

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0337 van 13 mei 2014
in de zaak 1213/0358/SA/1/0335

In zake:

1. mevrouw **Valérie MARMOY**
2. de heer **John BOONE**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Hugo VYLS
kantoor houdende te 9700 Oudenaarde, Kerkgate 19
en
advocaat Willem CHEYNS
kantoor houdende te 9700 Oudenaarde, Droesbekeplein 2
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

vertegenwoordigd door:
mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN

verwerende partij

Tussenkomende partij:

de bvba **VAN DER SYPT CONSULTING**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Wim DE CUYPER en Tom HUYGENS
kantoor houdende te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 26 januari 2013 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 6 december 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm van 30 juli 2012 verworpen.

De deputatie heeft aan de tussenkomende partij een vergunning verleend voor de wijziging van een verkavelingsvergunning, enerzijds van de bouwhoogte van 4 meter naar 5 meter kroonlijsthoogte ten opzichte van de dorpel gelijkvloers en anderzijds van de toegelaten pas van

de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning van maximum 0,35 meter naar maximum 3,15 meter boven de peilhoogte van de as van de weg.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 9630 Zwalm, Heuvelgem zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 10, sectie B, nummer 495F.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad heeft met het arrest van 27 augustus 2013 met nummer S/2013/206 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben een wederantwoordnota ingediend. De tussenkommende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De behandeling van de vordering, die initieel toegewezen is aan de derde kamer, is op 27 augustus 2013 toegewezen aan de eerste kamer.

Het schorsingsarrest van 27 augustus 2013 met nummer S/2013/206 is aan de verzoekende partijen betekend met een aangetekende brief van 5 september 2013.

De verzoekende partijen hebben met een aangetekende brief van 10 september 2013 tijdig een verzoek tot voortzetting ingediend overeenkomstig artikel 4.8.19, tweede lid VCRO.

De procespartijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 21 januari 2014, waarop de vordering tot vernietiging wordt behandeld.

Kamervoorzitter Eddy STORMS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Willem CHEYNS, die verschijnt voor de verzoekende partijen, mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Tom HUYGENS, die verschijnt voor de tussenkommende partij, zijn gehoord.

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 bvba VAN DER SYPT CONSULTING verzoekt met een aangetekende brief van 26 februari 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 18 maart 2013 de tussenkommende partij toegelaten om in de debatten tussen te komen.

Het verzoek tot tussenkomst is tijdig ingediend en het verschuldigde rolrecht werd tijdig gestort.

De tussenkommende partij is de aanvrager van de vergunning en kan dan ook beschouwd worden als belanghebbende, zoals bepaald in artikel 4.8.11, §1, eerste lid VCRO.

De Raad verklaart het verzoek tot tussenkomst ontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 19 maart 2012 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm een aanvraag in voor een vergunning tot wijziging van een verkavelingsvergunning.

Meer specifiek beoogt de tussenkomende partij de volgende wijzigingen:

- een bouwhoogte van maximaal 5 meter in plaats van 4 meter, waarbij de bouwhoogte de afstand is van de gelijkvloerse dorpel tot de bovenkant van de kroonlijst
- de pas van de gelijkvloerse vertrekken niet meer dan 3,15 meter boven peilhoogte van de as van de weg, gemeten van de uitgegraven uitrit aan de rechterzijde van het terrein op de perceelsgrens, palend aan de uitrit van het aanpalend lot 2 van de verkaveling, terwijl volgens de oorspronkelijke verkavelingsvergunning de pas van de gelijkvloerse vertrekken niet hoger dan 0,35 meter boven peilhoogte van de as van de weg of van het maaiveld is.

De eigenaars van lot 2 van de verkaveling hebben de aanvraag mee ondertekend.

Het perceel is, volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 24 februari 1977 vastgesteld gewestplan 'Oudenaarde', gelegen in woongebied met landelijk karakter.

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

Het perceel is gelegen in de behoorlijk vergunde, niet-ervallen verkaveling van 10 augustus 1998, gewijzigd op 15 oktober 1999. Deze wijziging behelst de mogelijkheid om op de perceelsgrens tussen de 2 loten van de verkaveling over een lengte van ongeveer 20 meter af te graven tot op een diepte, die niet lager is dan de hoogte van het punt op de as van de buurtweg op de snede.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 25 maart tot en met 30 april 2012, dienen de verzoekende partijen het enige bezwaarschrift in.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 13 juni 2012 als volgt voorwaardelijk gunstig:

“ ...

Planologische voorschriften

De aanvraag is volgens het gewestplan Oudenaarde (KB van 24 februari 1977) gelegen in een woongebied met landelijk karakter (zie initieel advies van de gemachtigde ambtenaar met als referentie 45027/943/1). Bij de beoordeling van de verkavelingswijziging dd. 15 oktober 1999 door de gemachtigde ambtenaar is sprake van 50 m woongebied met landelijk karakter, dan agrarisch gebied.

...

Een verkaveling is afgeleverd aan De Bock - Flamand op 10 augustus 1998 strekkende tot 2 loten voor vrijstaande woningen. Een schenking is gebeurd van lot 2 op 1 april 1999

aan Charlotte De Bock. Lot 1 is verkocht op 22 december 2006 aan Van der Sypt Consulting bvba. Zo blijkt dat de verkaveling niet vervallen is. Beide loten zijn tijdig vervreemd geweest. Zo blijkt dat de verkaveling dus niet is vervallen. De verkavelingsvergunning primeert op de andere geciteerde aanlegplan(nen) zodat hier louter wordt geoordeeld op basis van de voorschriften van die verkavelingsvergunning.

De aanvraag is principieel in strijd met het van kracht zijnde plan, vandaar de gevraagde verkavelingswijziging.

De aanvraag is niet gelegen binnen de grenzen van een bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan.

...

De verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening

Watertoets:

De aanvraag is niet gelegen in een risicozone voor overstromingen. De beoordeling dient verder te gebeuren naar aanleiding van een toekomstige stedenbouwkundige aanvraag.

De verkavelingswijziging omvat voldoende stukken teneinde hierover een uitspraak te kunnen doen.

Historiek

De gemeente Zwalm beschikt over een digitaal vergunningenregister.

Verkavelingsvergunning dd. 10 augustus 1998 strekkende tot het oprichten van 2 vrijstaande eengezinswoningen.

Verkavelingswijziging dd. 15 oktober 1999 strekkende tot: het voorstel voorziet dat op de perceelsgrens tussen de twee loten over een lengte van +/- 20 m mag worden afgegraven tot op een diepte niet lager dan de hoogte van het punt op de as van de buurtweg op de snede.

Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en de aanvraag:

De aanvraag is gelegen langsheen de Heuvelgem, een voldoende uitgeruste gemeenteweg. De aanvraag maakt deel uit van een goedgekeurde niet-vervallen verkaveling voor vrijstaande eengezinswoningen en is hierin gekend als het lot 1. Huidige aanvraag beoogt het wijzigen van de bouwhoogte en de pas van de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning op lot 1.

Verenigbaarheid met de voorschriften inzake ruimtelijke ordening

De aanvraag is principieel in strijd met het van kracht zijnde verkavelingsplan, vandaar de gevraagde verkavelingswijziging. De aanvraag is in overeenstemming met de gewestelijke, provinciale en gemeentelijke verordeningen van toepassing op deze aanvraag.

Verenigbaarheid met andere voorschriften:

De aanvraag ligt aan een voldoende uitgeruste gemeenteweg.

De aanvraag is niet gelegen nabij een waterloop.

De aanvraag is niet gelegen langs een spoorweg, provincieweg of gewestweg.

De aanvraag heeft geen betrekking op een beschermd monument of ligt niet in een beschermd stads- en dorpsgezicht, landschap, ankerplaats of archeologische zone.

De aanvraag maakt geen deel uit van een park of bos.

De aanvraag is niet gelegen in een risicogebied voor overstromingen.

...

Beoordeling van de resultaten van het openbaar onderzoek:

Er is een openbaar onderzoek gehouden van 27 maart tot en met 25 april 2012.

