niet enkel betrekking hebbend op de opgerichte houten tuinafsluiting, maar onder meer ook met betrekking tot het zwembad, het tuinhuis en de verhardingen.

De Raad merkt echter op dat het zwembad vergund werd met een stedenbouwkundige vergunning die door de verzoekende partij wordt bestreden in de procedure gekend onder het rolnummer 1213/0008/A/2/0006. Het zwembad maakt geen deel uit van de aanvraag die heeft geleid tot de onderhavige bestreden beslissing.

De vergunning voor het tuinhuis en de verhardingen werd geweigerd door de onderhavige bestreden beslissing.

De grieven voor zover gericht tegen het zwembad, de verhardingen en het tuinhuis zijn dan ook zonder juridische grondslag en dus onontvankelijk.

2.

De verzoekende partij stelt dat de verkavelingswijziging van 22 juni 2009 onwettig is, waardoor de verwerende partij niet kon volstaan om naar deze verkavelingswijziging te verwijzen voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

Deze verkavelingswijziging betreft de toelating voor het plaatsen van een zwembad met een oppervlakte tot 50 m² in de tuinzone.

De verzoekende partij meent vooreerst dat deze verkavelingswijziging onwettig is omdat er “unanimiteit” moet zijn omdat het om de wijziging van een privaatrechtelijke overeenkomst gaat waarvoor het akkoord van alle partijen vereist is.

De Raad volgt dit standpunt niet, aangezien de procedure voor een verkavelingswijziging wordt voorzien in artikel 4.6.7 VCRO, voordien artikel 132, §2, tweede lid van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening. Aangezien een verkavelingswijziging decretaal geregeld is door de wetgeving inzake de ruimtelijke ordening, is er geen “unanieme” goedkeuring van alle eigenaars van een verkaveling nodig.

3.

De verzoekende partij meent voorts dat de verkavelingsvergunning onwettig is omdat zij geen aangetekende brief met eensluidend afschrift van de aanvraag heeft ontvangen noch de aanvraag mede heeft ondertekend. Verder wijst de verzoekende partij op het feit dat de overige eigenaars een volmacht hebben gegeven aan de tussenkomende partij voor een zwembad met

een oppervlakte van 30 m² terwijl de verkavelingswijziging werd aangevraagd voor een oppervlakte van 50 m².

Artikel 132, §2, tweede lid van het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (DRO), zoals het gold op het ogenblik dat de verkavelingswijziging werd goedgekeurd, stelt:

“Alvorens zijn aanvraag in te dienen, zendt de eigenaar een eensluidend afschrift ervan, bij aangetekende brief, aan alle eigenaars van een kavel die de aanvraag niet medeondertekend hebben. De postbewijzen van afgifte van de aangetekende zendingen worden bij het dossier van de aanvraag gevoegd. De bezwaren worden schriftelijk bij het college van burgemeester en schepenen ingediend binnen 30 dagen, te rekenen vanaf de datum van afgifte van de aangetekende zendingen bij de post.”

De Raad stelt vooreerst vast dat de verzoekende partij zich beperkt tot beweringen die geen steun vinden in stukken. Immers blijkt uit de tekst van de verkavelingswijziging van 22 juni 2009 dat “de eigenaars van de loten die geen volmacht gegeven hebben aan de aanvragers van de verkavelingswijziging alsook de aanpalende eigenaars buiten de verkaveling aangeschreven (zijn)”, dat er een openbaar onderzoek is gehouden van 6 juni 2008 tot en met 7 juli 2008 en dat er één bezwaarschrift werd ingediend.

De verzoekende partij beperkt zich tot het bijbrengen van een niet ondertekende brief van de tussenkomende partij van 25 maart 2008 aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent waarin een aanvraag tot verkavelingswijziging wordt vermeld voor een zwembad van 30 m² maximum.

De verzoekende partij kan geen middel ontwikkelen in naam van ‘andere kavelanten’ die beweerdelijk een blanco volmacht zouden gegeven hebben. De verzoekende partij heeft de vordering immers in eigen naam ingesteld en dient ook met haar middel haar persoonlijk belang aan te tonen.

Rest nog de vraag of de verzoekende partij erin slaagt aan te tonen dat zij bij de verkavelingsaanvraag inzake het zwembad niet zou zijn aangeschreven of de aanvraag niet mee heeft ondertekend.

De door de verzoekende partij voorgelegde stukken zijn ontoereikend om de voorgehouden onwettigheid te controleren. Van een verzoekende partij die dergelijke onwettigheid voorhoudt mag verwacht worden dat zij alle nuttige administratieve stukken uit het verkavelingsdossier voorbrengt zodat de Raad inderdaad kan controleren of aan de vereisten van artikel 132, §2 DRO werd voldaan. De lijst met aangetekende zendingen uit het aanvraagdossier wordt niet meegedeeld.

