

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 16 april 2019 met nummer RvVb-A-1819-0858
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0236-A

Verzoekende partij	de LEIDEND AMBTENAAR van het Departement OMGEVING, afdeling Oost-Vlaanderen vertegenwoordigd door advocaat Paul AERTS met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Coupure 5
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN
Tussenkomenende partij	de heer Joris VANMEIRHAEGHE vertegenwoordigd door advocaat Veerle VEKEMAN met woonplaatskeuze op het kantoor te 9500 Geraardsbergen, Pastorijstraat 19

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 30 november 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 12 oktober 2017.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkomenende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zingem van 14 juni 2017 ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij en mevrouw Hilde VERCRUYSSSE een verkavelingsvergunning verleend onder voorwaarden voor het verkavelen van een terrein in twee loten teneinde één lot te creëren voor de oprichting van een eengezinswoning, lot 2 wordt uit de verkaveling gesloten op een perceel gelegen te 9750 Zingem, Kouterstraat zn, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 703C.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 1 maart 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 26 juni 2018 toe in de debatten.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 12 februari 2019.

De verzoekende, verwerende en tussenkomende partij verschijnen schriftelijk.

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 en mevrouw Hilde VERCRUYSSSE dienen op 22 februari 2017 (datum van ontvangst) bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zingem een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning voor “het verkavelen van een terrein in twee loten teneinde één lot te creëren voor de oprichting van een eengezinswoning, lot 2 wordt uit de verkaveling gesloten” op een perceel gelegen te 9750 Zingem, Kouterstraat zn.

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

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 7 maart 2017 tot en met 5 april 2017, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het Departement Landbouw en Visserij adviseert op 15 maart 2017 ongunstig:

“ ...

De aanvraag betreft een verkavelingsaanvraag voor de oprichting van een halfopen bebouwing volgens de afwerkingsregel. Het Departement Landbouw en Visserij gaat enkel en alleen akkoord met de oprichting van nieuwe woningen in agrarisch gebied als wordt voldaan aan de normen van het decreet mbt zonevreemde woningen en gebouwen en meer specifiek als wordt voldaan aan alle voorwaarden van art. 4.3.3. van de VCRO mbt de afwerkingsregel.

Ons inziens kan men hier dan ook bezwaarlijk spreken van de aanwezigheid van een volwaardige wachtgevel gezien de raampartijen in de gevel. Ook moet de nieuwe woning veel te ver naar achteren geplaatst worden door de schuine vorm van het perceel waardoor er voor bijna minder dan de helft wordt aangebouwd aan de eigenlijke wachtgevel. Dit is geen goede invulling van de afwerkingsregel. Het Departement Landbouw en Visserij gaat niet akkoord met deze aanvraag.

...”

Het college van burgemeester en schepenen adviseert op 10 mei 2017 voorwaardelijk gunstig:

“ ...

Overeenstemming met dit plan

De aanvraag is principieel niet in overeenstemming met het geldende plan, zoals hoger omschreven.

Afwijkings- en uitzonderingsbepalingen

Art. 4.4.3. Voor een perceel dat niet voor woningbouw bestemd is, kan desalniettemin een

verkavelingvergunning of een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een eengezinswoning worden afgegeven, voor zover voldaan is alle hiernavolgende voorwaarden:

1° de nieuwe woning is van:

a) Hetzij het driegeveltype, in welk geval zij aangebouwd wordt bij een wachtmuur van een bestaande woning op een belendend perceel

b) Hetzij het gesloten bouwtype, in welk geval zij gebouwd wordt op een perceel dat gelegen is tussen twee wachtmuren

2° het perceel waarop de nieuwe woning opgericht wordt, heeft een grondoppervlakte van ten hoogste 650 m²;

3° het bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt ten hoogste 1.000 m³;

4° de aanpalende bestaande woning of woningen is of zijn per 1 september 2009 op het ogenblik van de vergunningsaanvraag voor de nieuwe woning vergund of hoofdzakelijk vergund en niet verkrot;

De mogelijkheden vermeld in het eerste lid, 1° gelden niet in ruimtelijk kwetsbare gebieden. Zij gelden evenmin in het geval waarin een aanbouw bij de bestaande woning of woningen uitdrukkelijk verboden wordt door een specifiek ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg betreffende zonevreemde constructies.

Voor de toepassing van het eerste lid, 1°, wordt onder "wachtmuur" verstaan:

1° een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens;

2° een enkele wand die reeds op 1 september 2009 is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding;

...

De aanvraag voldoet aan alle voorwaarden van de afwijkingsbepaling van artikel 4.4.3. betreft de afwerkingsregel van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening

Er kan voor een perceel dat niet voor woning bouw bestemd is desalniettemin een verkavelingsvergunning voor het bouwen van een eengezinswoning worden afgegeven, er wordt voldaan aan alle hiernavolgende voorwaarden:

1) de nieuwe woning is van het driegeveltype, zij wordt aangebouwd bij een wachtmuur van een bestaande woning op een belendend perceel (zie supra);

Onder een "wachtmuur" wordt verstaan:

1° een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens;

2° een enkele wand die reeds op 1 september 2009 is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding;

2) het perceel waarop de nieuwe woning opgericht wordt, heeft een grondoppervlakte van ten hoogste 650 m²;

3) het bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt ten hoogste 1.000 m³;

4) de aanpalende bestaande woning is per 1 september 2009 op het ogenblik van de vergunningsaanvraag voor de nieuwe woning vergund of hoofdzakelijk vergund en niet verkrot (zie rubriek historiek);

5) het perceel van de aanvraag bevindt zich niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied;

6) de aanbouw bij de bestaande woning wordt niet uitdrukkelijk verboden door een specifiek ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg betreffende zonevreemde constructies;

...

Het voorgestelde project kan aanvaard worden, rekening houdende met de omgeving;

ALGEMENE CONCLUSIE

*Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving;
...*

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 6 juni 2017 als volgt ongunstig:

“ ...

De aanvraag betreft het verkavelen van een perceel in functie van de oprichting van een halfopen eengezinswoning in toepassing van de afwerkingsregel (art 4.4.3 VCRO), gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied volgens het vigerend gewestplan. De aanvraag is gelegen ca. 1km ten zuidwesten van de dorpskern Zingem, net ten westen van de spoorlijn Gent-Ronse in een landelijke omgeving gekenmerkt door het voorkomen van verspreide bebouwing. Het perceel van de aanvraag wordt op heden aangewend als akkerland.

Ten oosten van de aanvraag bevindt zich een bestaande, vergunde woning waarvan de linkerzijgevel zich volgens de gegevens op de perceelsgrens bevindt Gelet de aanwezige raamopeningen (3), betreft dit echter geen wachtmuur in de zin van art. 4.4.3 VCRO (ook al is de aanpalende eigenaar bereid om de raamopeningen dicht te maken). In bijkomende orde dient opgemerkt dat de aanvraag ook geen volwaardige afwerking van deze gevel voorziet.

De aanvraag is strijdig met de vigerende stedenbouwkundige voorschriften en de goede ruimtelijke ordening en is bijgevolg niet vatbaar voor vergunning.

...”

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 14 juni 2017 een verkavelingsvergunning aan de aanvragers. Het college beslist:

“ ...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De ingediende aanvraag is volledig;

Er werd een openbaar onderzoek gehouden;

Het openbaar onderzoek leverde geen bezwaarschriften op;

Op dd. 15 maart 2017 bracht het Departement Landbouw en Visserij een ongunstig advies uit;

Op dd. 10 april 2017 bracht Infrabel een gunstig advies met voorwaarden uit;

De aanvraag is principieel niet in overeenstemming met het geldende plan, zoals hoger omschreven.

De aanvraag voldoet aan alle voorwaarden van de afwijkingsbepaling van artikel 4.4.3. betreft de afwerkingsregel van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening

Er kan voor een perceel dat niet voor woning bouw bestemd is desalniettemin een verkavelingsvergunning voor het bouwen van een eengezinswoning worden afgegeven, er wordt voldaan aan alle hiernavolgende voorwaarden:

1) de nieuwe woning is van het driegeveltype, zij wordt aangebouwd bij een wachtmuur van een bestaande woning op een belendend perceel (zie supra);

Onder een "wachtmuur" wordt verstaan:

1° een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens;

2° een enkele wand die reeds op 1 september 2009 is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding;

2) het perceel waarop de nieuwe woning opgericht wordt, heeft een grondoppervlakte van ten hoogste 650 m²;

- 3) het bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt ten hoogste 1.000 m³;
- 4) de aanpalende bestaande woning is per 1 september 2009 op het ogenblik van de vergunningsaanvraag voor de nieuwe woning vergund of hoofdzakelijk vergund en niet verkrot (zie rubriek historiek);
- 5) het perceel van de aanvraag bevindt zich niet in een ruimtelijk kwetsbaar gebied;
- 6) de aanbouw bij de bestaande woning wordt niet uitdrukkelijk verboden door een specifiek ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg betreffende zonevreemde constructies;

In de wachtmuur van het hoofdgebouw bevinden er zich twee zicht- en lichtvensters (foto's 7 en 8), een ventilatierooster (foto 8) en een vlak glasdallen in de topgevel (foto 9) aangebracht. De openingen die werden aangebracht in deze wachtgevel werden allen wederrechtelijk gecreëerd (hiervoor werden geen stedenbouwkundige aanvragen ingediend of vergunningen verkregen). Op de meegeleverde foto's is duidelijk te zien dat deze openingen achteraf werden aangebracht (zie kleurverschil in voegsel). Om te bepalen of de bewuste muur een wachtmuur is dient gekeken te worden naar de oorspronkelijke oprichting van de woning en dit moet tevens een moment zijn dat gelegen is vóór 2009. Onderhavige woning werd reeds opgetrokken vóór 1850. Tevens is duidelijk te merken dat er achteraf (wederechtelijk) gevelopeningen werden aangebracht aan voornoemde wachtgevel, waardoor in alle redelijkheid kan geoordeeld worden dat onderhavig aanvraag voldoet aan de definitie van een wachtgevel conform artikel 4.4.3 van de VCRO. Voornoemde openingen in de wachtgevel zullen tevens worden dichtgemaakt (zoals bij de initiële oprichting) door de aanpalende eigenaars, overeenkomstig hun akkoordverklaring op het verkavelingsontwerp dat deel uitmaakt van dit aanvraagdossier;