Gedurende het openbaar onderzoek is één bezwaarschrift ontvangen. Dat dit bezwaarschrift samengevat, handelt over:

- *het lozen van huishoudelijk afvalwater vervuilt onze gracht, baggerslib, bronput, veedrinkplaats en percelen;*
- *bouwwerken kunnen landverglijdingen veroorzaken, met nefaste gevolgen voor ons huis en bijgebouwen;*
- *er is een vermoeden van verval van verkavelingsvergunning;*
- *perceel 495f schijnt niet te bestaan. Er kan dus geen verkavelingsvergunning bestaan voor dat perceel;*
- *de aangevraagde afstand van 5 m tussen gelijkvloerse dorpel en de bovenkant van de kroonlijsthoogte is te groot;*
- *de verkavelingswijziging omvat agrarisch gebied, maar de op te richten gebouwen hebben geen agrarische bestemming;*
- *de verkavelingswijziging beoogt een ongegronde verhoging van de gelijkvloerse pas van 3,15 m boven de as van de weg.*

Dat omtrent dit bezwaarschrift, volgend standpunt wordt ingenomen:

- *is niet van stedenbouwkundige aard en niet relevant op de voorliggende verkavelingswijziging strekkende tot de bouwhoogte en de pas van de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning op lot 1. Vooral nog zullen voorwaarden worden opgelegd bij de uiteindelijke stedenbouwkundige vergunning teneinde huishoudelijke vervuiling tot een minimum te beperken;*
- *dit deel van het bezwaar is niet relevant op de voorliggende verkavelingswijziging die strekt tot een wijziging van de bouwhoogte en de pas van de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning op lot 1. De aanvraag valt immers onder de toepassing van een goedgekeurde niet-vervallen verkaveling van 10 augustus 1998;*

- *na intern onderzoek is de verkaveling voor de loten 1 en 2 niet vervallen en blijft de rechtszekerheid behouden;*
- *perceel 495f is volgens de legger jaargang 2011 wel degelijk gekend;*
- *dient te worden geminimaliseerd. Het bijgevoegd bouwplan geeft een goed beeld weer van wat zal worden beoogd. De initiële verkavelingsvoorschriften lieten reeds een kroonlijsthoogte toe van 4 m. Dit wordt in hoofdzaak aangehouden, zeer plaatselijk wordt hiervan afgeweken teneinde te werken met gevel- en volumespel.*

Om die reden kan een plaatselijke kroonlijsthoogte van 5 m worden aanvaard overeenkomstig het bijgevoegd bouwplan, een aanvaardbaar hedendaags concept;

- *de goedgekeurde niet-vervallen verkaveling van 10 augustus 1998 primeert;*
- *de wijziging slaat op het rechtzetten van een vergissing dewelke is geslopen in de voorschriften van de initiële verkavelingsvergunning dd. 10 augustus 1998 waar staat dat de pas van de gelijkvloerse vertrekken niet meer dan 0,35 m boven de peilhoogte van de as van de weg mag worden voorzien (dit is onmogelijk uit te voeren rekening houdende met het bestaande reliëf en de bestaande plaatselijke aanleg).*

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening:

- *overwegende dat de aanvraag het wijzigen betreft van de bouwhoogte en de pas van de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning op lot 1 cfr. het bijgevoegd bouwplan;*
- *overwegende dat gedurende het openbaar onderzoek slechts één bezwaarschrift is ontvangen (zie weerlegging van het bezwaarschrift hierboven);*
- *gelet op de historiek van het dossier en de verkavelingswijziging dd. 15 oktober 1999 dewelke voorzag in een gezamenlijke oprit met lot 2 en reliëfwijzigingen tussen beide loten met vervolgens het instemmen van ondergrondse ruimtes;*
- *overwegende dat het bijgevoegd bouwplan een goed beeld geeft van wat wordt beoogt, een aanvaardbaar hedendaags concept met gevel- en volumespel;*
- *overwegende dat het voorstel van wijziging aanvaardbaar (zie argumentatie hierboven) is en deels verwachtingen inlost die in het verleden zijn gegeven.*

De voorliggende verkavelingswijziging kan stedenbouwkundig worden aanvaard mits:

- *de beslissing van de verkavelingswijziging stelt de aanvrager niet vrij tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een nieuwbouwwoning op lot 1;*
- *de voorliggende verkavelingswijziging strekt zich tot hetgeen is aangevraagd cfr. het bijhorend bouwplan en gewijzigde verkavelingsvoorschriften?*

...

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm adviseert op 18 juni 2012 voorwaardelijk gunstig met verwijzing naar het verslag van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 18 juli 2012 als volgt voorwaardelijk gunstig:

“ ...

Het ingediende dossier in verband met de verkavelingswijziging is volledig en de procedure tot behandeling van deze aanvraag is correct verlopen. Ik sluit mij volledig aan bij de planologische en ruimtelijke motivering van deze aanvraag, zoals opgebouwd door het college van burgemeester en schepenen.

Bijgevolg wordt deze aanvraag gunstig geadviseerd.

Voorwaarden:

- *de voorwaarden gesteld in het advies van het schepencollege dd 18/06/2012 zijn te volgen.*

...”

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwalm verleent op 30 juli 2012, met overname van het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar en van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, onder voorwaarden een vergunning tot wijziging van de verkavelingsvergunning aan de tussenkomende partij.

De verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 10 september 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 27 november 2012 dit administratief beroep niet in te willigen en de gevraagde wijziging van de verkavelingsvergunning te vergunnen.

Na de hoorzitting van 6 november 2012 beslist de verwerende partij op 6 december 2012 als volgt het administratief beroep niet in te willigen en een vergunning tot wijziging van de verkavelingsvergunning te verlenen:

“ ...

1. Feitelijke en juridische gronden

...

1.1 Planologische voorschriften

- *Het perceel ligt binnen de perimeter van het bij koninklijk besluit van 24 februari 1977 vastgesteld gewestplan Oudenaarde.*

De bouwplaats ligt in woongebied met landelijk karakter

...

- *Het terrein is niet gelegen binnen de grenzen van een bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan dat de bestemming van het gebied wijzigt.*
- *Het terrein is gelegen in de goedgekeurde, niet vervallen verkaveling door het college van burgemeester en schepenen vergund op 10 augustus 1998 en gewijzigd*

op 15 oktober 2012.

...

1.4 Historiek

Op 10 augustus 1998 verleende het college van burgemeester en schepenen een verkavelingsvergunning voor het oprichten van 2 vrijstaande eengezinswoningen.

Op 15 oktober 1999 verleende het college van burgemeester en schepenen een vergunning tot verkavelingswijziging: het voorstel voorzag dat op de perceelsgrens tussen de twee loten over een lengte van +/- 20 m mocht worden afgegraven tot op een diepte niet lager dan de hoogte van het punt op de as van de buurtweg op de snede.

1.5 Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project

Het terrein is gelegen in het zuidelijke deel van het grondgebied van de gemeente Zwalm, binnen de deelgemeente Sint-Blasius-Boekel, op ongeveer 2 km ten zuidoosten van deze dorpskern met de Sint-Blasiuskerk. Het terrein is gelegen op de grens met de gemeente Brakel, deelgemeente Elst. Het ligt op korte afstand van de gewestweg N415 Hooglaan, verbindingsweg tussen Brakel en Zwalm.

Het terrein is gelegen binnen een glooiend landschap dat wordt gekenmerkt door een verspreide bebouwing van vrijstaande eengezinswoningen, bestaande uit één tot maximum twee bouwlagen met een hellend dak. De woningen met twee bouwlagen situeren zich op het laagste peil van de omgeving. Het perceel grenst noordelijk aan een weiland; zuidelijk aan lot 2 van de verkaveling, dat bebouwd is met een woning met 2 bouwlagen en hellend dak.

De omgeving van het perceel, en het perceel zelf, worden gekenmerkt door een glooiing in het landschap. Het terrein zelf ligt aan de straat ca. 50 cm boven de as van de weg en achteraan rechts 3,35 cm en links 3,52 cm boven de as van de weg.

Het perceel is gelegen langs een doodlopende zijweg van de gemeenteweg Heuvelgem, een volwaardig uitgeruste weg. Het grenst over een breedte van ca 25,50 m aan de voorliggende wegenis en heeft een diepte van ca. 44,50 m bij de rechtse en 55 m bij de linkse perceelsgrens. Door de ligging in de zijweg ligt het tegenover de hoofdweg in de tweede bouwlijn.

Het terrein is momenteel braakliggend en bezaaid met gras.

De aanvraag maakt deel uit van een goedgekeurde niet-vervallen verkaveling voor vrijstaande eengezinswoningen en is hierin gekend als het lot 1.

Huidige aanvraag beoogt het wijzigen enerzijds van de bouwhoogte van 4m naar 5m kroonlijsthoogte ten opzichte van de dorpel gelijkvloers en anderzijds de toegelaten pas van de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning van maximum 0,35 m naar maximum 3,15 m boven de peilhoogte van de as van de weg op te trekken.

...

2. Motivering

2.1 De watertoets

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

overstromingsgevoelig gebied.

Er kan in alle redelijkheid gesteld worden dat het voorgesteld ontwerp, dat bij uitvoering van de verkaveling slechts zal resulteren in een beperkte wijziging van de bebouwde oppervlakte, de doelstellingen van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid niet schaadt en bijgevolg de watertoets doorstaat.

2.2 De juridische aspecten

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

De oorspronkelijke verkavelingsvergunning dateert van 1998 en is nog rechtsgeldig. De in die verkaveling voorziene bebouwbare oppervlaktes situeren zich volledig binnen het 50 m diepe woongebied met landelijk karakter, wanneer gemeten wordt vanaf de grens tussen de eigenlijke weg Heuvelgem en de betrokken percelen. Aan de noordelijke zijde van het perceel ligt een gedeelte agrarisch gebied, doch voorliggende verkavelingswijziging heeft enkel betrekking op de bebouwbare oppervlakte, die volledig in woongebied met landelijk karakter gelegen is. De voorgestelde wijziging moet bijgevolg niet getoetst worden aan de aanpalende bestemming agrarisch gebied.

2.3 De goede ruimtelijke ordening

De voorliggende aanvraag beoogt het wijzigen van enerzijds de bouwhoogte van 4m naar 5m kroonlijsthoogte ten opzichte van de dorpel gelijkvloers en anderzijds de pas van de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning van maximum 0,35 m naar maximum 3,15 m boven de peilhoogte van de as van de weg.

De verhoging van de vloerpas van de gelijkvloerse verdieping kan aanvaard worden daar op die manier deze pas ter hoogte van de achtergevel aansluit op het maaiveld. De in de geldende verkavelingsvergunning opgenomen vloerpas blijkt, gelet op het specifieke reliëf van deze percelen, niet realistisch en werd klaarblijkelijk voor de andere woning uit de verkaveling niet gerespecteerd.