Uit de wel meegedeelde stukken blijkt daarentegen dat de verzoekende partij een brief heeft ontvangen van de gemeente Herent van 3 juni 2008 waarin zij op de hoogte werd gebracht van de aanvraag tot verkavelingswijziging en van de mogelijkheid om een bezwaarschrift in te dienen tijdens het openbaar onderzoek. De verzoekende partij werd dus in kennis gesteld van de aanvraag. Zij heeft de mogelijkheid gekregen om haar bezwaren ten aanzien van de aanvraag te uiten, wat zij ook gedaan heeft. Het bezwaarschrift van de verzoekende partij van 19 juni 2008 werd ook uitgebreid behandeld in de vergunning tot verkavelingswijziging. De rechten van de verzoekende partij zijn dan ook niet geschonden aangezien zij haar bezwaren tegen de verkavelingswijziging heeft kunnen doen gelden.

Het gebrek aan voorgebrachte stukken verhindert enerzijds de gevraagde wettigheidscontrole zodat de wettigheid van de verkavelingsvergunning van 22 juni 2009 buiten discussie staat.

Anderzijds moet worden vastgesteld dat een eventuele onregelmatigheid in de bekendmaking van de verkavelingsaanvraag ten aanzien van de verzoekende partij haar geen nadeel kon toebrengen aangezien zij haar bezwaren op correcte wijze heeft kunnen invoeren tijdens het openbaar onderzoek.

De verzoekende partij heeft dan ook geen belang bij dit onderdeel van haar middel.

4.

In een tweede onderdeel van haar middel betwist de verzoekende partij de afdoende motivering inzake de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.

4.1

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid en artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° en 3° VCRO volgt dat een vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van een aanvraag die gelegen is binnen de grenzen van een niet-vervallen verkavelingsvergunning, gebonden is door de reglementaire en verordenende voorschriften van de verkavelingsvergunning, ook wat betreft de principes van de goede ruimtelijke ordening, voor zover deze de decretale criteria en aandachtspunten regelt en behandelt.

De verkavelingswijziging van 22 juni 2009 inzake de aanleg van een zwembad legt de volgende voorwaarde op: *“er dient een afsluiting voor privacy en veiligheid geplaatst te worden”*.

Hoe deze afsluiting er moet uitzien wordt in de verkavelingswijziging echter niet bepaald.

Het uitzicht, functionele inpasbaarheid, de schaal, het ruimtegebruik, de visueel-vormelijke aspecten en de hinderaspecten, zijn door de verwerende partij te onderzoeken aspecten van goede ruimtelijke ordening, rekening houdende met de in de omgeving bestaande toestand.

Op dit onderzoek kan de Raad slechts een marginale controle uitoefenen, gelet op de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid.

De motiveringsplicht die op de verwerende partij rust, impliceert niet dat zij, als vergunningverlenend bestuursorgaan, alle tot staving van het administratief beroep aangevoerde middelen of argumenten rechtstreeks en punt na punt moet beantwoorden, noch is zij gebonden door de motivering van de voor haar bestreden beslissing van het college van burgemeester en schepenen.

4.2

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij dat de tuinafsluiting wordt geplaatst ten behoeve van de privacy van het zwembad, dat een open tuinafsluiting de privacy niet verzekert, dat de houten afsluiting zorgt voor de nodige visuele privacy en afscherming van het geluid en dat hierdoor de hinder naar het aanpalend perceel van de verzoekende partij beperkt wordt. Hieruit besluit de verwerende partij dat de tuinafsluiting voldoet aan de verkavelingsvoorschriften.

De verwerende partij geeft, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, wel degelijk een eigen beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Immers toetst zij de gesloten houten afsluiting aan de bepaling in de gewijzigde verkavelingsvergunning dat de tuinafsluiting dient voor de privacy van het zwembad én beoordeelt de afsluiting ten opzichte van het aanpalend perceel op het vlak van privacy en geluidsafscherming.

De verzoekende partij toont niet aan dat deze beoordeling kennelijk onredelijk of onjuist is.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van de artikelen 4.3.1, §1 en 4.3.1, §2 eerste lid VCRO, de artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet van 29 juli 1991 en de materiële motiveringsplicht.