De bouwzone is gevormd evenwijdig en loodrecht aansluitend op de wachtmuur van de aanpalende woning, maar gezien de schuinte ten opzichte van de rooilijn wordt de woning iets dieper naar achter ingeplant op het terrein, waardoor een volwaardige voortuinstrook is gecreëerd;

Er is voldoende ruimte om voertuigen op privaat terrein te parkeren;

Het perceel grenst over een breedte van 4 meter aan een voldoende uitgeruste weg;

De rest van het perceel (lot 2) wordt via een uitweg over perceel 702A en links van de woning Kouterstraat 8 ontsloten (zoals aangeduid op het omgevingsplan nieuwe toestand);

Rekening houdend met de kenmerken van het project, de omgeving en de bovenstaande analyse blijkt dat de mogelijke milieueffecten van het project niet aanzienlijk zijn;

Het project wordt ontheven van de project-MER-plicht, deze kan redelijkerwijze geen nieuwe of bijkomende gegevens over aanzienlijke milieueffecten bevatten;

De maximale toegelaten bouwdiepte op het gelijkvloers is 15 meter en op de verdieping 12 meter;

De maximale nokhoogte wordt beperkt tot 9 meter, omwille van de beperkte nokhoogte (8,5 meter) van de aanpalende woning;

Afsluitingen in de tuin kunnen enkel volgens de geldende vrijstellingsregelgeving (zie besluit van de Vlaamse Regering tot bepaling van handelingen waarvoor, in afwijking van art. 4.2.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, geen stedenbouwkundige vergunning nodig is) opgericht worden: open afsluitingen, zoals van draad of draadgaas zijn tot 2 meter hoogte vrijgesteld van vergunning;

Voor gesloten afsluitingen, zoals een schutting of een muurtje, geldt deze vrijstelling tot 2 meter hoogte enkel binnen een straal van 30 meter van de woning. In de voortuin mag de gesloten afscheiding binnen de vrijstellingsregeling niet hoger zijn dan 1 meter. Een afsluiting op de perceelsgrens plaatsen kan enkel als beide eigenaars akkoord zijn;

De maximale toegelaten oppervlakte van de verhardingen in de tuin is conform de geldende vrijstellingsregelgeving (zie besluit van de Vlaamse Regering tot bepaling van handelingen waarvoor, in afwijking van art. 4.2.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, geen

stedenbouwkundige vergunning nodig is): de aanleg van een niet-overdekte constructie (siervijver, terras, zwembad,...) is vrijgesteld van vergunning tot maximaal 80m² meter per goed in zij- en achtertuin (alle bestaande niet overdekte constructies dienen meegeteld te worden bij de berekening, strikt noodzakelijke toegangen en opritten worden niet meegeteld), de constructie mag geen bouwvolume hebben, mag niet hoger dan 1,5 meter boven het maaiveld komen, dient 1 meter van de perceelsgrens verwijderd te blijven, dient binnen de 30 meter van de woning opgericht te worden;

Reliëfwijzigingen worden beoordeeld in het kader van de aanvraag stedenbouwkundige vergunning;

Op 6 juni 2017 bracht de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar een ongunstig advies uit, dit advies is bindend:

"...Ten oosten van de aanvraag bevindt zich een bestaande, vergunde woning waarvan de linkerzijgevel zich volgens de gegevens op de perceelsgrens bevindt. Gelet de aanwezige raamopeningen (3), betreft dit echter geen wachtmuur in de zin van art. 4.4.3 VCRO (ook al is de aanpalende eigenaar bereid om de raamopeningen dicht te maken). In bijkomende orde dient opgemerkt dat de aanvraag ook geen volwaardige afwerking van deze gevel voorziet.

De aanvraag is strijdig met de vigeren de stedenbouwkundige voorschriften en de goede ruimtelijke ordening en is bijgevolg niet vatbaar voor vergunning."

De aanvraag is bijgevolg stedenbouwkundig niet aanvaardbaar;

Algemene conclusie

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving;

De aanvraag is niet voor vergunning vatbaar;

..."

Tegen deze beslissing tekenen de tussenkomende partij en mevrouw Hilde VERCRUYSSSE op 13 juli 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 1 september 2017 om dit beroep niet in te willigen en de verkavelingsvergunning te weigeren. Hij adviseert:

"...

De aanvraag beoogt het verkavelen van een terrein voor het oprichten van een eengezinswoning type halfopen bebouwing. De nieuwbouw zal verwezenlijkt worden op een perceel met een oppervlakte van 649 m². De aan te bouwen woning wordt geacht vergund te zijn (opgericht voor 1962), wordt bewoond en is niet verkrot. Op deze punten is het gevraagde in overeenstemming met de geldende afwijkingsbepaling.

De vraag die dient beantwoord is in hoeverre hier al dan niet een aanbouwbare wachtmuur aanwezig is.

De betreffende zijgevel betreft een wand, opgetrokken voor 1 september 2009, doch waarvan niet aangetoond wordt dat deze beschermd is door een waterafstotende bekleding. De muur is opgetrokken in een gevelsteen. In de beschrijvende nota wordt gemotiveerd dat het een volle stenen muur betreft, die verhindert dat vocht de woning binnendringt, en waarbij sedert de bouw van de woning een waterafstotende bescherming niet noodzakelijk is gebleken.

Er wordt aldus niet betwist dat het een loutere bakstenen gevel betreft zonder enige bekleding. Een bakstenen muur 'op zich' kan niet beschouwd worden als een muur beschermd door een waterafstotende bekleding, waardoor niet voldaan wordt aan artikel

4.4.3, derde lid, 2 °VCRO (zie arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen nr. RvVb/A/1617/0655 dd. 14 maart 2017).

Daarbij zijn in de zijgevel twee zicht- en lichtvensters aanwezig, alsook een ventilatierooster en een vlak glasdallen in de topgevel. Dat deze openingen door de eigenaar zullen dichtgemaakt worden, kan niet verhinderen dat de zijgevel op heden niet het uitzicht van een wachtgevel biedt. Een wachtmuur moet minstens een blinde muur zijn.

Artikel 4.4.3 VCRO dient, als afwijkingsbepaling en dus als uitzonderingsregeling, beperkend en strikt te worden uitgelegd.

Het loutere gegeven dat de muur tot op de perceelsgrens staat, betekent nog niet dat het om een wachtgevel zou gaan.

Het verkavelingsvoorstel gaat zelfs in tegen de essentie zelf van art. 4.4.3. VCRO daar de halfopen nieuwbouwwoning die men op lot 1 voorziet nog maar weinig relatie kent met de bestaande woning.

De voorbouwlijn van de woning op lot 1 wordt ca. 4,5 m meer naar achteren ingeplant dan de bestaande woning, het gevolg van het gegeven dat de zijdelingse perceelsgrenzen niet loodrecht staan op de voorliggende wegenis en de wenselijkheid om een voortuinstrook te kunnen realiseren. Dit leidt er toe dat tegen een ruim gedeelte van de 'wachtgevel' reeds niet zal aangebouwd worden.

Los van de inplanting kan ook verwacht worden, rekening houdend met de voorgestelde stedenbouwkundige voorschriften die eerder standaard en ruim zijn opgevat, dat de nieuwbouwwoning ook niet het profiel en voorkomen van de aanpalende woning, noch qua bouwdiepte of bouwhoogte, noch qua volumewerking of karakter zal hebben, zodat deze aldus geen enkele relatie meer heeft met de bestaande 'af te werken' toestand.

Uit bovenstaande dient besloten dat de aanvraag niet voldoet aan de voorwaarden om toepassing te maken van de afwijkingsbepalingen vervat in artikel 4.4.3 VCRO.

*Er ontbreekt een wettelijke basis om stedenbouwkundige vergunning te kunnen verlenen.
...*

Na de hoorzitting van 12 september 2017 verklaart de verwerende partij het beroep op 12 oktober 2017 gegrond en verleent een verkavelingsvergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

2.4. De juridische aspecten

De aanvraag is niet in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven. De aanvraag staat immers niet in functie van enige agrarische activiteit, maar beoogt louter de creatie van een bouwlot voor de oprichting van een residentiële eengezinswoning.

De verkavelaar wenst gebruik te maken van de zgn. 'afwerkingsregel': Art. 4.4.3 van de VCRO stelt:

...

De aanvraag beoogt het verkavelen van een terrein voor het oprichten van een eengezinswoning type halfopen bebouwing. De nieuwbouw zal verwezenlijkt worden op een perceel met een oppervlakte van 649 m². De aan te bouwen woning wordt geacht

vergund te zijn (opgericht voor 1962), wordt bewoond en is niet verkrot. Op deze punten is het gevraagde in overeenstemming met de geldende afwijkingsbepaling.

De vraag die dient beantwoord is in hoeverre hier al dan niet een aanbouwbare wachtmuur aanwezig is.

De betreffende zijgevel betreft een wand opgetrokken voor 1 september 2009.

In de beschrijvende nota wordt terecht gemotiveerd dat het een volle stenen muur betreft, die verhindert dat vocht de woning binnendringt, en waarbij sedert de bouw van de woning een waterafstotende bescherming niet noodzakelijk is gebleken.

De muur is afgewerkt met een gevelsteen die hierdoor als dubbele wand kan beschouwd worden en geen afwerking behoeft.

In de zijgevel zijn twee zicht- en lichtvensters aanwezig, alsook een ventilatierooster en een vlak glasdallen in de topgevel. Deze openingen, die onrechtmatig aangebracht zijn) zullen door de eigenaar dichtgemaakt worden.

Het gevraagde valt dan ook binnen het toepassingsgebied van de in artikel 4.4.3 VCRO voorziene afwijkingsbepaling.