Het beroepsschrift heeft betrekking op het feit dat de gracht vervuild wordt, dat bouwwerken landverglidingen kunnen veroorzaken, dat de afstand van 5 m tussen de gelijkvloerse dorpel en de bovenkant van de kroonlijsten van de woning te groot is, dat de verkaveling agrarisch gebied omvat, dat de verkavelingswijziging een ongegronde verhoging van de gelijkvloerse pas van 3,15 m boven de as van de weg beoogt.

Het perceel ligt in een zone met verhoogde gevoeligheid voor landvergliding, maar niet in een risicogebied. Het is bovendien zelf redelijk vlak. De weg waaraan het gelegen is, is enkel hol aan het begin doordat ze moet aansluiten met de hoofdweg van Heuvelgem.

Ze evolueert verderop naar een vlakke weg. Een hoogteverschil van minder van 50cm is gangbaar.

Uit de foto's horende bij het bezwaar en het beroepsschrift zou moeten blijken dat er een risico bestaat op landvergliding. Een analyse van de specifieke ruimtelijke situatie samen met de risicokaarten leert dat hetgeen hier gevraagd wordt geen impact zal hebben op een eventueel risico op grondverschuivingen, aangezien het perceel gelegen is in een verkaveling, vergund in 1998, waarmee de bebouwbaarheid van dit perceel

vastgelegd werd. Met deze aanvraag wordt enkel een wijziging aangevraagd.

Hetzelfde kan gezegd worden voor het aanwezige niveauverschil tussen het perceel van appellant en dat van de aanvragers: ook dit werd reeds aanvaardbaar geacht op het moment van het afleveren van de oorspronkelijke verkavelingsvergunning.

De wijziging van de verkaveling voorziet tevens in de verhoging van de toegelaten kroonlijsthoogte met 1 m. Het bij de aanvraag gevoegde voorbeeldplan toont een woning met 3 bouwlagen, waarvan 1 kelderverdieping met garagefunctie, 1 volle bouwlaag en 1 bouwlaag grotendeels ingewerkt in het hellend dak.

Het realiseren van 3 bouwlagen op zo'n manier, met één ervan in de kelderverdieping, is niet vreemd aan de omgeving. Op die manier wordt het natuurlijk reliëf gebruikt om een toegankelijke kelder te kunnen maken, een logische werkwijze die verschillende voordelen kent.

De naastgelegen woning op lot 2 omvat ook 3 bouwlagen, waarvan 1 kelderverdieping met garagefunctie en 1 in het hellend dak. In de straat komen nog dergelijke woningen voor. Het voorzien van de garages in de kelderverdieping is voor een hellend terrein vaak een logische keuze.

De voorgestelde wijziging van de verkaveling resulteert er niet in dat gebouwen kunnen opgericht worden die een hinder zullen veroorzaken die de maat van normale burenhinder overstijgt.

*De goede plaatselijke aanleg gaat er door de voorgestelde verkaveling op vooruit, het op te richten gebouw zal immers het bestaande reliëf beter respecteren.
..."*

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De verwerende partij heeft de bestreden beslissing met een aangetekende brief van 13 december 2012 betekend aan de verzoekende partijen, die dan ook tijdig beroep hebben ingesteld met een aangetekende brief van 26 januari 2013.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen

Standpunt van de partijen

1.

De tussenkomende partij betwist als volgt het belang van de verzoekende partijen:

"...

Verzoekende partijen tonen niet aan dat zij rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden door de bestreden beslissing.

Op p. 16 van hun verzoekschrift zetten verzoekende partij in een uiterst summiere paragraaf hun belang uiteen. Zij verwijzen hierbij naar het feit dat “zij palen aan het perceel 495f waarvoor de vergunning werd afgeleverd d.m.v. de bestreden beslissing”.

Het is intussen vaste rechtspraak van Uw Raad dat het louter beschikken over een zakelijk recht betreffende een aanpalend perceel niet volstaat als bewijs van een voldoende belang.

Ook uit de rest van het verzoekschrift blijkt geenszins dat verzoekers hinder of nadelen zouden kunnen lijden t.g.v. de bestreden beslissing.

Heel het verzoekschrift is immers in essentie gericht tegen het feit dat er op het lot 1 een woning kan opgericht worden.

Dit terwijl de mogelijkheid om een woning op te richten op lot 1 reeds vervat zit in de (niet-vervallen) verkavelingsvergunning dd. 10.08.1998.

De bestreden beslissing wijzigt enkel de verkavelingsvoorschriften op twee punten (de hoogte van de woning en de hoogte van de vloerplas). Deze wijzigingen berokkenen verzoekers geen enkel nadeel. Verzoekers beweren dit ook niet.

Dit blijkt zeer duidelijk uit de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Verzoekers putten een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uit twee beweerde nadelen:

- mogelijke landverglijdingen die de woning van verzoekers kunnen doen instorten;
- de vervuiling van het perceel van verzoekers door het lozen van huishoudelijk afvalwater.

Onder punt 7 (op p. 3 van het verzoekschrift) stellen verzoekers dat “het bouwen van huizen” verglijdingen kan veroorzaken. Verzoekers geven nergens aan dat en/of hoe de bestreden verkavelingswijziging zou kunnen leiden tot een (beweerd) risico dat niet reeds vervat zit in de oorspronkelijke verkavelingsvergunning.

Het risico op verzakkingen vormt bovendien geen stedenbouwkundig aspect (het maakt geen deel uit van de criteria van art. 4.3.1. VCRO) maar een louter burgerrechtelijk aspect. De architect en aannemer die de werken uitvoeren moeten (zoals bij elk bouwwerk) voldoende maatregelen nemen om er voor te zorgen dat er geen schade ontstaat aan de omliggende bebouwing. Indien bij het uitvoeren van de bouwwerken toch schade zou ontstaan, vormt dit een louter burgerrechtelijke aangelegenheid.

...

Ook de beweerde vervuiling van het perceel van verzoekers door het lozen van afvalwater staat niet in oorzakelijk verband tot de bestreden beslissing. De verkavelingswijziging wijzigt niets aan de verkavelingsvergunning met betrekking tot de afvoer van huishoudelijk afvalwater.

Verzoekers tonen dan ook niet aan dat zij beschikken over een belang dat in verband staat tot de bestreden beslissing.

...”

2.

De verzoekende partijen antwoorden hierop:

“ ...

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO bepaalt dat een natuurlijke persoon RvVB-beroep kan instellen, indien deze (on)rechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing.

...

Het belang van de verzoekende partijen staat vast.

Dit belang werd door de bestreden beslissing al aangenomen.

Het administratief beroep van de verzoekende partijen werd niet wegens gebrek aan belang onontvankelijk verklaard. De bestreden beslissing stelt op de eerste pagina uitdrukkelijk dat het beroep van verzoekende partijen “ontvankelijk is ingesteld”.

...

De wijziging van de verkavelingsvergunning mbt de verhoging van de kroonlijsthoogte en substantiële verhoging van de gelijkvloerse pas op een op zich reeds hoger gelegen perceel, kan bijgevolg (on)rechtstreekse hinder veroorzaken voor de verzoekende partijen: inkiijk, privacyschending, ...

Het bij de aanvraag tot verkavelingswijziging gevoegd bouwplan – weze het ten titel van illustratie zoals de tussenkomende partij dit minimaliseert: cfr. infra – bevestigt dat ingevolge de vergunde verkavelingswijziging raamopeningen kunnen worden voorzien tot op een hoogte die rechtstreekse inkiijk en privacyschending veroorzaakt tot op het perceel met tuin van de verzoekende partijen.

...

Voorts maken de verzoekende partijen in een uitgebreid en met stukken gestaafd verzoek voldoende aannemelijk dat de onmiddellijke omgeving van/rondom het bouwperceel te maken heeft met de problematiek van grondvergliding. De verzoekende partijen tonen aan dat wetenschappelijk onderzoek van de K.U.L. bebouwing of verbouwing afraadt in gebieden die “slechts” onderhevig zijn aan een verminderd risico op grondvergliding.

...”

Beoordeling door de Raad

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO bepaalt dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing, een beroep kan instellen bij de Raad.

De verzoekende partijen wonen tegenover het perceel waarop de bestreden beslissing betrekking heeft. Uit het verzoekschrift blijkt voldoende dat privacyhinder door mogelijke inkiijk en een vergoot risico op grondverschuiving als hinder of nadelen aangevoerd worden.

De Raad verwierpt de exceptie van de tussenkomende partij en oordeelt dat de verzoekende partijen overeenkomstig artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO over het vereiste belang beschikken om bij de Raad beroep in te stellen.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun eerste middel stellen de verzoekende partijen dat de verwerende partij hun recht om schriftelijk gehoord te worden, evenals hun recht op tegenspraak, miskend heeft. Volgens de verzoekende partijen hebben zij op 29 oktober 2012 gevraagd om schriftelijk gehoord te worden, maar heeft de verwerende partij hierop niet geantwoord. In diezelfde brief hebben de verzoekende partijen aan de verwerende partij ook gevraagd om hen in kennis te stellen van de argumenten van de “tegenpartij”, hetgeen de verwerende partij echter evenmin gedaan heeft.