Zij stelt dat een stedenbouwkundige vergunning wordt afgeleverd voor een houten tuinafsluiting, terwijl de oorspronkelijke verkavelingsvoorschriften die op dit punt niet werden gewijzigd, dit soort afsluiting niet voorziet. Zij argumenteert dat de verkavelingswijziging enkel betrekking had op het tuinhuis, carport, zwembad en vijver en niet op de materialen voor de tuinafsluiting. Volgens haar bestaan er wel degelijk oplossingen die niet “open” zijn maar wel voldoen aan de oorspronkelijke verkavelingsvergunning.

Verder levert zij kritiek op de motivering in de bestreden beslissing dat een houten afsluiting zorgt voor een afscherming van geluid. Zo stelt zij nog steeds veel geluidshinder te ondervinden, vooral op de bovenverdieping. Ook stelt zij dat de houten afsluiting als een klankkast zorgt voor het motorgebrom van de warmtepomp achter het tuinhuis. Tot slot stelt zij dat de akoestische transparantie van hout zeer hoog is.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat in de verkavelingswijziging van 22 juni 2009 de te gebruiken materialen in de tuin werden uitgebreid naar hout. Ook stelt zij dat in de bestreden beslissing nooit werd voorgehouden dat enkel een houten afsluiting de visuele en geluidsprivacy zou kunnen verzekeren. De verwerende partij stelt dat zij de bestreden beslissing afdoende heeft gemotiveerd.

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog toe dat de voorwaarde voor een “afsluiting voor privacy en veiligheid” uitdrukkelijk werd opgelegd als voorwaarde bij de plaatsing van een openluchtzwembad in de verkavelingswijziging. Hieruit vloeit volgens de tussenkomende partij voort dat de afsluiting wordt beschouwd als accessorium van het zwembad en de opportuniteit van die afsluiting moet worden beoordeeld in functie van de bekommernissen van privacy en veiligheid. Zij stelt tevens dat de verzoekende partij volledig voorbijgaat aan het privacy- en veiligheidsaspect en zich beperkt tot de akoestische eigenschappen. De tussenkomende partij stelt dat de verzoekende partij er niet in slaagt om te stellen dat de beslissing kennelijk onredelijk is.

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog dat levende hagen een perfecte oplossing zouden zijn, omdat ze wel het geluid dempen.

Beoordeling door de Raad

1.

De oorspronkelijke verkavelingsvoorschriften voorzien wat betreft de afsluitingen, de volgende bepaling:

“Afsluitingen: Afsluitingen tussen koeren en hovingen worden alleen toegelaten in levende hagen, in gespannen ijzerdraad of tralie op houten piketpalen, of op beton of ijzeren

palen. Een muurtje (metselwerk of een betonplaat) van maximum dertig centimeter hoog boven het peil van de grond, wordt eveneens toegelaten.”

De verkavelingswijziging van 22 juni 2009 legt de volgende voorwaarde op voor het zwembad:

“- een zwembad of zwemvijver moet ingeplant worden op 2m uit de perceelsgrenzen. De maximum oppervlakte bedraagt 1/5 van de tuinstrook te verminderen met de 2m zone. De maximale oppervlakte bedraagt 50 m². Er dient een afsluiting voor privacy en veiligheid geplaatst te worden”.

De gewijzigde verkavelingsvoorschriften die een afsluiting oplegt in verband met het zwembad en dit ter bescherming van privacy en veiligheid, legt geen voorwaarden op inzake inplantingsplaats. Hieruit volgt dat deze afsluiting ook naast of in de nabijheid van de oorspronkelijke tuinafsluiting mag geplaatst worden, wat terzake ook is gebeurd.

De geplaatste houten tuinafsluiting rond het zwembad moet dus, zoals de verwerende partij doet, getoetst worden aan de gewijzigde verkavelingsvoorschriften van 22 juni 2009 en niet, zoals de verzoekende partij voorhoudt, aan de oorspronkelijke verkavelingsvoorschriften.

In de gewijzigde verkavelingsvoorschriften wordt de materiaalkeuze voor de afsluiting van het zwembad vrij gelaten, op voorwaarde dat de privacy en de veiligheid worden gewaarborgd.

2.

Zoals reeds gesteld onder het eerste middel was de verwerende partij op grond van artikel 4.3.1, §2 VCRO gehouden het ‘uitzicht’ en dus de materiaalkeuze van deze afsluiting te beoordelen.

De verwerende partij heeft geoordeeld dat een houten afsluiting de privacy verzekert en zorgt voor een afscherming van het geluid.

De verzoekende partij beperkt zich tot loutere opportunistiekritiek met betrekking tot de maatregelen en materialen die geluidshinder het beste beperken, waarover de Raad niet bevoegd is om te oordelen. Hetzelfde geldt voor de voorkeur van de verzoekende partij voor levende hagen. In de bestreden beslissing wordt ook niet gesteld dat door de afsluiting geen hinder meer zal veroorzaakt worden, maar enkel dat “eventuele hinder naar het aanpalend perceel beperkt wordt”.