2.5 De goede ruimtelijke ordening

De voorgestelde werken kaderen binnen een wettelijk voorziene mogelijkheid om zonevreemde storende wachtgevels te gaan afwerken.

Mits bijsturing van voorliggend voorstel door het 2m naar voor schuiven van de bebouwbare oppervlakte zal het gevraagde resulteren in het door de wetgever beoogde doel: de storende wachtgevel zal voor het belangrijkste deel aan het zicht onttrokken zijn.

Het opleggen van een dergelijke voorwaarde is mogelijk, aangezien het hier om een verkaveling gaat, die nog gevolgd moet worden door een aanvraag stedenbouwkundige vergunning.

De goede plaatselijke aanleg is gebaat met een dergelijke ingreep, die zicht situeert in een gebouwengroep, zodat er geen ruimtelijke redenen zijn om dit niet te aanvaarden.

2.6 Conclusie

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

Verkavelingsvergunning kan worden verleend onder de voorwaarde dat de voorziene bebouwbare oppervlakte 2m naar voor moet geschoven worden.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij werpt in haar eerste middel een schending op van het gewestplan Oudenaarde, vastgesteld bij KB van 24 februari 1977, van de artikelen 11.4.1 en 15.6.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna: Inrichtingsbesluit), van het artikel 4.4.3 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), van het zorgvuldigheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en de materiële motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

3. In het bestreden besluit wordt een verkeerde toepassing gemaakt van de afwerkingsregel, vervat in art. 4.4.3 VCRO.

De bepaling van art. 4.4.3 VCRO laat toe om storende en landschappelijk onaantrekkelijke wachtmuren op een adequate manier weg te werken, zonder dat de hoofdbestemming van het gebied in het gedrang komt.

Aan de voorwaarden van art. 4.4.3 VCRO is om meerdere redenen niet voldaan.

4. De aanvraag beoogt het verkavelen van een terrein voor het oprichten van een eengezinswoning type halfopen bebouwing. De nieuwbouw zal verwezenlijkt worden op een perceel met een oppervlakte van 649 m². De aan te bouwen woning op het aanpalend perceel wordt geacht vergund te zijn en wordt bewoond.

Uit het aanvraagdossier en de bijgevoegde foto's blijkt de betreffende zijgevel te zijn opgetrokken in een gevelsteen.

[foto's]

Uit de parlementaire voorbereidingen van de bepaling van art. 4.4.3 VCRO blijkt dat de decreetgever de erin vermelde afwijkmogelijkheid heeft voorzien “om storende en landschappelijke onaantrekkelijke wachtmuren weg te nemen, zonder dat de

hoofdbestemming van het gebied in het gedrang komt”, maar daarbij strikte voorwaarden heeft willen opleggen “om misbruiken en wildgroei tegen te gaan”.

Die strikte voorwaarden zijn vervat in de definitie van ‘wachtmuur’ voor de toepassing van art. 4.4.3 VCRO, aangevuld met de tijdsbepaling om te vermijden “dat in de toekomst nog aanleiding wordt gegeven tot het gebruik van de afwerkingsregel” (zie arresten nr. RvVb/A/1617/0655 van 14 maart 2017 ; nr. RvVb/A/1617/0519 van 31 januari 2017).

Uit de parlementaire voorbereiding van de afwerkingsregel volgt dat de wachtmuur moet bestaan uit hetzij “een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens”, hetzij uit een “enkele wand die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding”. Als uitzondering op de regel van de bindende kracht van plannen van aanleg, moet art. 4.4.3 VCRO beperkend of limitatief worden uitgelegd.

De aanvragers stellen dat de zijgevel, geplaatst tegen de perceelsgrens, bestaat uit een bakstenen gevel met een volledig gesloten karakter en dat deze zijgevel niet beschermd wordt door een tijdelijke waterafstotende bekleding.

In de bestreden beslissing wordt aangegeven dat “de muur is afgewerkt met een gevelsteen die hierdoor als dubbele wand kan beschouwd worden en geen afwerking behoeft.”

Dergelijke beoordeling is in strijd met de definitie “wachtmuur”.

“Uit de gegevens waarop de Raad acht mag slaan, blijkt dat de zijgevel geen, van de overige gevels afwijkende, waterafstotende bekleding heeft in de zin van art. 4.4.3 VCRO en die dateert van de inwerkingtreding van het aanpassings- en aanvullingsdecreet (1 september 2009). De term ‘beklede’ moet daarbij, bij gebrek aan omschrijving in de VCRO of de parlementaire voorbereiding in zijn taal gebruikelijke betekenis worden uitgelegd als het ‘overdekken met een stof’.

Uit het administratief dossier blijkt niet hoe de zijgevel in kwestie overdekt zou zijn met de welbepaalde waterafstotende bekleding in afwachting van een eventuele afwerking. Er wordt ook niet betwist dat de zijgevel, waartegen de aanvragers wensen aan te bouwen, een venster bevat.

Een zijgevel met venster is, in het licht van de restrictieve interpretatie van een afwijkingsbepaling, geen ‘wachtmuur’ in de zin van art. 4.4.3 VCRO. Het al dan niet vergunningsplichtig zijn van het plaatsen van een dergelijk venster is op dit punt irrelevant.

Uit voorgaande vaststellingen volgt dat de zijgevel waartegen men wenst aan te bouwen een volwaardige zijgevel is en geen af te werken “wachtmuur” in de zin van art. 4.4.3 VCRO.” (Arrest nr. RvVb/A/1617/0519 van 31 januari 2017).

“Los van de vaststelling dat de bestreden beslissingen tegenstrijdigheid lijkt te bevatten door enerzijds te oordelen dat de zijgevel niet beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding, en anderzijds vast te stellen dat er wel degelijk een waterafstotende bekleding is, m.n. de bakstenen gevel zelf, stelt de Raad vast dat de essentiële discussie draait om de vraag of een bakstenen muur ‘op zich’ kan beschouwd worden als een muur beschermd door een tijdelijke waterafstotende bekleding.

Zoals hierboven reeds gesteld, dient art. 4.4.3 VCRO, als afwijkingsbepalingen dus als uitzonderingsregeling, beperkend en strikt te worden uitgelegd.

Het wordt door geen enkele partij betwist dat het een loutere bakstenen gevel betreft zonder enige bekleding, waardoor niet voldaan wordt aan art. 4.4.3 derde lid, 2° VCRO.” (Arrest nr. RvVb/A/1617/0655 van 14 maart 2017).

Een bakstenen zijmuur voldoet derhalve niet aan de definitie van een wachtmuur in de zin van art. 4.4.3 VCRO.

5. In de zijgevel zijn twee zicht- en lichtvensters aanwezig, alsook een ventilatierooster en een vlak glasdallen in de topgevel.

Ook om deze reden kan de zijgevel niet als een wachtmuur worden beschouwd. Een wachtmuur moet minstens een blinde muur zijn.

“Een zijgevel met venster is, in het licht van de restrictieve interpretatie van een afwijkingsbepaling, geen ‘wachtmuur’ in de zin van art. 4.4.3 VCRO. Het al dan niet vergunningsplichtig zijn van het plaatsen van een dergelijk venster is op dit punt irrelevant.” (Arrest nr. RvVb/A/1617/0519 van 31 januari 2017).

Het gegeven dat deze openingen door de eigenaar zullen dichtgemaakt worden verhindert niet dat de zijgevel op heden niet het uitzicht van een wachtgevel biedt.

6. Volgens de aanvraag bevindt de voorbouwlijn zich $\pm 4,5$ m achter de voorgevellijn van de woning Kouterstraat 2A en wordt er op het dichtste punt minimaal 4,00 m vrij gehouden tot de rooilijn. Dit is het gevolg van het gegeven dat de zijdelingse perceelgrenzen niet loodrecht staan op de voorliggende wegenis en de wenselijkheid om een voortuinstrook te kunnen realiseren.

In het verslag van de PSA wordt terecht benadrukt dat dit tot gevolg heeft dat tegen een ruim gedeelte van de “wachtgevel” niet zal aangebouwd worden.

In de bestreden beslissing wordt de verkavelingsvergunning verleend onder de voorwaarde dat de voorziene bebouwbare oppervlakte 2 m naar voor geschoven wordt.

Zelfs met naleving van deze voorwaarde dient te worden vastgesteld dat nog steeds een deel van de bestaande zijgevel van de woning op het naastliggende perceel onafgewerkt blijft.

Het onafgewerkt laten van een deel van een wachtmuur, in zoverre in casu aan de voorwaarden zou zijn voldaan – quod non -, is niet de bedoeling van de afwerkingsregel.

7. Artikel 4.4.3 VCRO is een uitzonderingsbepaling, hetgeen impliceert dat deze bepaling restrictief dient te worden geïnterpreteerd. De naleving van de voorwaarden van art. 4.4.3 VCRO moet door de vergunningverlenende overheid worden gecontroleerd en slechts wanneer voldaan is aan alle voorwaarden, kan toepassing worden gemaakt van de afwerkingsregel (zie arrest nr. RvVb/A/1617/0655 van 14 maart 2017 ; nr. RvVb/A/1617/0519 van 31 januari 2017 ; nr. RvVb/A/1617/0347 van 29 november 2016 ; nr. RvVb/A/1516/0616 van 16 februari 2016).

Uit het bovenstaande kan alleen maar worden besloten dat de aanvraag niet binnen het toepassingsgebied van de decretale voorziene afwijkingsbepalingen valt.

8. Ter naleving van de stedenbouwwetgeving mag men er op vertrouwen dat de zorgvuldige overheid alle feitelijke elementen van het dossier gedegen onderzoekt en op correcte wijze toetst aan de bestaande regelgeving en deze regelgeving vervolgens op correcte wijze toepast.

Door een verkeerde toetsing en / of toepassing van de uitzonderingsbepaling van art. 4.4.3 VCRO handelt de vergunningverlenende overheid in een bestreden besluit onzorgvuldig.
...

2.

De verwerende partij antwoordt:

“ ...

De verzoekende partij stelt dat de deputatie een onjuiste toepassing van de afwerkingsregel heeft gemaakt.