2

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Artikel 4.7.23, §1 VCRO voorziet uitdrukkelijk het hoorrecht voor de beroepsindiener en vormt daar een wezenlijk onderdeel van de administratieve beroepsprocedure.

Verzoekers, die administratief beroep bij de deputatie hadden aangetekend, hebben dan ook de mogelijkheid gekregen om zowel in hun beroepschrift als op de hoorzitting hun grieven ten aanzien van de door hun bestreden beslissing kenbaar te maken. Verzoekers betwisten niet dat zij een uitnodiging hebben gekregen voor de hoorzitting en derhalve de mogelijkheid werd geboden om hun argumenten ten opzichte van de bestreden verkavelingswijziging uiteen te zetten.

Wat het zogenaamde recht op tegenspraak betreft, moet worden opgemerkt dat wanneer de deputatie op basis van de artikelen 4.7.21, §1 en 4.7.23 VCRO uitspraak doet over een bij haar ingesteld beroep tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen, zij optreedt als orgaan van actief bestuur en niet als administratief rechtscollege. De verplichting voor het bestuur om het recht van verdediging na te leven geldt enkel in tuchtzaken, wat hier niet het geval is. Het inroepen van het recht op verdediging geldt dus niet tijdens de administratieve beroepsprocedure bij de deputatie in het kader van een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag (RvVb nr. A/2012/0428 van 23 oktober 2012).

...”

3.

De tussenkommende partij betwist de ontvankelijkheid van het eerste middel en voegt er nog het volgende aan toe:

“ ...

Het middel is onontvankelijk. Verzoekers geven niet aan welke rechtsregel geschonden zou worden. Zij verwijzen enkel naar het feit dat hen elke mogelijkheid op tegenspraak ontzegd werd t.o.v. de argumenten van de tussenkommende partij. Er bestaat echter geen enkele bepaling die dergelijke tegenspraak (tussen de aanvrager en een beroepsindiener) organiseert op het niveau van de Deputatie.

...

In hun beroepschrift dd. 09.09.2012 hebben verzoekers het volgende geschreven (zie p. 13 van het beroepsschrift):

“Wij hebben gepoogd alle nodige details in dit beroepschrift op te nemen. Wij denken daarom niet dat het bijkomend nodig is om gehoord te worden. Wij staan echter steeds ter beschikking van de Deputatie mochten bijkomende inlichtingen nodig zijn.”

Verzoekers hebben derhalve niet gevraagd om gehoord te worden.

Desalniettemin heeft de Deputatie de verzoekers uitgenodigd voor de hoorzitting van 06.11.2012, via brief van 23.10.2012.

Op 29.10.2012 hebben verzoekers een schrijven verzonden aan de Deputatie waarin zij verzochten om schriftelijk gehoord te worden, zonder enige motivering, en waarin zij vroegen om hen de argumenten van de tussenkomende partij over te maken.

Verzoekers zijn vervolgens niet opgedaagd op de hoorzitting, ondanks de uitnodiging daartoe.

Het valt niet in te zien welke bepaling door deze gang van zaken geschonden zou kunnen zijn. De Deputatie heeft verzoekers op correcte wijze uitgenodigd voor de hoorzitting, ondanks het feit dat verzoekers daar niet eens om verzocht hadden.

Verzoekers zijn niet opgedaagd. Het gebrek aan tegenspraak waar verzoekers op wijzen, is dan ook geheel aan hunzelf te wijten. Het is uiteraard de Deputatie die beslist op welke wijze zij de partijen hoort (mondeling of schriftelijk). Tussenkomende partij was wel aanwezig op de hoorzitting (via haar raadsman) en heeft haar argumenten mondeling uiteengezet.

...

Tussenkomende partij heeft echter geen schriftelijke argumenten aangevoerd, zodat er geen enkele reden was voor de Deputatie om te reageren op het schrijven van verzoekers dd. 29.10.2012.

De VCRO voorziet zoals gemeld geen tegenspraak tussen de aanvrager en de beroepsindiener.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

Voor zover de tussenkomende partij de onontvankelijkheid van het eerste middel inroept omdat de verzoekende partijen niet vermelden welke rechtsregel geschonden is, verwierpt de Raad deze exceptie. De Raad interpreteert het eerste middel als een schending van de hoorplicht en stelt vast dat zowel de verwerende partij als de tussenkomende partij het middel ook zo begrepen hebben en er zich ten gronde tegen verweerd hebben.

2.

Artikel 4.7.23, §1 VCRO bepaalt:

“ ...

De deputatie neemt haar beslissing omtrent het ingestelde beroep op grond van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en nadat zij of haar gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek schriftelijk of mondeling heeft gehoord.

...”

De verzoekende partijen stellen in hun administratief beroepsverzoekschrift voor de verwerende partij op pagina 13 het volgende met betrekking tot het recht om gehoord te worden:

“ ...

Wij hebben gepoogd alle nodige details in dit beroepschrift op te nemen. Wij denken daarom niet dat het bijkomend nodig is om gehoord te worden. Wij staan echter steeds ter beschikking van de Deputatie mochten bijkomende inlichtingen nodig zijn.

...”

De verzoekende partijen kunnen niet betwisten dat zij in hun administratief beroepsverzoekschrift niet alleen al hun grieven vermeld hebben, maar ook uitdrukkelijk stellen dat het niet nodig is om nog gehoord te worden.

De verzoekende partijen kunnen de verwerende partij dan ook niet verwijten dat zij niet gehoord zijn tijdens de administratieve beroepsprocedure.

Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun tweede middel betogen de verzoekende partijen als volgt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing hun “tweede conclusie” niet behandelt:

“ ...

Het beroepschrift van de verzoekers bij de deputatie bevat twee conclusies. De deputatie beschouwt enkel de eerste.

De deputatie maakt hier een formele fout. Minstens had de bestreden beslissing moeten motiveren waarom de tweede conclusie niet ontvankelijk zou zijn geweest.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Volgens verzoekers zou maar een van de twee conclusies van verzoekers behandeld zijn geweest in de bestreden beslissing, maar ze halen geen elementen aan om dit aannemelijk te maken. De Raad van State heeft bovendien bij herhaling bepaald dat de deputatie, wanneer zij in beroep uitspraak doet over een stedenbouwkundige vergunning, zij niet optreedt als administratief rechtscollege maar als orgaan van actief bestuur.

Hieruit volgt volgens de Raad dat de deputatie, om te voldoen aan de haar opgelegde motiveringsverplichting, niet er toe gehouden is alle in het beroep aangevoerde argumenten te beantwoorden. Het volstaat dat zij in de beslissing duidelijk aangeeft door welke, met de goede plaatselijke aanleg verband houdende redenen, haar beslissing is verantwoord (RvS Pauwels e.a, nr. 196.249 van 22 september 2009).

...”

3.

De tussenkomen de partij betwist de ontvankelijkheid van het tweede middel als volgt:

“ ...

Het middel is te vaag om met zekerheid begrepen te kunnen worden en is derhalve onontvankelijk. Tussenkomen de partij kan alleen maar gissen waarover dit middel handelt.

Mogelijks doelen verzoekers op punt 61 uit hun beroepschrift waarin zij vroegen aan de Deputatie om de “dossiervergunning” ten laste te leggen van de gemeente.

Waarschijnlijk wordt hiermee gedoeld op de dossiertaks verschuldigd bij aantekenen van hoger beroep (62,50 EUR).

De deputatie is niet bevoegd om deze dossiertaks aan iemand anders op te leggen.

Bovendien bestond hiertoe geen enkele aanleiding nu het beroep van verzoekers werd afgewezen.

Er was dan ook geen enkele reden waarom de Deputatie op dit argument diende te antwoorden.

Conform vaste rechtspraak van Uw Raad dient de Deputatie niet op alle bezwaren uit het beroepschrift te antwoorden.

...”

Beoordeling door de Raad

Artikel 4.8.2, tweede lid VCRO bepaalt dat de Raad de bestreden vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing vernietigt wanneer die beslissing onregelmatig is, en dat een beslissing onregelmatig is wanneer zij in strijd is met regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur.

Artikel 11, tweede lid, 7° Procedurebesluit bepaalt dat een verzoekschrift een omschrijving van de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur moet bevatten, alsook een omschrijving van de wijze waarop de desbetreffende regelgeving, voorschriften of beginselen naar het oordeel van de verzoeker geschonden worden.

De verzoekende partijen blijven in hun tweede middel in gebreke aan te duiden wat de “tweede conclusie” is, die de verwerende partij volgens hen niet behandeld heeft en welke regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur hierdoor geschonden is.

De Raad kan dan ook de vermeende schending niet onderzoeken.

Het tweede middel is onontvankelijk.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun derde middel voeren de verzoekende partijen als volgt aan dat het perceel 495f “voor meer dan de helft” in agrarisch gebied ligt, waardoor “het motief juridisch onjuist” is:

“ ...

*Perceel 495f waarvoor deze verkavelingswijziging werd vergund, ligt **voor meer dan helft in landbouwgebied**. Volgens de geldende wetgeving mag ze **helemaal niet** in landbouwgebied liggen, maar dient zij zich volledig te bevinden in de rood en wit gearceerde strook: woonzone met landelijk karakter. De bestreden beslissing geeft geen uitzonderlijke redenen aan waarom van de geldende wetgeving zou moeten worden afgeweken. **Het motief is juridisch onjuist.***

... ”

... perceel 495f had in tweeën moeten worden gesplitst, waarbij het lot dat in landbouwgebied ligt voor verkaveling wordt uitgesloten.