De warmtepomp waarover de verzoekende partij spreekt maakt geen deel uit van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning en diende niet door de verwerende partij in de beoordeling betrokken te worden.

De verzoekende partij geeft geen enkele kritiek op de beoordeling van de verwerende partij dat de houten afsluiting zorgt voor de nodige visuele privacy.

De verzoekende partij toont niet aan dat de beoordeling van de verwerende partij kennelijk onredelijk of onjuist is.

Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van het zorgvuldigheidsbeginsel, de artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet en de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij stelt dat de bestreden beslissing niet ingaat op de kritiek van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 19 maart 2012, met name in verband met de plannen zonder afmetingen van de terrassen en de terrastegels en het feit dat het zwembad vlak naast de woning van de verzoekende partij komt te liggen.

2.

De verwerende partij stelt dat het zwembad een onderwerp is van een andere stedenbouwkundige aanvraag, waardoor de verwerende partij zich terecht mocht beperken tot de beoordeling van de aangevraagde tuinaanleg. Verder stelt de verwerende partij dat de verzoekende partij geen belang heeft bij een middel gericht tegen de verhardingen, omdat de vergunning hiervoor geweigerd is.

3.

De tussenkomenende partij stelt dat de verzoekende partij nalaat om aan te tonen dat er geen behoorlijke feitenvinding zou zijn gedaan of geen behoorlijke belangenafweging heeft plaatsgehad.

4.

In de wederantwoordnota stelt de verzoekende partij dat de overheid het geheel dient te bekijken en niet de twee aanvragen die kunstmatig werden opgesplitst.

Beoordeling door de Raad

De verzoekende partij brengt in dit middel opnieuw grieven aan met betrekking tot het zwembad en de verhardingen.

Zoals reeds gesteld onder het eerste middel, werd het zwembad echter vergund met een stedenbouwkundige vergunning die wordt bestreden door de verzoekende partij bij de Raad. Deze procedure is gekend bij de Raad onder het rolnummer 1213/0008/A/2/0006. Het zwembad maakt geen deel uit van de aanvraag die heeft geleid tot de onderhavige bestreden beslissing.

De vergunning voor de verhardingen werd geweigerd door de onderhavige bestreden beslissing.

De verzoekende partij heeft dus geen belang bij dit middel.

De argumentatie met betrekking tot de opsplitsing van de twee aanvragen werd pas in de wederantwoordnota opgeworpen. Enkel het inleidend verzoekschrift kan aangemerkt worden als principieel uitgangspunt voor de beoordeling van de ontvankelijkheid en de gegrondheid van een beroep en van de middelen waarop dit beroep steunt. Het gaat derhalve niet op om in de wederantwoordnota de redenen van het beroep anders uit te leggen dan in het inleidend verzoekschrift het geval was.

De Raad kan dan ook enkel rekening houden met het middel zoals het initieel in het inleidend verzoekschrift werd geformuleerd.

Het middel is onontvankelijk.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 3, §3, 14° van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken tot stedenbouwkundige vergunningsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging, en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij stelt dat er geen openbaar onderzoek is gehouden, terwijl de tuinafsluiting in strijd is geplaatst met de verkavelingsvoorschriften en er dus wel degelijk een openbaar onderzoek moet gehouden worden.

2.

De verwerende partij stelt dat de afsluiting niet vergunningsplichtig is tot een hoogte van twee meter in de zijtuin en achtertuin en er dus ook geen openbaar onderzoek nodig was.

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog toe dat het goed gelegen is in een niet-vervallen verkavelingsvergunning en dat de afsluiting hiermee in overeenstemming is.

Beoordeling door de Raad

Onder de beoordeling van het tweede middel werd reeds gesteld dat de houten tuinafsluiting niet strijdig is met de voorschriften van de verkavelingswijziging van 22 juni 2009.

Er wordt niet afgeweken van de verkavelingsvoorschriften, waardoor er geen openbaar onderzoek vereist is conform artikel 3, §3, 14° van het besluit van 5 mei 2000, gelet op artikel 3, §2 van dit besluit dat stelt dat een openbaar onderzoek niet vereist is indien voor het gebied waarin het goed gelegen is een niet-vervallen verkaveling bestaat.

Het middel is ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Eddy VANONCKELEN is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro, ten laste van de verzoekende partij.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100,00 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 15 oktober 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,
met bijstand van
Ingrid VAN AKEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier, De voorzitter van de tweede kamer,

Ingrid VAN AKEN

Hilde LIEVENS