Nochtans bevat het aanvraagdossier volgende gegevens, waaruit blijkt dat aan de voorwaarden voor de afwerkingsregel (artikel 4.4.3 VCRO) is voldaan:

- De aanvraag beoogt het verkavelen van een terrein voor het oprichten van een eengezinswoning type halfopen bebouwing. De nieuwbouw zal verwezenlijkt worden op een **perceel met een oppervlakte van 649 m²**. De aan te bouwen woning wordt geacht vergund te zijn (opgericht voor 1962), wordt bewoond en is niet verkrot. Op deze punten is het gevraagde in overeenstemming met de geldende afwijkingsbepaling.
- De betreffende zijgevel betreft een **wand opgetrokken voor 1 september 2009**.
- In de beschrijvende nota wordt gemotiveerd dat het **een volle stenen muur** betreft, die verhindert dat vocht de woning binnendringt, en waarbij sedert de bouw van de woning een waterafstotende bescherming niet noodzakelijk is gebleken. De muur is afgewerkt met een gevelsteen die hierdoor als **dubbele wand** kan beschouwd worden en geen afwerking behoeft.
Bijgevolg betreft het hier een een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens (art. 4.3.3., 3e lid, 1° VCRO).
Het eventuele waterafstotend karakter van de bakstenen gevel is hier irrelevant, aangezien door deze gevelsteen een dubbele wand wordt gecreëerd, waarbij een extra waterafstotende bekleding bijgevolg onnodig is.
In die zin is het arrest RvVb/A/1617/0519 van uw Raad van 31 januari 2017, waarnaar de verzoeker verwijst, dan ook irrelevant aangezien het in het arrest een enkele wand betrof die met waterafstotend diende te zijn bekleed, terwijl het in casu om een dubbele wand gaat.
Ook de discussie of een bakstenen gevel kan worden beschouwd als een waterafstotende bekleding, is eveneens overbodig, gelet op het bovenstaande.
- In de zijgevel zijn twee zicht- en lichtvensters aanwezig, alsook een ventilatierooster en een vlak glasdallen in de topgevel. Deze **openingen**, die onrechtmatig aangebracht zijn) **zullen door de eigenaar dichtgemaakt worden**.
Juridisch gezien bevat de wachtgevel dan ook géén openingen meer. Dat de uitvoering van deze vergunning tot het dichtmaken van de (overigens onvergunde) gevelopeningen nog even op zich laat wachten, is irrelevant in het kader van de beoordeling of het hier een wachtgevel betreft.

- *Uit de plannen blijkt tot slot dat over minstens 20,05m tegen de wachtgevel zal worden aangebouwd en dat de voorgevel bovendien nog 2m naar voren zal worden gerealiseerd. De stelling van de PSA en van de verzoekende partij “dat tegen een ruim gedeelte van de wachtgevel niet zal aangebouwd worden” mist dan ook feitelijke grondslag.*

Het gevraagde valt dan ook binnen het toepassingsgebied van de in artikel 4.4.3 VCRO voorziene afwijkingsbepaling. Dit wordt door de deputatie ook als zodanig toegepast en gemotiveerd in haar beslissing, zodat eveneens aan de motiveringsplicht werd voldaan.

Gelet op de foto's die bij de aanvraag werden gevoegd, kan ook niet redelijkerwijze worden ontkend dat de voorliggende aanvraag inderdaad tot doel heeft om een lelijke, storende (wacht)muur uit het landschap te doen verdwijnen. In die zin kadert de aanvraag dan ook perfect binnen de doelstelling van de afwerkingsregel.

De aanvraag tot het toepassen van de afwerkingsregel werd zorgvuldig onderzocht. Op gemotiveerde wijze oordeelt de deputatie dat het aangevraagde binnen het toepassingsgebied van de afwerkingsregel kan vallen en aldus vergunbaar is.

...

3.

De tussenkomende partij antwoordt als volgt:

“...

Tussenkomende partij wenst er in dat verband evenwel op te wijzen dat de essentie van art. 4.4.3. VCRO bestaat in het wegwerken van storende en landschappelijk onaantrekkelijke wachtmuren, ook al is het perceel niet bestemd voor woningbouw.

Tussenkomende partij verwijst daarvoor naar de memorie van toelichting bij de decreetswijziging van 11 mei 2012 (Parl.St., VI. Parl. 2011-2012, stuk 1494/1, 7-8).

Deze regeling maakt het mogelijk dat woningbouw kan worden vergund op een niet voor woningbouw bestemd perceel dat grenst aan een perceel waarop zich een bestaande woning met een wachtmuur bevindt, of dat gelegen is tussen twee wachtmuren.

De bepaling laat toe om storende en landschappelijk onaantrekkelijke wachtmuren op een adequate manier weg te werken, zonder dat de hoofdbestemming van het gebied in het gedrang komt.

In casu is dit zonder meer het geval, temeer daar huidig perceel het enige onbebouwde perceel vormt gelegen binnen een woonkorrel in het agrarisch gebied.

In de beslissing van de deputatie van Oost-Vlaanderen wordt uiterst waakzaam met de voorschriften van artikel 4.4.3 VCRO omgegaan, nu rekening wordt gehouden met een aantal elementen aangeleverde door de aanvrager (thans tussenkomende partij) zoals het feit dat:

- *De eigenaar van de aanpalende woning alle wederrechtelijk aangebrachte raamopeningen zal dichtten (zoals genoegzaam gekend dient de staat van de kwestieuze zijgevel beoordeeld te worden in de periode daterend van voor 1 september 2009) en waardoor opnieuw wordt aangesloten bij de oorspronkelijke zijgevel zoals die bij de oprichting van de betrokken woonst was bedoeld;*

- *De eigenaar van de aanpalende woning heeft inmiddels een stedenbouwkundige vergunning bekomen voor het afwerken van diens gevel die – na de oprichting van de woonst door tussenkomende partij – nog bloot zou staan.*

Op deze wijze wordt betrokken onaantrekkelijke wachtgevel volgens de geest van artikel 4.3.3. VCRO weggewerkt.

Zoals uiteengezet werd in de aanvraag, is de zijgevelmuur evident waterkerend, nu zij al lange tijd als waterkering dienst doet.

Zij is bovendien zonder enige twijfel ook tijdelijk nu, zoals de deputatie aangeeft, er geen sprake is van een echte paramentgevelsteen, maar wel een volle baksteen waarbij een later aanbouw evident de uiteindelijke bedoeling was.

Eén en ander blijkt tevens onmiskenbaar uit de onmiddellijke omgeving van het perceel, die bebouwd is met diverse gesloten woningen.

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt geenszins niet dat de verwerende partij de haar voorgelegde feiten onjuist dan wel kennelijk onredelijk zou hebben beoordeeld, noch dat de beslissing geënt is op een onjuiste motivering.

...

4.

De verzoekende partij voegt in haar wederantwoordnota het volgende toe:

“ ...

Zowel verwerende als tussenkomende partij repliceren in hun nota's dat in casu wel sprake is van een dubbele wand in de zin van art. 4.4.3. VCRO. Verwerende partij stelt zelfs dat het al dan niet waterafstotende karakter hierdoor irrelevant is. Tussenkomende partij blijft daarentegen het waterafstotend karakter van de bakstenen gevel volhouden. Deze standpunten zijn onjuist.

Aangaande de ‘aard’ van de wand stelt de bestreden beslissing dat er sprake is van een dubbele wand die geen afwerking behoeft louter omdat de muur is afgewerkt met een gevelsteen. Tevens wordt overwogen dat waterafstotende bescherming niet noodzakelijk is gebleken omdat de volle stenen muur verhindert dat vocht de woning binnendringt.

Indien de redenering van de bestreden beslissing wordt gevolgd dan is elke volle stenen muur waterafstotend en is elke muur die wordt afgewerkt met een gevelsteen dubbelwandig - quod non. Het is duidelijk dat dergelijke interpretatie onjuist is; minstens wordt art. 4.4.3 VCRO hiermee volledig uitgehold waardoor het een zeer ruime toepassing krijgt.

Verder moet vastgesteld dat verwerende partij in haar antwoordnota niet meer hetzelfde overweegt als in de bestreden beslissing. Daar waar zij in de bestreden beslissing het waterafstotend karakter duidelijk betreft als een doorslaggevend argument stelt zij dat het waterafstotend karakter niet (meer?) relevant is. Post factum poneert zij eveneens dat er sprake is van een dubbele wand op de perceelsgrens.

Dergelijke a posteriori motivering is uiteraard niet mogelijk en is bovendien onjuist.

De bestreden beslissing stelt enkel dat de gevelsteen ervoor zorgt dat er sprake is van een dubbele wand die geen afwerking behoeft. Nergens wordt gesteld dat er sprake is van een

dubbele wand die zich op de perceelsgrens bevindt zoals voorzien in art. 4.4.3 VCRO. Uit de aanvraag zelf blijkt bovendien dat de muur zich tegen (en dus niet op) de perceelsgrens bevindt. Het is dan ook een raadsel op welke grond verwerende partij in haar antwoordnota plots meent te kunnen stellen dat de wand zich wel degelijk op de perceelsgrens bevindt. Dit blijkt niet uit het aanvraagdossier en al zeker niet uit de bestreden beslissing.

Het is bovendien merkwaardig dat de aanvrager in zijn schriftelijke uiteenzetting nergens stelt dat er sprake is van een dubbele wand op de perceelsgrens, doch vasthoudt aan de stelling dat het gaat om een dubbele wand dat als waterkerend moet worden beschouwd.

*Nochtans kan een dubbele wand enkel leiden tot de toepassing van art. 4.4.3 VCRO voor zover het zich op de perceelsgrens bevindt (met **eigen benadrukking**):*

“ ...

Voor de toepassing van het eerste lid, 1°, wordt onder "wachtmuur" verstaan:

*1° Een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken **op de perceelsgrens** ;*

2° Een enkele wand die reeds op 1 september 2009 is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding."