... ”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Verzoekers beweren dat perceel 495F voor meer dan de helft in agrarisch gebied ligt, waardoor dit gedeelte beter uit de verkaveling zou zijn gesloten.

Deze opmerking heeft echter betrekking op de oorspronkelijk verleende verkavelingsvergunning en niet op de thans aangevraagde verkavelingswijziging. Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de aangevraagde verkavelingswijziging enkel betrekking heeft op het gedeelte van het perceel dat gelegen is in woongebied met landelijk karakter, zodat de voorgestelde wijziging niet getoetst diende te worden aan de aanpalende bestemming.

... ”

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Dit argument werd reeds opgeworpen door verzoekers in het beroepschrift. Het argument werd duidelijk en afdoende beantwoord door de Deputatie:

“De in die verkaveling voorziene bebouwbare oppervlaktes situeren zich volledig binnen het 50 m diepe woongebied met landelijk karakter, wanneer gemeten wordt vanaf de grens tussen de eigenlijke weg Heuvelgem en de betrokken percelen. Aan de noordelijke zijde van het perceel ligt een gedeelte in agrarisch gebied, doch voorliggende verkavelingswijziging heeft enkel betrekking op de bebouwbare oppervlakte, die volledig in woongebied met landelijk karakter gelegen is. De voorgestelde wijziging moet bijgevolg niet getoetst worden aan de aanpalende bestemming agrarisch gebied.”

Verzoekers brengen geen enkel argument naar voor waaruit zou blijken dat deze motivering onjuist zou zijn.

...

4.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog:

“ ...

De verzoekende partijen werpen de strijdigheid van de bestreden beslissing op met de bestemming van het agrarisch gebied en schending van de materiële motiveringsplicht en het materieel motiveringsbeginsel.

*Dit is in de opsomming van het verzoekschrift het (niet genummerde) **derde** middel.*

De omschrijving van dit middel op pag. 7-8 onder punt 19-20 van het inleidend verzoekschrift bevestigt dit zeer duidelijk: “het motief is juridisch onjuist”.

...

Volgens de bestreden beslissing is de aanvraag «in overeenstemming» met de voorschriften van het geldende gewestplan. (...)

Dit is manifest onjuist.

*Indien een perceel het voorwerp uitmaakt van een aanvraag, dient met de hoofdbestemming rekening gehouden te worden. Opsplitsing per perceel in afzonderlijke bestemmingen is niet mogelijk. Dit blijkt uit de parlementaire voorbereiding bij de VCRO. **(zie stuk 50)***

...

De hoofdbestemming van perceel 495/F is agrarisch.

Stuk 49 toont dit aan.

De bestreden beslissing is strijdig met de parlementaire voorbereiding van de VCRO en werd aldus onwettig genomen: de aanvraag werd planologisch enkel getoetst aan het opgesplitste perceelsgedeelte in woongebied. Hiermee wordt de hoofdbestemming van het perceel 495/F (agrarisch gebied) geschonden.

*Het destijds vergunde verkavelingsplan situeert de bebouwde oppervlakte overigens al deels in agrarisch gebied. De afstand t.o.v. de openbare weg «Heuvelgem» bedraagt vanaf straatzijde bekeken 11.00m + 19.00m + 25.50m, hetzij 55,50m. Op het verkavelingsplan is een linker bouwvrije zijstrook voorzien van 4,00m, zodat de bebouwbare oppervlakte zelfs deels in agrarisch gebied is gelegen (55,50m – 4,00m is 51,50m waarvan dus 1,50m achter het 50m diepe woongebied). **(zie stuk 51: opgave afstanden tov «Heuvelgem»)***

...”

Beoordeling door de Raad

Volgens de verzoekende partijen is het perceel, waarop de aanvraag betrekking heeft, grotendeels gelegen in agrarisch gebied, waardoor er een legaliteitsbelemmering is om de gevraagde verkavelingswijziging te vergunnen.

De verzoekende partijen hebben in hun administratief beroepsverzoekschrift hetzelfde “middel” ontwikkeld en de verwerende partij stelt in de bestreden beslissing daarover:

“ ...

Het perceel ligt binnen de perimeter van het bij koninklijk besluit van 24 februari 1977 vastgesteld gewestplan Oudenaarde.

De bouwplaats ligt in woongebied met landelijk karakter.

... ”

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

De oorspronkelijke verkavelingsvergunning dateert van 1998 en is nog rechtsgeldig. De in die verkaveling voorziene bebouwbare oppervlaktes situeren zich volledig binnen het 50 m diepe woongebied met landelijk karakter, wanneer gemeten wordt vanaf de grens tussen de eigenlijke weg Heuvelgem en de betrokken percelen. Aan de noordelijke zijde van het perceel ligt een gedeelte agrarisch gebied, doch voorliggende verkavelingswijziging heeft enkel betrekking op de bebouwbare oppervlakte, die volledig in woongebied met landelijk karakter gelegen is. De voorgestelde wijziging moet bijgevolg niet getoetst worden aan de aanpalende bestemming agrarisch gebied.

... ”

De verwerende partij stelt dus in de bestreden beslissing dat het perceel, waarop de aanvraag betrekking heeft, voor de eerste 50 meter gelegen is in woongebied met landelijk karakter en dat de bebouwbare oppervlakte, waarop de verkavelingswijziging betrekking heeft, volledig in woongebied met landelijk karakter gebied gelegen is.

De Raad oordeelt dat de verzoekende partijen zich in hun derde middel beperken tot een loutere bewering en ter staving ervan alleen een vaag uittreksel van het gewestplan bijbrengen, waarop het perceel is aangeduid.

De Raad kan daar onmogelijk uit afleiden dat de motivering van de bestreden beslissing onjuist is.

De Raad oordeelt dan ook dat de verzoekende partijen in gebreke blijven aan te tonen dat voormelde motivering van de bestreden beslissing feitelijk onjuist is.

De verzoekende partijen verwijzen in hun wederantwoordnota nog wel naar het “destijds vergunde verkavelingsplan” om te stellen dat de bebouwbare oppervlakte 1,50 meter in het agrarisch gebied gelegen is.

Dit “destijds vergunde verkavelingsplan” vermeldt echter alleen bij benadering, want met \pm aangeduid, vastgestelde afstanden, hetgeen niet toelaat te stellen dat de bebouwbare oppervlakte van het perceel niet in woongebied met landelijk karakter gelegen is.

Bovendien heeft dit “destijds vergunde verkavelingsplan” betrekking op de oorspronkelijke verkaveling, die door de bestreden beslissing gewijzigd wordt, en kan het dus niet zonder meer betrokken worden bij de betwisting van de bestreden beslissing

Het derde middel is dan ook ongegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun vierde middel stellen de verzoekende partijen als volgt dat de verwerende partij met de bestreden beslissing een verkavelingswijziging vergunt voor het perceel met het kadastrale nummer 495f, dat volgens hen niet bestaat:

“ ...

Dat dit perceel niet bestond ten tijde van de verkavelingsvergunning blijkt onder andere uit:

- *De schenkingsakte De Bock aan De Bock anno 2004, met bijhorend meetplan en kadastraal plan, welke alle aantonen dat het hier gaat over percelen 495d en 506c.*
- *De verkavelingsaanvraag van 10 augustus 1998 met bijhorend plan, die aangeeft dat de verkaveling de percelen 495d en 506c betreft. Dat plan vermeldt verkeerdelijk perceel 495b, welk anno 1998 niet meer bestaat, maar de gemeente heeft deze schrijffout manueel rechtgezet op het plan: het moet 495d zijn.*

Mogelijks is 495f de samenvoeging van:

- *495d en*
- *een deel van 506c.*

*Maar of het hier gaat over **exact dezelfde** perceeldelen als voor dewelke de verkavelingsvergunning werd verleend, daar hebben verzoekers het raden naar. De deputatie moet ook kunnen nagaan of kwestieuze verkavelingswijziging zich situeert op hetzelfde terrein als waarvoor de verkavelingsvergunning is verleend. En de bestreden beslissing geeft niet aan dat die controle plaatsvond. Als het op afmetingen aankomt bij vergunningsaanvragen, heeft de Raad van State geen boodschap aan “ongeveer” of bij benadering”, gelet op de zwaarwichtige gevolgen.*

Verzoekers hebben nooit een meetplan gezien voor 495f, laat staan voor akkoord getekend betreffende de perceelsgrenzen. Afmetingen van 495f staan dan ook niet onomstotelijk vast.

Er bestaat dus geen geldige verkavelingsvergunning voor perceel 495f.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Verzoekers werpen op dat de oorspronkelijke verkavelingsvergunning was toegekend voor percelen 495D en 506C, die nu niet langer bestaan. Thans is de verkavelingswijziging aangevraagd voor perceel 495F, waarbij verzoekers aangeven dat het niet duidelijk is of dit overeenstemt met de percelen waarvoor de oorspronkelijke verkavelingsvergunning is verleend.

Er is onderzocht of de wijzigingsaanvraag betrekking heeft op een lot van de oorspronkelijke verkavelingsvergunning. In de bestreden beslissing is vastgesteld dat de wijzigingsaanvraag betrekking heeft op lot 1. De wijziging van het kadastraal nummer van dit perceel doet hieraan geen afbreuk.

...

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Verzoekers geven niet aan welke rechtsregel geschonden zou zijn, zodat dit middel onontvankelijk is.