Arrest nr. RvVb/A/2014/0712 van 14 oktober 2014 illustreert het belang van de oprichting 'op de perceelsgrens':

"De verzoekende partij (aanvrager) toont niet aan dat het standpunt van de verwerende partij (vergunningverlenende overheid) dat zij op zicht van de haar voorgelegde stukken (in het bijzonder foto's en het ingediende bouwplan) niet kan afleiden dat de muur waartegen gebouwd wordt een dubbele scheidingswand betreft die is opgetrokken op de perceelsgrens zoals vereist in artikel 4.4.3 VCRO, kennelijk onjuist of kennelijk onredelijk is.

De verwerende partij heeft in de bestreden beslissing overwogen dat uit het ingediende bouwplan niet kan worden afgeleid dat er sprake is van een dubbele scheidingswand, opgetrokken op de perceelsgrens. De verwerende partij heeft daarbij in de ogen van de Raad niet onterecht opgemerkt dat het bouwplan voorziet dat de nieuwe muur gemetst wordt tegen de aanpalende scheidingsmuur en dat er dus geen sprake is van gemeenmaking of overname van de scheidingsmuur, hetgeen toch de stelling van de verzoekende partij dat er sprake is van een wachtmuur lijkt tegen te spreken.

De verwerende partij heeft vervolgens overwogen dat, zelfs in de veronderstelling dat er sprake zou n van een dubbele wand, er niet wordt aangetoond dat deze wand is opgetrokken op de perceelsgrens, m.a.w. dat één wand op het bouwperceel staat en de andere wand op het aanpalend perceel. De verwerende partij heeft zich daarbij gesteund op de door de verzoekende partij aangevoerde foto's waaruit volgens de verwerende partij kan worden afgeleid dat de wand zich volledig bevindt op het perceel van de aanpalende woning, weliswaar tot tegen de perceelsgrens maar niet op de perceelsgrens.

(...)

Door aldus te overwegen dat niet is aangetoond dat de muur waartegen gebouwd zou worden een wachtmuur betreft in de zin van artikel 4.4.3 VCRO, heeft de verwerende partij haar beslissing naar recht verantwoord.

Aangezien niet voldaan is aan één van de voorwaarden van artikel 4.4.3 VCRO waaraan moet worden voldaan om een stedenbouwkundige vergunning te bekomen voor een perceel dat niet bestemd is voor woningbouw, bestond er een legaliteitsbelemmering om het beroep van de verzoekende partijen in te willigen en de vergunning te verlenen in graad van beroep."

Het is duidelijk dat verwerende partij zonder enige kritische analyse de argumenten van de aanvrager overneemt in de bestreden beslissing. Los van de vaststelling dat de bestreden beslissing nergens overweegt dat er sprake is van en dubbele wand op de perceelsgrens, wordt deze stelling bovendien door geen van de partijen niet aangetoond.

Verwerende en tussenkomende partij proberen (elk op hun eigen 'creatieve' manier) tevergeefs voor te houden dat art. 4.4.3 VCRO van toepassing zou zijn; terwijl iedere leek/professioneel in één oogopslag kan vaststellen dat in casu sprake is van een met gevelsteen afgewerkte zijgevel. Het tegendeel beweren is het zonlicht ontkennen.

...

Verwerende partij repliceert hierop dat de (raam)openingen in de zijgevel juridisch niet bestaan omdat ze op wederrechtelijke wijze werden aangebracht.

De vraag wanneer deze openingen werden aangebracht en of deze werkelijk onvergund of onvergunbaar zijn (waarover alle voorbehoud) is niet relevant. Art. 4.4.3 VCRO doet geen uitspraak over de al dan niet vergunde toestand van eventuele afwerkingen en/of raamopeningen; er wordt enkel gesteld dat het dient te gaan om een wachtmuur. Het loutere feit dat in casu openingen en ramen aanwezig zijn, toont aan dat (ook om die reden) geen sprake is van een wachtmuur met als gevolg dat geen toepassing kan worden gemaakt van art. 4.4.3 VCRO.

...

Verwerende partij meent dat de in de bestreden beslissing opgelegde voorwaarde dat de voorgevel 2m naar voor dient te worden opgeschoven, tegemoetkomt aan de overweging van de PSA dat tegen een ruim gedeelte van de wachtgevel niet zal worden aangebouwd. Bijgevolg meent verwerende partij dat dit argument grondslag mist.

Er kan niet worden ontkend dat op grond van de bestreden beslissing nog minstens 2 meter van de zogenaamde 'wachtgevel' niet zal worden afgewerkt met een nieuw aan te bouwen woning. Dit leidt dan ook tot een schending van art. 4.4.3 VCRO, aangezien dit artikel net de bedoeling heeft om wachtgevels weg te werken. Met voorliggende beslissing is dit niet het geval. Dergelijk wijze van aanbouw is bovendien onwenselijk en in strijd met de goede ruimtelijke ordening.

..."

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij stelt in haar eerste middel dat de verwerende partij in de bestreden beslissing een verkeerde toepassing maakt van artikel 4.4.3 VCRO.

2.

Artikel 4.4.3 VCRO, zoals dit gold op het ogenblik van de bestreden beslissing, bepaalt:

"...

Voor een perceel dat niet voor woningbouw bestemd is, kan desalniettemin een verkavelingsvergunning of een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een

eengezinswoning worden afgegeven, indien voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden :

1° de nieuwe woning is van :

a) hetzij het driegeveltype, in welk geval zij aangebouwd wordt bij een wachtmuur van een bestaande woning op een belendend perceel,

b) hetzij het gesloten bouwtype, in welk geval zij gebouwd wordt op een perceel dat gelegen is tussen twee wachtmuren;

2° het perceel waarop de nieuwe woning opgericht wordt, heeft een oppervlakte van ten hoogste 650 m²;

3° het bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt ten hoogste 1 000 m³;

4° de aanpalende bestaande woning of woningen is of zijn per 1 september 2009 op het ogenblik van de vergunningsaanvraag voor de nieuwe woning hoofdzakelijk vergund en niet verkrot.

De mogelijkheden, vermeld in het eerste lid, gelden niet in ruimtelijk kwetsbare gebieden. Zij gelden evenmin in het geval waarin een aanbouw bij de bestaande woning of woningen uitdrukkelijk verboden wordt door een specifiek ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg betreffende zonevreemde constructies.

Voor de toepassing van het eerste lid, 1°, wordt onder « wachtmuur » verstaan :

1° een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens;

2° een enkele wand die reeds op 1 september 2009 is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding.

...

In het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijk plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid werd met een artikel 34 voorgesteld om in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening "titel III, bestaande uit de artikelen 92 tot en met 133bis, (...) te vervangen" (*Parl.St. VI.Parl. 2008-2009 nr. 2011/1, 984*).

In dit ontwerp werd onder meer een nieuw artikel 127 (Titel IV 'Vergunningenbeleid', hoofdstuk IV 'Afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften', afdeling 1 'Afwijkingsmogelijkheden', onderafdeling 3 'Afwerkingsregel') ingevoegd:

" ...

Voor een perceel dat niet voor woningbouw bestemd is, kan desalniettemin een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een eengezinswoning worden afgegeven, indien voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden:

1° de nieuwe woning is van:

a) hetzij het driegeveltype, in welk geval zij aangebouwd wordt bij een wachtmuur van een bestaande woning op een belendend perceel;

b) hetzij het gesloten bouwtype, in welk geval zij gebouwd wordt op een perceel dat gelegen is tussen twee wachtmuren;

2° het perceel waarop de nieuwe woning opgericht wordt, heeft een oppervlakte van ten hoogste 650 m²;

3° het bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt ten hoogste 1000 m³;

4° de aanpalende bestaande woning of woningen is of zijn op het ogenblik van de vergunningsaanvraag voor de nieuwe woning hoofdzakelijk vergund en niet verkrot.

De mogelijkheden, vermeld in het eerste lid, gelden niet in ruimtelijk kwetsbare gebieden. Zij gelden evenmin in het geval waarin een aanbouw bij de bestaande woning of woningen

uitdrukkelijk verboden wordt door een specifiek ruimtelijk uitvoeringsplan of bijzonder plan van aanleg betreffende zonevreemde constructies.

Voor de toepassing van het eerste lid, 1°, wordt onder “wachtmuur” verstaan:

1° een wand die deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens;
2° een enkele wand, opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, dewelke beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding.

...

In de parlementaire voorbereidingen wordt met betrekking tot de zogenaamde “afwerkingsregel”, zoals vervat in artikel 4.4.3 VCRO, onder meer het volgende verduidelijkt (*Parl.St. VI.Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, 138*).

“ ...

434. *Deze regeling maakt het mogelijk dat woningbouw kan worden vergund op een niet voor woningbouw bestemd perceel dat grenst aan een perceel waarop zich een bestaande woning met een wachtmuur bevindt, of dat gelegen is tussen twee wachtmuren.*

De bepaling laat toe om storende en landschappelijk onaantrekkelijke wachtmuren op een adequate manier weg te werken, zonder dat de hoofdbestemming van het gebied in het gedrang komt.

435. *Niet elke blinde muur is een wachtmuur.*

Enkel in volgende hypothesen is sprake van een wachtmuur :

1° De eerste bouwer trekt op de perceelsgrens een dubbele wand op. Eén wand staat op het eigen perceel, de andere wand op dat van de buren. Dat noemt men ook wel “te paard” bouwen. De tweede bouwer kan dan gebruik maken van de wachtgevel die de eerste bouwer optrok op het perceel van de tweede bouwer. Dat procedé noemt men de gemeenmaking of overname.

2° De eerste bouwer kan ook een dunnere wachtmuur optrekken en deze van een waterafstotende bekleding voorzien. De eigenaar van het later aan te bouwen pand kan verplicht worden “zijn deel” van de wachtmuur af te laten breken en er een normale tussenwoningmuur van te maken.

436. *Om misbruiken en wildgroei tegen te gaan, worden strikte voorwaarden opgelegd. Het moet gaan om een nieuwe eengezinswoning van het driegeveltype (aanbouw aan één wachtmuur) c.q. van het gesloten bouwtype (bouw van een woning tussen twee wachtmuren). De nieuwe woning kan dus niet op haar beurt aanleiding geven tot toepassing van deze afwerkingsregel.*

...”

Met een “amendement nr. 64” (*Parl.St. VI.Parl., 2008-2009, nr. 2011/6, 52*) werd voorgesteld om in de voorgestelde tekst van artikel 127 enkele wijzigingen aan te brengen (*Parl.St. VI.Parl. 2008-2009, nr. 2011/3, 30*):

“ ...

A. In de voorgestelde tekst in artikel 127, eerste lid, 4°, tussen de woorden “is of zijn” en de woorden “op het ogenblik van de vergunningsaanvraag” de woorden “bij de inwerkingtreding van het Aanpassings- en aanvullingsdecreet en” invoegen.

B. In de voorgestelde tekst in artikel 127, derde lid, 1°, tussen de woorden “een wand die” en de woorden “deel uitmaakt” de woorden “bij de inwerkingtreding van het Aanpassings- en aanvullingsdecreet” invoegen.

C. In de voorgestelde tekst in artikel 127, derde lid, 2°, vervangen door wat volgt: “2° een enkele wand die reeds bij de inwerkingtreding van het Aanpassings- en aanvullingsdecreet is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding.

...”

Ter motivering wordt bij amendement nr. 64 nog vermeld:

“ ...

Dit amendement vermijdt (nog meer dan de ontwerptekst) dat in de toekomst nog aanleiding wordt gegeven tot het gebruik van de afwerkingsregel. Er wordt immers geëist dat de afwerkingsregel slechts kan worden toegepast:

- indien de wachtmu(u)r(en) reeds bij de inwerkingtreding van het ontwerp van decreet bestaat(n);

- indien de aanpalende woning(en) reeds bij de inwerkingtreding van het ontwerp van decreet voldoen aan de criteria “hoofdzakelijk vergund zijn” en “niet verkrot zijn” (aan deze criteria moet bovendien nog steeds zijn voldaan op het ogenblik van de vergunningsaanvraag in toepassing van de afwerkingsregel).

...”

Volgens artikel 101 (vernummerd artikel 112), zoals vervangen met het amendement nr. 129, treedt het aanpassings- en aanvullingsdecreet in werking op 1 september 2009 (*Parl.St. VI.Parl. 2008-2009, nr. 2011/6, 81*).

3.

Uit de parlementaire voorbereidingen van de bepaling die is opgenomen in hierboven geciteerde artikel 4.4.3 VCRO, blijkt dat de decreetgever de erin vermelde afwijkingsmogelijkheid heeft voorzien “om storende en landschappelijk onaantrekkelijke wachtmuren weg te werken, zonder dat de hoofdbestemming van het gebied in het gedrang komt”, maar daarbij strikte voorwaarden heeft willen opleggen “om misbruiken en wildgroei tegen te gaan”. Die “strikte voorwaarden” zijn vervat in de definitie van ‘wachtmuur’ voor de toepassing van artikel 4.4.3 VCRO, aangevuld met een tijdsbepaling om te vermijden “dat in de toekomst nog aanleiding wordt gegeven tot het gebruik van de afwerkingsregel”.

De zogenaamde afwerkingsregel maakte het voorwerp uit van een parlementaire vraag nr. 449 van 5 mei 2011 waarin onder meer het volgende werd gesteld:

“ ...

Het probleem met de afwerkingsregel is echter dat de wachtmuur zeer streng wordt gedefinieerd. Zo wordt onder “wachtmuur” verstaan:

1. een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens;

2. een enkele wand die reeds op 1 september 2009 is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding.

Door te verplichten dat een wachtmuur moet bestaan uit een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens, of uit een enkele wand, die beschermd is door een waterafstotende bekleding, en dit in beide gevallen reeds opgetrokken voor 1 september 2009, schiet dit artikel zijn doel voorbij en dit om volgende redenen.

Het is hoogst onduidelijk wat onder de zinsnede “een tijdelijke waterafstotende bekleding” nu precies dient te worden verstaan. Het zelfstandig naamwoord “bekleding” betekent immers het bekleden of datgene wat daartoe dient. Wanneer we dan naar de betekenis van “bekleden” gaan kijken dan staat er: overdekken met een stof. Dus kan bijvoorbeeld ook een laag aangebrachte siliconen van voor 1 september 2009 perfect als tijdelijke waterafstotende bekleding worden aanzien. Deze definitie is bijgevolg allesbehalve duidelijk.

Door de vereiste van de dubbele wand of een enkele wand beschermd door een waterafstotende laag komen heel wat potentiële percelen niet in aanmerking. Het gevolg daarvan is dat de afwerkingsregel zijn initieel doel voorbij schiet. De afwerkingsregel werd immers ingevoerd om de nog half open en gesloten braakliggende percelen te kunnen exploiteren. Ten slotte liggen die percelen er toch en getuigt het van een duurzaam ruimtegebruik wanneer men eerst deze percelen zou aansnijden in plaats van de open ruimte te moeten aansnijden. Door een zeer strenge definitie van wachtmuur in te voeren lijkt het in praktijk veelal onmogelijk om de afwerkingsregel te kunnen toepassen en kunnen deze percelen niet worden gebruikt voor half open of gesloten bebouwing. Daarenboven wordt de definitie van wachtmuur door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaren zeer restrictief toegepast.

...

De Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke ordening en Sport, verwees in zijn antwoord naar de parlementaire voorbereiding en stelde:

“ ...

Hieruit blijkt dat het door de vorige Vlaamse Regering onder impuls van toenmalig minister Van Mechelen voorgestelde decreet duidelijk de bedoeling had om het begrip “wachtmuur” strikt te beperken.

Ik ben niet van plan om initiatieven te nemen om hierin verandering te brengen.

...”

Uit het voorgaande volgt dat het de bedoeling van de decreetgever was om strikte voorwaarden op te leggen voor de toepassing van de zogenaamde afwerkingsregel. De wachtmuur moet hetzij bestaan uit “een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens”, hetzij uit een enkele wand die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding. Als uitzondering op de regel van de bindende kracht van de plannen van aanleg, moet artikel 4.4.3 VCRO beperkt worden uitgelegd.

4.

De bestreden beslissing vergunt de verkaveling van een perceel in twee loten waarvan één lot met een oppervlakte van 649 m² bestemd is voor de oprichting van een eengezinswoning. Rechts aanpalend van deze kavel bevindt zich een eengezinswoning van het halfopen type met een zijmuur op de grens met de aangevraagde verkaveling. De afstand tussen deze bestaande woning en de rooilijn bedraagt aan de perceelsgrens amper 1,21 m.

De in de aanvraag voorziene inplanting voor een nieuwe woning volgt aan de perceelsgrens een afstand van 5,68 meter tot de rooilijn. De bestreden beslissing legt een voorwaarde op dat de bebouwbare oppervlakte twee meter naar voor wordt geschoven. Als gevolg hiervan zal een nieuw op te richten woning op het woonkavel slechts voor een beperkt gedeelte tegen de bestaande wachtgevel opgericht worden.

5.1

De verzoekende partij betwist dat de zijgevel van de rechtsaanpalende woning een wachtmuur betreft. Als eerste argument voert zij aan dat de zijgevel bestaat uit een bakstenen gevel en niet wordt beschermd door een tijdelijk waterafstotende bekleding.

De verwerende partij voert in de bestreden beslissing aan dat de muur afgewerkt is met een gevelsteen en hierdoor als dubbele wand aanzien kan worden die geen afwerking behoeft.

Artikel 4.4.3, laatste lid VCRO definieert het begrip 'wachtmuur':

“ ...

Voor de toepassing van het eerste lid, 1°, wordt onder « wachtmuur » verstaan :

1° een wand die op 1 september 2009 deel uitmaakt van een dubbele wand, opgetrokken op de perceelsgrens;

2° een enkele wand die reeds op 1 september 2009 is opgetrokken tot tegen de perceelsgrens, en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding

....”

Volgens deze bepaling is er enkel sprake van een “wachtmuur” in twee specifieke hypothesen: in de eerste plaats wanneer het gaat om dubbele wand die “te paard” staat “op” de perceelsgrens, dit wil zeggen dat één wand op het eigen perceel staat en de andere wand op het perceel van de buren, en in de tweede plaats wanneer een enkele wand is opgetrokken op het eigen perceel tot “tegen” de perceelsgrens en die beschermd is door een tijdelijke waterafstotende bekleding.

5.2.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet eenduidig of de verwerende partij meent dat er een wachtmuur aanwezig is op grond van de eerste of de tweede hypothese.

Door te oordelen dat de zijmuur een dubbele wand zou betreffen, doordat de gevelsteenbekleding één van de twee wanden uitmaakt, toont de verwerende partij niet op afdoende wijze aan dat er *in casu* sprake is van een dubbele wand ‘te paard’. Het louter gegeven dat een zijmuur afgewerkt is met een gevelsteen betekent nog niet dat de zijmuur een ‘wachtmuur’ betreft.

De verwerende partij blijft in gebreke aan te tonen, onder meer aan de hand van elementen uit het administratief dossier, dat er een wand op het perceel van de bestaande woning aanwezig is die te onderscheiden valt van de wand op het bouwperceel. Evenmin motiveert de verwerende partij dat de wand in gevelsteen gemeen gemaakt zal worden bij de realisatie van de woning op het bouwperceel.

5.3.

De tussenkommende partij kan niet gevolgd worden wanneer zij stelt dat de zijmuur van de bestaande woning een wachtmuur vormt op grond van artikel 4.4.3, laatste lid, 2° VCRO. De verwerende partij motiveert in de bestreden beslissing dat de zijmuur een vollen bakstenen muur betreft, waardoor sedert de bouw van de bestaande woning een waterafstotende bescherming niet nodig was.

Gelet op de strikte interpretatie die geldt bij de beoordeling van artikel 4.4.3 VCRO, zoals hierboven reeds aangegeven, kan een bakstenen muur op zich niet beschouwd worden als een muur met waterafstotende bekleding omdat de aard van de stenen die van een muur een ‘wachtmuur’ maken irrelevant is. Uit artikel 4.4.3, laatste lid, 2° VCRO volgt dat de bekleding die op de muur wordt aangebracht, bepaalt of de muur als ‘wachtmuur’ aanzien kan worden. Een louter bakstenen muur zonder enige bekleding is geen wachtmuur in de zin van artikel 4.4.3, laatste lid, 2° VCRO.