Dit middel is ronduit tergend. Verzoekers weten goed genoeg dat kadastrale perceelsnummers geregeld wijzigen (zeker na afgifte van een verkavelingsvergunning).

Verzoekers weten goed genoeg op welk perceel de aanvraag betrekking heeft. Dit blijkt uit heel hun verzoekschrift.

De aanvraag kon bovendien niet duidelijker zijn. In het aanvraagformulier wordt uitdrukkelijk aangegeven dat het lot 1 betreft uit de verkaveling dd. 10.08.1998. Door deze aanduiding wordt elke twijfel uitgesloten.

Ook in de bestreden beslissing wordt dit verduidelijkt. Het College had in eerste aanleg trouwens reeds uitdrukkelijk geantwoord op dit argument bij de behandeling van de bezwaren.

...”

Beoordeling door de Raad

Los van de vraag of de in het vierde middel van de verzoekende partijen vermelde ‘grief’ overeenkomstig artikel 11, tweede lid, 7° Procedurebesluit wel beschouwd kan worden als een middel, oordeelt de Raad dat het “middel” hoe dan ook feitelijke grondslag mist.

De verzoekende partijen hebben deze grief ook al opgeworpen tijdens het openbaar onderzoek en als gevolg daarvan is gebleken dat het perceel 495f volgens de kadastrale legger van het jaargang 2011 gekend is.

Ook de Raad vindt het perceel, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, terug onder het kadastrale nummer 495f.

Ten overvloede oordeelt de Raad dat de verzoekende partijen geen enkele moeite hebben om het perceel correct te situeren en aan te duiden, waardoor zij geen belang hebben om de vernietiging van de bestreden beslissing te vorderen wegens het vermeend verkeerdelijk aanduiden van een kadastraal perceel.

Het vierde middel mist dan ook feitelijke grondslag.

E. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun vijfde middel stellen de verzoekende partijen als volgt dat de verwerende partij de watertoets heeft uitgevoerd op basis van een onvolledig dossier en zich zo schuldig maakt aan machtsoverschrijding:

“ ...

De gemeente heeft voor de watertoets een gebonden bevoegdheid, met expliciete motiveringsplicht. Maar de gemeente beslist op basis van een onvolledig dossier, en stelt zelf in haar beslissing:

“De verkavelingswijzing omvat onvoldoende stukken teneinde hierover (over de watertoets) een uitspraak te kunnen doen.”

Bovendien ontbreekt in de watertoets van de bestreden beslissing een essentieel onderdeel, hierna onderlijnd:

“... 2° in voorkomend geval, de gepaste voorwaarden en maatregelen om het schadelijk effect dat kan ontstaan als gevolg van de vergunningsplichtige activiteit, te voorkomen, te beperken, te herstellen of, in de gevallen van de vermindering van de infiltratie van het hemelwater of de vermindering van de ruimte voor het watersysteem, te compenseren.”

*Verzoekers hebben in hun beroepschrift bij de deputatie uitvoerig de lozing met huishoudelijk afvalwater en de nefaste gevolgen ervan toegelicht, **maar de deputatie doet er geen uitspraak over in de watertoets. Vermits die uitspraak een verplicht onderdeel van de watertoets is, motiveert de deputatie niet deugdelijk.***

*De bestreden beslissing beroept zich niet op alle benodigde feiten: het dossier is nog steeds onvolledig. **De beslissing kan niet aan het zorgvuldigheidsbeginsel voldoen zonder zorgvuldig onderzoek van feiten.** Zonder degelijk onderzoek kan de beslissing ook onmogelijk terdege gemotiveerd zijn. Dergelijke beslissing is aangetast door machtsoverschrijding.*

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Verzoekers stellen ook dat de deputatie een watertoets heeft uitgevoerd, terwijl de gemeente stelde dat het dossier onvoldoende stukken bevatte om hiertoe over te gaan.

Bovendien zou de deputatie geen gepaste voorwaarden en maatregelen hebben voorzien in het kader van de watertoets, zodat een essentieel onderdeel in de watertoets zou ontbreken.

Wanneer de deputatie in beroep uitspraak doet over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, treedt zij niet op als een administratief rechtscollege maar als een orgaan van actief bestuur. Ingevolge de devolutieve werking van het

georganiseerd administratief beroep, doet de overheid die in beroep uitspraak doet over een aanvraag dit op grond van een eigen beoordeling van de aanvraag, zowel wat de legaliteit als de opportuniteit van de zaak betreft, en is zij daarbij niet gebonden door de motivering vervat in het voorgaande besluit (RvVb nr. nr. A/2012/0149 van 18 april 2012).

De deputatie heeft de aanvraag zorgvuldig onderzocht en dan vastgesteld dat de aangevraagde verkavelingswijziging slechts in een beperkte wijziging van de bebouwde oppervlakte zal resulteren. Ze heeft vervolgens in alle redelijkheid geoordeeld dat het aangevraagde de doelstellingen van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid niet schaadt en de watertoets doorstaat. Deze motivering is afdoende om de uitgevoerde watertoets te ondersteunen. Vermits de deputatie heeft geoordeeld dat er door het aangevraagde geen schade zal doen ontstaan op het vlak van de waterhuishouding, diende de deputatie ook geen voorwaarden of maatregelen op te leggen.

...

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog het volgende aan toe:

“ ...

Verzoekers zien over het hoofd dat huidige aanvraag tot verkavelingswijziging niet de minste impact heeft op het vlak van waterhuishouding.

De verkavelingswijziging heeft betrekking op de bouwhoogte en op de hoogte van de vloerpas van de gelijkvloerse vertrekken.

De bebouwbare oppervlakte blijft identiek. De afwatering op het perceel blijft identiek. De afvoer van afvalwater (voor zover relevant) blijft identiek. Het verhogen van de vloerpas heeft geen enkele negatieve impact op de waterhuishouding. Hierdoor dient immers net minder afgegraven te worden waardoor de mogelijke impact op de waterhuishouding net verkleint.

Alle argumenten van verzoekers betreffende de waterhuishouding betreffen de oprichting van een woning op dit perceel. Deze mogelijkheid zat reeds vervat in de oorspronkelijke verkaveling.

...

Verzoekers stellen dat het dossier betreffende de watertoets onvolledig zou zijn, doch geven niet aan welke stukken dan wel zouden ontbreken.

Verzoekers kaarten aan dat de Deputatie niet geantwoord heeft op hun argument betreffende de lozing van huishoudelijk afvalwater.

Andermaal dient benadrukt te worden dat deze opmerking geen enkel verband houdt met huidige aanvraag.

Louter ten overvloede moet er op gewezen worden dat dit argument niet beoordeeld moet worden in het kader van een vergunningsaanvraag en bovendien geen deel uitmaakt van de watertoets.

Met betrekking tot de beweemde watervervuiling brachten verzoekers een pv voor van een gerechtsdeurwaarder waaruit blijkt dat een deel van de riolering verderop in de straat Heuvelgem uitkomt in een gracht op 100m afstand van het perceel van tussenkomende

partijen (zie stuk 39 in bundel verzoekers). Deze gracht zou op het eigendom liggen van verzoekers. Verzoekers menen dat hierdoor hun perceel vervuild wordt en hun gezondheid in het gevaar komt.

De riolering verderop in de straat zou dus niet leiden naar een zuiveringsinstallatie maar naar het perceel van verzoekers. Dit is geen element dat moet onderzocht worden in een vergunningsaanvraag doch betreft een algemeen, gemeentelijk probleem.

Verzoekers tonen niet aan hoe deze problematiek in verband staat tot huidige aanvraag.

Het is geenszins duidelijk hoe deze blijkbaar reeds lang bestaande problematiek zou moeten opgelost worden door de Deputatie in het kader van een verkavelingswijziging.

*Bovendien heeft de watertoets betrekking op watersystemen (grondwater, hemelwater, etc.). De watertoets heeft geen betrekking op afvalwater.
...”*

4.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog:

*“ ...
De verzoekende partijen werpen de onwettigheid van de watertoets op, zich baserend op foutieve (onvolledige) gegevens, waardoor de bestreden beslissing is aangetast door machtsoverschrijding en schending van de formele en materiële motiveringsverplichting.*

*...
De aanvraag beïnvloedt aldus de waterhuishouding.*

Bovendien argumenteerden de verzoekende partijen zowel in eerste aanleg (bezwaarschrift) als in de deputatieprocedure dat de watertoets niet alleen het natuurlijke watersysteem betreft, maar ruimer “alle mogelijke schadelijke effecten”, dus ook op vlak van bvb. huishoudelijk afvalwater.

*...
De ruime watertoets die aan een bijzondere motiveringsverplichting is onderworpen, werd bevestigd in de rechtspraak van de Raad van State.*

*...
De bestreden beslissing schendt de (bijzondere) formele motiveringsverplichting conform het DIWB, door de argumenten van de verzoekende partijen ivm de nefaste gevolgen van de bestreden beslissing op de lokale waterhuishouding op geen enkele wijze te ontmoeten.
...”*

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen breiden hun vijfde middel in hun wederantwoordnota uit met een schending van de formele en materiële motiveringsplicht.

De Raad oordeelt dat alleen het inleidend verzoekschrift kan gelden als principieel uitgangspunt voor de beoordeling van de ontvankelijkheid en de gegrondheid van een beroep bij de Raad en van de middelen waarop dit beroep steunt.