Uit voorgaande vaststellingen volgt dat de zijgevel waartegen men wenst aan te bouwen een volwaardige zijgevel is en geen af te werken “wachtmuur” in de zin van artikel 4.4.3 VCRO.

5.4.

Voorts voert de verzoekende partij aan dat een gevel met twee zicht- en lichtvensters geen wachtmuur is. De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat deze openingen onrechtmatig werden aangebracht en door de eigenaar dichtgemaakt zullen worden.

Er bestaat geen discussie dat de muur van het rechts aanpalende gebouw twee vensters bevat.

Een zijgevel met venster is, in het licht van de restrictieve interpretatie van een afwijkingsbepaling, geen ‘wachtmuur’ in de zin van artikel 4.4.3 VCRO. Het al dan niet vergunningsplichtig zijn van het plaatsen en de belofte tot het verwijderen van een dergelijk venster is op dit punt irrelevant.

6.

De verzoekende partij voert ten slotte aan dat de aanvraag niet binnen het toepassingsgebied van de zogenaamde afwerkingsregel valt, aangezien het doel van de afwerkingsregel erin bestaat storende en landschappelijk onaantrekkelijke wachtmuren adequaat weg te werken en dat door de voorliggende aanvraag daarentegen nog een groot gedeelte van de bestaande muur volledig vrij blijft en het zicht erop ongewijzigd blijft.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat door middel van het opleggen van een voorwaarde om de bebouwbare oppervlakte twee meter naar voor te schuiven, het belangrijkste deel van de storende wachtgevel aan het zicht onttrokken wordt. Uit het voorgaande blijkt dat mits het toepassen van de opgelegde vergunningsvoorwaarde de bebouwbare oppervlakte van het aangevraagde ongeveer 2,5 meter achter de voorgevel ingeplant wordt.

Zelfs in de veronderstelling dat artikel 4.4.3 VCRO niet oplegt dat steeds tegen de volledige breedte van de bestaande wachtgevel moet aangebouwd worden, kan in alle redelijkheid niet aangenomen worden dat de doelstelling van artikel 4.4.3 VCRO, met name het wegwerken van storende wachtgevels, door de voorliggende aanvraag wordt gerealiseerd.

7.

Het aangevraagde strijdt met artikel 4.4.3, 1° a) VCRO.

Het middel is gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij voert een schending aan van het bij KB van 24 februari 1977 vastgesteld gewestplan Oudenaarde, van artikel 15.6.1 van het Inrichtingsbesluit, van artikel 4.3.1, §1 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en van de materiële motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De verzoekende partij verklaart nader:

“ ...

Het perceel, waarop de bestreden verkavelingsvergunning betrekking heeft, ligt volgens de planologische bepalingen van het bij K.B. van 24 februari 1977 vastgesteld gewestplan Oudenaarde in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Artikel 15.6.1 van hetzelfde besluit bepaalt dat de landschappelijke waardevolle gebieden gebieden zijn waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapsontwikkeling te doen. In deze gebieden mogen alle handelingen worden uitgevoerd die overeenstemmen met de in de grondkleur aangegeven bestemming, voor zover zij in de schoonheidswaarde van het landschap niet in gevaar brengen.

De artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurders of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze afdoende moeten zijn.

Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat een vergunningverlenend bestuursorgaan haar beslissing zorgvuldig moet voorbereiden en derhalve moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid vastgesteld worden.

Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de vergunningverlenende overheid onder meer tot een zorgvuldige voorbereiding van de bestreden beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier degelijk worden onderzocht, zodat ze met kennis van zaken kan beslissen (zie arrest nr. RvVb/A/1516/1456 van 23 augustus 2016).

Hieruit volgt dat bij de beoordeling van de aanvraag ook een afweging dient gemaakt te worden van het landschappelijk esthetisch criterium, waarbij de nodige aandacht dient besteed te worden aan de vrijwaring of het behoud van de bestaande landschapswaarden.

Aangezien slechts toepassing kan gemaakt worden van de uitzonderingsbepaling van art. 4.4.3 VCRO wanneer de hoofdbestemming van het gebied niet in het gedrang wordt gebracht, volstaat het dan ook niet zich te beperken tot de toetsing van de aanvraag aan de voorwaarden van art. 4.4.3 VCRO.

Uit de bestemming van het landschappelijk agrarisch gebied volgt dat bij de beoordeling van de aanvraag ook een afweging dient gemaakt te worden van het landschappelijk esthetisch criterium, waarbij de nodige aandacht dient besteed te worden aan de vrijwaring of het behoud van de bestaande landschapswaarden.

In het bestreden besluit wordt de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening enkel gebaseerd op de afwijkingsbepaling van art. 4.4.3 VCRO.

Bij de beoordeling van de goede plaatselijke ordening wordt met geen woord gerept over het landschappelijk waardevol karakter van het agrarisch gebied. In de bestreden beslissing wordt niet nagegaan of de beoogde bebouwing niet in strijd is met de bestaande landschapswaarden van het gebied.

*Ter naleving van de stedenbouwwetgeving mag men er op vertrouwen dat een zorgvuldige overheid alle feitelijke elementen van het dossier op correcte wijze toetst aan de bestaande regelgeving en deze regelgeving vervolgens op correcte wijze toepast. Het bestreden besluit is niet gesteund op een dergelijk zorgvuldig onderzoek van de feitelijke elementen.
...*

2.

De verwerende partij weerlegt het tweede middel als volgt:

*“...
De verzoekende partij gaat er vooreerst verkeerdelijk vanuit dat de aanvraag nog zou moeten worden getoetst aan de bestemming ‘landschappelijk waardevol agrarisch gebied’. Immers, de afwijkingsmogelijkheid die de afwerkingsregel biedt moet er net voor zorgen dat de vigerende (gewestplan)bestemming géén weigeringsmotief kan uitmaken. Bijgevolg kan de aanvraag niet worden geweigerd op basis van het ‘landschappelijk esthetisch criterium’, dat een onderdeel vormt van de juridische en dus legaliteitstoets aan de gewestplanbestemming.*

Indien men zou uitgaan van het standpunt van de verzoeker, dan zou de afwijkingsmogelijkheid van de afwerkingsregel volledig worden uitgehoud.

Wel dient de aanvraag nog te worden getoetst op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, wat een opportuniteitstoets is. Dit werd voor de aanvraag dan ook gedaan, waarbij de bestreden beslissing de toets aan de goede ruimtelijke ordening als volgt motiveert:

*...
De deputatie is van oordeel dat uit deze toets voldoende blijkt dat de aanvraag – óók esthetisch – verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. Meer specifiek zorgt de aanbouw tegen de wachtgevel ervoor dat de storende wachtgevel uit het landschap verdwijnt, wat in ieder geval een onmiskenbaar esthetisch voordeel oplevert.
...”*

3.

De tussenkomenende partij repliceert in haar schriftelijke uiteenzetting:

*“...
Verzoekende partij gaat evenwel voorbij aan volgende overwegingen:*

*...
Verwerende partij heeft net om reden van goede plaatselijke aanleg, de bijzondere voorwaarde opgelegd waarbij de bebouwbare oppervlakte met 2 m naar voor dient geschoven te worden.*

Huidige aanvraag betreft bovendien een verkavelingsaanvraag.

*Het is pas bij indiening van een bouwaanvraag dat geoordeeld kan worden over het ontwerp van woning en al dan niet van het landschappelijk karakter van de omgeving.
...*

4.

De verzoekende partij voegt aan haar betoog toe:

“ ...

Aangaande de landschappelijke waardevolle gebieden zoals voorzien in art. 15.4.6.1 geeft de Omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (gewijzigd via omzendbrief dd. 25/1/2002 en 25/10/2002) volgende nadere toelichting:

“DE LANDSCHAPPELIJK WAARDEVOLLE GEBIEDEN

(...)

In principe zijn dus dezelfde bestemmingen en handelingen toegelaten als bepaald voor de grondkleur.

De bedoeling van de overdruk is in de eerste plaats het bestaande landschapskarakter zoveel mogelijk te bewaren en bijzondere aandacht te besteden aan de esthetische aspecten van nieuwe inplantingen of verbouwingen. Deze komen tot uiting in de architectuur, aard van de gebruikte materialen, beplantingen enz... De aard of bestemming zelf van de constructie houdt dus geen rechtstreeks verband met de landschappelijke bescherming.

(...)

De toelaatbaarheid van bouwwerken in landschappelijk waardevolle gebieden zal dus steeds aan een dubbel criterium moeten worden getoetst.

Vooreerst moet elke aanvraag worden getoetst aan een planologisch criterium. Met name moet de vergunningverlenende overheid onderzoeken of de aanvraag in overeenstemming is met in de grondkleur aangegeven bestemming van het gebied.

Bovendien moet de aanvraag eveneens worden getoetst aan een esthetisch criterium, hetwelk inhoudt dat de beoogde handelingen en werken moeten kunnen worden overgebracht met de eisen van vrijwaring van het landschap.

Daarbij kan het bestaan van een beperkte bebouwing niet met goed gevolg worden aangevoerd om een verdere aantasting van een waardevol landschap te verrechtvaardigen.

Daar de overdruk « landschappelijk waardevol » hoofdzakelijk in de agrarische gebieden voorkomt, wordt hier enkel het deelgebied « landschappelijk waardevol agrarisch gebied » verder besproken.

In de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden zijn in principe dezelfde ordeningsmaatregelen van toepassing als in de gewone agrarische gebieden (artikel 11).

Bij elke vergunningsplichtige handeling of werk dient evenwel te worden nagegaan of de betrokken handeling of werk al dan niet dient onderworpen te worden aan bijkomende voorwaarden om verenigbaar te kunnen worden geacht met de specifieke schoonheidswaarden van het betrokken gebied.