De verzoekende partijen kunnen in hun wederantwoordnota de redenen van hun beroep bij de Raad dan ook niet anders uitleggen dan in hun inleidend verzoekschrift, noch in hun wederantwoordnota nieuwe middelen ontwikkelen of hun middelen uitbreiden, omdat dit het recht op tegenspraak hierover ontnemt aan de andere in het geding betrokken procespartijen.

Om de rechten van verdediging van de andere procespartijen te vrijwaren is een middel in beginsel alleen ontvankelijk wanneer, en in de mate dat, het in het inleidend verzoekschrift vermeld is.

Los van de vraag of de uitbreiding van het middel de openbare orde raakt, oordeelt de Raad dat ook (de uitbreiding van) middelen die de openbare orde raken, om de rechten van verdediging van de andere procespartijen te vrijwaren, in principe in het inleidend verzoekschrift vermeld moeten zijn, tenzij wanneer de grondslag ervan pas nadien aan het licht is kunnen komen: dan moeten die (uitbreidingen van) middelen in het eerst mogelijke in de procedureregeling voorziene processtuk worden opgeworpen.

De verzoekende partijen tonen niet aan dat zij de uitbreiding van haar vijfde middel met betrekking tot de ingeroepen schending van de formele en materiële motiveringsplicht niet reeds in het inleidend verzoekschrift hebben kunnen aanvoeren.

De Raad oordeelt dan ook dat deze nieuw ingeroepen schendingen, waarmee de verzoekende partijen hun vijfde middel uitbreiden, onontvankelijk zijn omdat de verzoekende partijen ze voor het eerst in hun wederantwoordnota aanvoeren.

2.

De Raad oordeelt dat het middel ongegrond is voor zover de verzoekende partijen machtsoverschrijding inroepen omdat de verwerende partij zich volgens de verzoekende partijen zou baseren op een onvolledig dossier, waarin een essentieel gegeven ontbreekt, meer bepaald de gepaste voorwaarden en maatregelen om het schadelijk effect, dat kan ontstaan als gevolg van de aanvraag, te voorkomen, te beperken of te herstellen.

De verzoekende partijen gaan er echter aan voorbij dat dergelijke voorwaarden of maatregelen alleen moeten opgelegd worden wanneer de verwerende partij meent dat er sprake is (of kan zijn) van een schadelijk effect.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat in alle redelijkheid gesteld kan worden dat *“uitvoering van de verkaveling slechts zal resulteren in een beperkte wijziging van de bebouwde oppervlakte, de doelstellingen van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid niet schaadt en bijgevolg de watertoets doorstaat.”*

De verzoekende partijen stellen ten slotte nog dat zij in hun administratief beroepsverzoekschrift bij de verwerende partij de lozing van huishoudelijk afvalwater en de nefaste gevolgen ervan hebben toegelicht.

Overeenkomstig artikel 4.7.21, §1 VCRO onderzoekt de verwerende partij de aanvraag volledig. Ze moet niet elk beroepsargument afzonderlijk beantwoorden.

De verzoekende partijen tonen helemaal niet aan dat de motivering met betrekking tot de watertoets onjuist of niet afdoende is. De verzoekende partijen verwijzen louter naar de lozing van huishoudelijk afvalwater en ‘andere nefaste gevolgen’, zonder enig document bij te brengen dat deze bewering kan staven.

De Raad oordeelt dan ook dat het vijfde middel ongegrond is.

F. Zesde en zevende middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun zesde middel betogen de verzoekende partijen als volgt dat de bestreden beslissing feitelijk onjuist is voor zover de verwerende partij met de verkavelingswijziging een verhoging van de gelijkvloerse pas van 3,15 meter boven de as van de weg vergunt:

“ ...

De verkavelingsvergunning dd 10 augustus 1998 voorziet in een gelijkvloerse pas niet hoger dan 0,35 m boven de peilhoogte van de as van de weg. De bestreden beslissing laat toe de pas te verhogen tot 3,15 m boven de peilhoogte van de as van de weg.

De bestreden beslissing motiveert de verhoging als volgt:

“de in de geldende verkaveling opgenomen vloerpas blijkt, gelet op het specifiek reliëf van deze percelen, niet realistisch en werd klaarblijkelijk voor de andere woning uit de verkaveling niet gerespecteerd.”

Het motief “gelet op het specifieke reliëf van deze percelen” is te vaag, zeker nu de bestreden beslissing hierover een tegenstrijdigheid bevat:

- *Eenzijds stelt ze: “De omgeving van het perceel, en het perceel zelf, worden gekenmerkt door een glooiing van het landschap”.*
- *Anderzijds stelt ze: “Het perceel is bovendien zelf redelijk vlak”.*

De feiten waarop de deputatie zich binnen de bestreden beslissing baseert spreken elkaar tegen.

...

Tenslotte vragen verzoekers zich af waarom de geldende vloerpas van 0,35 m “niet realistisch” zou zijn. De deputatie stelt:

“het terrein zelf ligt aan de straat ca. 50 cm boven de as van de weg”.

Er moet dus nog maar 15 cm worden afgegraven om de vloerpas 35 cm boven de as van de weg mogelijk te maken.

Dat is zeker realistisch, daar de eerdere verkavelingswijziging toelaat om tussen lot 1 en lot 2 een oprit te graven. En voor het bebouwde lot 2 werd hiervoor meer dan 200 cm diep weggegraven.

...”

In het zevende middel stellen de verzoekende partijen als volgt dat de motivering met betrekking tot het aantal bouwlagen feitelijk onjuist is, waardoor hun rechtmatig vertrouwen aangetast is:

“ ...

*De bestreden beslissing laat de aanvrager toe te bouwen met **3 bouwlagen**.*

Eenzijds stelt de bestreden beslissing in de feiten:

“Het terrein is gelegen binnen een glooiend landschap dat wordt gekenmerkt door een verspreide bebouwing van vrijstaande eengezinswoningen bestaande uit één tot maximum twee bouwlagen met hellend dak.

Anderzijds stelt het motief:

“Het bij de aanvraag gevoegde voorbeeldplan toont een woning met 3 bouwlagen... Het realiseren van 3 bouwlagen op zo’n manier, met één ervan in de kelder verdieping, is niet vreemd aan de omgeving.”

Het motief spreekt dus de andere in de beslissing aangehaalde feiten tegen: het motief is feitelijk onjuist.

Nochtans wil de deputatie het aantal bouwlagen beperken tot **1 bouwlaag** voor aanpalend perceel 518c, en stelt:

...

En ook:

“Het voorzien van twee bouwlagen overschrijdt de draagkracht van deze percelen binnen hun glooiende omgeving.”

De deputatie verschalkt verzoekers hiermee in hun rechtmatig vertrouwen. Zij moeten op de deputatie kunnen vertrouwen, op haar vaste gedragslijn en respect voor eerdere toezeggingen. De deputatie houdt verzoekers in een onduidelijke rechtspositie.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Wat het reliëf van de percelen betreft, blijkt uit de bestreden beslissing dat de omgeving van het perceel, en het perceel zelf, gekenmerkt worden door een glooiing in het landschap. Het terrein ligt aan de straat ca. 50 cm boven de as van de weg en achteraan rechts 3,35 m en links 3,52 m boven de as van de hoofdweg. Gelet op dit specifiek reliëf heeft de deputatie geoordeeld dat de verhoging van de vloerpas van de gelijkvloerse verdieping aanvaard kan worden daar op die manier deze pas ter hoogte van de achtergevel aansluit op het maaiveld. Het is niet omdat het perceel deel uitmaakt van een glooiend landschap dat het perceel zelf niet redelijk vlak kan zijn.

Ten aanzien van het gewekte vertrouwen in hoofde van verzoekers, maken verzoekers telkens de vergelijking met een aanvraag voor perceel 518C. Verzoekers reiken echter te weinig gegevens aan omtrent de bedoelde aanvraag en perceel 518C om aan te tonen dat dit perceel vergelijkbaar is met het kwestieuze perceel 495F. Bovendien toont een vergelijking met één enkele aanvraag uit de omgeving niet aan dat er een bepaalde beleidslijn door de deputatie wordt gehanteerd in de desbetreffende omgeving.

Verzoekers maken dan ook niet aannemelijk dat er zekere verwachtingen in hun hoofde zijn gewekt door de voorwaarden die werden opgelegd in het kader van een aanvraag voor perceel 518C.

...”

3.

De tussenkommende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Er is helemaal geen sprake van een tegenstrijdigheid. Bovendien, indien er al sprake zou zijn van een tegenstrijdigheid (quod non) dienen verzoekers aan te tonen hoe een eventuele vergissing in de feiten geleid heeft tot een foutieve of onzorgvuldige beoordeling door de Deputatie. Verzoekers blijven hiertoe manifest in gebreke.

Lot 1 betreft een terrein dat (net zoals lot 2) vooraan aan de straatzijde reeds aanzienlijk boven het niveau van de straat uitsteekt. Bovendien loopt het reliëf naar achteren toe verder sterk op. Dit wil zeggen dat het niveau van het perceel ter hoogte van de voorbouwlijn lager ligt dan het niveau aan de achterbouwlijn.

Dit alles wordt correct beschreven door de Deputatie. Op p. 3 stelt de Deputatie:

...

Bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening (p. 5) stelt de Deputatie:

...