Deze eventueel op te leggen voorwaarden kunnen betrekking hebben op de landschapsinkleding, de gebruikte materialen, de bouwhoogte, het bouwvolume en de plaats van inplanting, maar zij mogen niet van die aard zijn dat handelingen of werken die overeenstemmen met de agrarische bestemming rechtstreeks of onrechtstreeks zouden verboden worden.

(...)

Ter aanvulling of verduidelijking van deze bepalingen volgen hier enkele aanwijzingen :

Landschapsbepalende elementen (zoals hoogstammige bomen, hagen, houtwallen en dergelijke) dienen zoveel mogelijk gespaard bij het inplanten van nieuwe constructies.

Bij bouwvragen voor volledig nieuwe bedrijven, die in overeenstemming zijn met het esthetisch criterium, is het meestal aangewezen dat de bouwvraag vergezeld is van een beplantingsplan. Onder beplantingsplan wordt verstaan een plan dat de aan te brengen beplantingen aanduidt (soort, aantal en plaats). Er dient ook aangetoond te worden dat de aanleg van het opgelegde groenscherm de te vrijwaren schoonheid van het landschap naar behoren ongeschonden bewaart.

Het is aangewezen bij aanleg van een groenscherm enkel streekeigen beplanting te gebruiken. Bij open gebieden (bv. Haspengouw) is het wenselijk de verspreide inplanting van nieuwe constructies tegen te gaan. Voor zover de aanvrager daartoe de mogelijkheid heeft, zal hem worden gevraagd, deze constructies in te planten aan de rand van het beschermd gebied zo mogelijk buiten het landschappelijk waardevol gebied of daarbinnen op een plaats waar de inplanting minder storend is.

Bijgebouwen dienen zoveel mogelijk met het hoofdgebouw een eenheid te vormen : de gebouwen zijn te groeperen voor zover dit bedrijfseconomisch mogelijk is en op te richten in materialen welke harmoniëren met elkaar en passen in de omgeving, zonder dat de opgelegde eisen bedrijfseconomisch prohibitief zouden zijn.

Serres zullen zoveel mogelijk in de onmiddellijke nabijheid van de andere gebouwen opgericht worden.

Bij verbouwingswerken dient eveneens bijzondere aandacht geschonken aan het uitzicht.

Wanneer het gaat om typische boerderijen of aanhorigheden dient met zorg gewaakt over het behoud van de karakteristieken van het gebouw. In dit geval zal de provinciale afdeling ROHM contact nemen met de administratie bevoegd voor landbouw.

(...)"

(met eigen onderlijning)

...

In zijn repliek lijkt tussenkomende partij de te maken afweging aangaande het landschappelijk esthetisch criterium te verwarren met de afweging aangaande de goede ruimtelijke ordening. Verwerende partij meent dan weer verkeerdelijk dat een afweging aangaande de goede ruimtelijke ordening volstaat omdat de afwerkingsregel juist een uitzondering vormt op de bestemming waardoor de vereiste belangenafweging aangaande het landschappelijk esthetisch criterium niet dient te worden gemaakt.

Deze standpunten zijn onjuist en strijden met de bestemmingsvoorschriften.

Uit de rechtspraak van Uw Raad blijkt dat de eventuele toepassing van uitzonderingsbepalingen (zoals art. 4.4.3 VCRO) niet belet dat de vergunningsbeslissing op grond van artikel 15.4.6.1 van het Inrichtingsbesluit de motieven dient te bevatten op grond waarvan wordt geoordeeld waarom de aanvraag al dan niet de schoonheidswaarde van het landschap in het gedrang brengt. Tevens moet de beslissing een formele motivering bevatten betreffende de verenigbaarheid van de op te richten constructies met de schoonheidswaarde van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied (Arrest RvVb/A/1718/0475 van 23 januari 2018 met nummer):

...

Het is duidelijk dat het ontbreken van de toetsing aan het esthetisch criterium een schending vormt van de bestemmingsvoorschriften (zowel materieel als formeel). De bestreden beslissing maakt geen enkele afweging aangaande dit criterium en is dan ook om die reden onwettig.

...

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij voert in dit middel in essentie aan dat de verwerende partij het voorwerp van de aanvraag niet heeft getoetst aan het esthetische criterium zoals vastgelegd in artikel 15.4.6.1 van het Inrichtingsbesluit.

De partijen betwisten niet dat de aanvraag volgens het geldende gewestplan gelegen is in landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Voor de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden gelden de bestemmingsvoorschriften neergeschreven in de artikelen 11.4.1 en 15.4.6.1 van het Inrichtingsbesluit.

2.

Artikel 11.4.1 Inrichtingsbesluit bepaalt onder meer het volgende:

“ ...

De agrarische gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfsgellegenheid voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven.

...”

Artikel 15.4.6.1 Inrichtingsbesluit luidt als volgt:

“ ...

De landschappelijk waardevolle agrarische gebieden zijn gebieden waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapsontwikkeling te doen. In deze gebieden mogen alle handelingen en werken worden uitgevoerd die overeenstemmen met de in grondkleur aangegeven bestemming, voor zover zij de schoonheidswaarde van het landschap niet in het gevaar brengen.

...”

Uit de samenlezing van de artikelen 11.4.1 en 15.4.6.1 Inrichtingsbesluit volgt dat de toelaatbaarheid van bouwwerken in landschappelijke waardevolle agrarische gebieden op grond van een tweevoudig criterium getoetst moet worden: 1) een ‘planologisch criterium’, wat veronderstelt dat het vergunningverlenend bestuursorgaan nagaat of de te vergunnen werken in

overeenstemming zijn met de bestemming agrarisch gebied, en 2) 'een esthetisch criterium', wat inhoudt dat de bedoelde werken in overeenstemming gebracht moeten kunnen worden met de eisen ter vrijwaring van het landschap.

3.1.

De toepassing van artikel 4.4.3 VCRO neemt niet weg dat op grond van artikel 15.4.6.1 van het Inrichtingsbesluit de bestreden beslissing de motieven dient aan te duiden op grond waarvan geoordeeld wordt waarom de aanvraag al dan niet de schoonheidswaarde van het landschap in het gedrang brengt en een formele motivering dient te bevatten betreffende de verenigbaarheid van de constructies met de schoonheidswaarde van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Artikel 4.4.3 VCRO biedt enkel een afwijkmogelijkheid voor het bestemmingsvoorschrift, agrarisch gebied *in casu*, maar de esthetische toets kan niet als bestemmingsvoorschrift in de werkelijke betekenis van het woord aangemerkt worden. Deze motieven moeten in feite juist en in rechte pertinent zijn. Ze moeten duidelijk vermeld worden in de bestreden beslissing zelf en moeten op een duidelijke en afdoende wijze weergeven waarom het bevoegde bestuursorgaan tot die beslissing gekomen is.

De bestreden beslissing bevat geen esthetische toets, dit wordt door de verwerende partij ook niet tegengesproken.

3.2.

De overwegingen opgenomen onder de toets van de goede ruimtelijke ordening dat de werken kaderen binnen een wettelijk voorziene mogelijkheid om een zonevreemde storende wachtgevel weg te werken, dat een voorwaarde opgelegd wordt waarbij de voorziene bebouwbare oppervlakte twee meter naar voor schuift en dat de aanvraag zich situeert in een gebouwengroep kunnen niet gelezen worden als een concrete toetsing van het esthetisch criterium.

Deze laatste overweging miskent bovendien het feitelijk gegeven dat de schoonheidswaarde van het landschap op zich niet voortvloeit uit de bestaande bebouwing. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat concreet rekening is gehouden met de aanwezige karakteristieke open landschapselementen en landschapsopbouw, zodat niet is aangetoond dat het aangevraagde landschappelijk inpasbaar is in het gebied.

4.

Anders dan de tussenkomende partij opwerpt, vindt de esthetische toets wel toepassing bij een verkavelingsaanvraag. De tussenkomende partij schuift deze toets onterecht door naar het stadium van de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag.

De verkavelingsvoorschriften worden geacht de criteria van de goede ruimtelijke ordening weer te geven zodat bij de beoordeling van de verkavelingsaanvraag reeds door de verwerende partij nagegaan moet worden in hoeverre de schoonheidswaarde van het landschap niet aangetast wordt.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. KOSTEN

1.

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

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

Gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij met toepassing van artikel 21, §2 DBRC-decreet omvatten de kosten van het beroep in het huidige geval enkel de gevraagde rechtsplegingsvergoeding.

2.

De verzoekende partij vraagt om een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro toe te kennen, die ten laste van de verwerende partij komt. De Raad willigt dit verzoek in aangezien de verwerende partij in deze als de ten gronde in het ongelijk gestelde partij moet worden aangeduid.

3.

Op grond van artikel 21, §7, zesde lid DBRC-decreet kan een tussenkomende partij niet worden gehouden tot de betaling van de rechtsplegingsvergoeding of die vergoeding genieten. Het verzoek van de tussenkomende partij om haar een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro wordt verworpen.

De Raad acht het verder passend om de kosten van de tussenkomst, zijnde de door de tussenkomende partij betaalde rolrechten, ten laste van de tussenkomende partij te laten. De tussenkomende partij beslist immers zelf om desgevallend tussen te komen en de Raad is van oordeel dat de (vrijwillige) tussenkomst van een tussenkomende partij de inzet van de procedure, ook voor wat de verwerende partij betreft, niet mag verzwaren.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van Joris VANMEIRHAEGHE is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 12 oktober 2017, waarbij aan de tussenkomende partij en mevrouw Hilde VERCRUYSSSE de verkavelingsvergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het verkavelen van een terrein in twee loten teneinde één lot te creëren voor de oprichting van een eengezinswoning, lot 2 wordt uit de verkaveling gesloten op een perceel gelegen te 9750 Zingem, Kouterstraat zn, en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 703C.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en mevrouw Hilde VERCRUYSSSE en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep enkel bestaande uit een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, gelet op de vrijstelling van de betaling van het rolrecht verleend aan de verzoekende partij, verschuldigd aan de verzoekende partij, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

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

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Yannick DEGREEF

Filip VAN ACKER