Terecht heeft de Deputatie aangegeven dat het niet realistisch is gelet op het oplopende reliëf om een vloerpas van 0,35 m aan te houden. Dit is niet in strijd met de vaststelling dat het terrein aan de straat 50 cm boven de as van de weg ligt. De voorbouwlijn situeert zich immers niet aan de straat, maar op 9 m uit de as van de weg. Hier ligt het niveau al veel hoger dan 0,50 m boven de as van de weg.

Verzoekers weten dit goed genoeg. Op p. 3 van hun beroepschrift (punt 13) hebben verzoekers zelf aangegeven:

...

Verzoekers geven dus zelf aan dat het reliëf van lot 1 ter hoogte van de voorbouwlijn (op 9 m uit de as van de weg) reeds op 1,6 m boven het niveau van de as van de weg ligt.

Het is uiteraard niet realistisch om de vloerpas van de gelijkvloerse vertrekken ter hoogte van de voorbouwlijn 1,25 m (1,6 m – 0,35 m) onder het maaiveld te situeren, zeker wanneer het terrein naar achteren toe nog verder oploopt.

Ook de gemeente had dit overigens al bevestigd in haar besluit dd. 30.07.2012, waarin het College stelde:

...

De Deputatie heeft vervolgens aangegeven dat de aangevraagde vloerpas ertoe leidt dat deze pas ter hoogte van de achtergevel (nog eens 15 m verder op het terrein) zal aansluiten op het maaiveld. Dit gegeven wordt niet betwist door verzoekers.

Verzoekers tonen dan ook niet aan dat er sprake zou zijn van een tegenstrijdigheid. Het zijn integendeel verzoekers die proberen een andere betekenis te geven aan de woorden van de Deputatie.

Het verhogen van de vloerpas is niet meer dan normaal en sluit bovendien aan bij de bebouwing op lot 2, waar de vloerpas, gelet op het bestaande reliëf, eveneens ruim boven het straatniveau werd uitgevoerd. (zie stuk 8)

De opmerking van verzoekers betreffende het al dan niet vlak zijn van het perceel, is al evenzeer misleidend. De opmerking betreffende het redelijk vlak karakter van het perceel werd door de Deputatie gemaakt in de context van potentiële grondverzakkingen. De

Deputatie heeft hiermee gewezen op het feit dat er geen abrupte reliëfverschillen zijn op het terrein die een risico op verzakking met zich meebrengen. Deze opmerking is uiteraard niet tegenstrijdig met de vaststelling dat het landschap glooiend is en dat het terrein een oplopend karakter heeft.

...

Wederom trachten verzoekers Uw Raad te misleiden door bepaalde passages uit het bestreden besluit uit hun verband te trekken en met andere passages te vergelijken.

De Deputatie heeft inderdaad gesteld dat de omgeving gekenmerkt wordt door woningen met één of twee bouwlagen.

Bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening heeft de Deputatie vervolgens gesteld:

...

Verzoekers citeren hieruit op misleidende wijze slechts een zeer beperkte passage waaruit lijkt alsof er drie volwaardige bouwlagen vergund worden in plaats van twee bouwlagen zoals gebruikelijk zou zijn in de omgeving.

Niets is evenwel minder waar. Er is slechts sprake van één volwaardige bouwlaag, met name het gelijkvloers. De andere twee bouwlagen waarvan sprake betreffen de kelderverdieping (die zich voor het grootste deel onder het maaiveld bevindt) en de 1^e verdieping, die grotendeels wordt ingewerkt in het hellend dak.

Er is dus geenszins sprake van een feitelijke onjuistheid of tegenstrijdigheid zoals verzoekers beweren.

Verzoekers verwijzen vervolgens naar een besluit van de Deputatie dd. 23.04.2009.

Dit besluit werd vernietigd door de Raad van State bij arrest van 18.01.2012 (nr. 217.299) via een ambtshalve opgeworpen middel (wegens essentiële wijziging van de aanvraag tijdens de procedure). Nadien werd geen nieuwe beslissing genomen door de Deputatie.

Gelet op de vernietiging wordt dit besluit geacht nooit te hebben bestaan. Verzoekers kunnen zich hierop derhalve niet baseren om een schending van het vertrouwensbeginsel in te roepen.

...

Louter ten overvloede moet er op gewezen worden dat de discussie betreffende het aantal bouwlagen niet eens aan de orde is. De verkavelingsvergunning voorziet geen voorschriften betreffende het aantal bouwlagen, maar enkel betreffende de bouwhoogte (max. 5 m).

...”

4.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog met betrekking tot hun zesde en zevende middel:

“ ...

*De verzoekende partijen halen in een (niet genummerd) **zesde en zevende middel** feitelijk onjuiste gegevens aan, waardoor de bestreden beslissing is aangetast door een gebrekkige (materiële) motivering en onzorgvuldige beoordeling.*

...

De poging van de tussenkomen partij tot 'juiste' interpretatie van de bestreden beslissing op het vlak van het bestaande reliëf mist wederom feitelijk juiste grondslag. De opgegeven hoogtes t.o.v. de as van de weg achteraan links en achteraan rechts van het perceel (resp. 3,52m en 3,35m) betreffen het reliëf op de achterste perceelsgrens. De reliëftoestand ter hoogte van de achterbouwlijn is veel kleiner, met name ca. 1,6m "talud" t.o.v. de as van de weg. Deze hoogte betreft niet de voorbouwlijn zoals de tussenkomen partij verkeerd aangeeft.

Gelet op de onduidelijke feitelijke grondslag waarop de bestreden beslissing een verhoging van de vloerpas met maar liefst 2,80m t.o.v. de as van de weg (3,15m aangevraagd t.o.v. 0,35m vergund conform verkaveling) toelaat, werd de bestreden beslissing foutief resp. onzorgvuldig genomen.

...

De verzoekende partijen argumenteerden met stukken dat dezelfde vergunningverlenende overheid als de verwerende partij op een onmiddellijk nabijgelegen perceel 518/C een verkaveling heeft vergund tot bebouwing met maximaal één bouwlaag, vermits twee bouwlagen de ruimtelijke draagkracht van de glooiende omgeving overschrijdt. Het perceel 518/C is onmiddellijk lager gelegen t.o.v. het doodlopende zijwegje "Heuvelgem". **(zie stuk 49: aanduiding perceel 518/C met onderbroken stippellijn)**

Voor dit perceel 518/C werd de plaatselijke aanleg beoordeeld als zijnde maximaal één bouwlaag toelatend.

De ruimtelijke beleidsvisie van de verwerende partij staat vast. Het feit dat de vergunning mbt het perceel 518/C werd vernietigd door de Raad van State wegens louter procedurele redenen (essentiële wijziging van de plannen tijdens de aanvraagprocedure), doet aan deze ruimtelijke beleidsvisie evident geen inhoudelijke afbreuk.

...

Het valt dan ook niet in te zien dat de verwerende partij gewaagt van "te weinig gegevens" ivm dit perceel 518/C om afdoende ruimtelijke vergelijking met het bouwperceel 495/F mogelijk te maken. De verzoekende partijen kunnen niet meer dan de deputatiebeslissing en de exacte locatie van het betrokken perceel met stukken bewijzen.

De ligging van perceel 518/C is gesitueerd in de onmiddellijke (!) nabijheid van het doodlopende zijwegje waaraan het perceel 495/F is gelegen.

De overweging ivm een vergelijkbare bouwhoogte (bouwlagen) mbt het reeds bebouwde lot 2 van de verkaveling mist eveneens feitelijk juiste grondslag. Dit lot 2 is gelegen in het 50m woongebied en enkel gericht op de hoofdweg "Heuvelgem", dus niet georiënteerd op het doodlopende zijwegje waaraan perceel 495/F grenst. Ter hoogte van lot 2 is dit doodlopende zijwegje owv de hellingsgraad een echte en diepe holle weg om te kunnen aansluiten op de lager gelegen hoofdweg "Heuvelgem". Dit zijwegje is ter hoogte van het dieper gelegen perceel 495/F veel vlakker. Dit wordt in de bestreden beslissing bevestigd.

Verwijzing naar het lot 2 in de verkaveling als zijnde kenmerkend voor het aantal bouwlagen in de onmiddellijke omgeving strijdt dus met de plaatselijke aanleg. De bestreden beslissing strijdt met de ruimtelijke beleidsvisie van de verwerende partij mbt onmiddellijk nabijgelegen percelen waarbij tot maximaal één enkele bouwlaag is vergund.

...

De bestreden beslissing schendt de materiële motiveringsverplichting en het materieel motiveringsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. De bestreden beslissing werd bovendien onzorgvuldig genomen.
...

Beoordeling door de Raad

1.

De Raad begrijpt het zesde en het zevende middel van de verzoekende partijen (dat de motivering van de bestreden beslissing met betrekking tot de verhoging van de gelijkvloerse pas en het aantal bouwlagen feitelijk onjuist is) als een schending van de materiële motiveringsplicht, met in het zevende middel tevens een schending van het vertrouwensbeginsel.

2.

De Raad oordeelt dat de middelen ongegrond zijn met betrekking tot de stelling van de verzoekende partijen dat de verwerende partij de verhoging van de gelijkvloerse pas met 3,15 meter boven de as van de weg, foutief, tegenstrijdig en vaag motiveert in de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen verwijzen alleen naar losse citaten uit de bestreden beslissing om de beweerde tegenstrijdige motivering te staven, maar citaten moeten gelezen worden in de context van de volledig motivering van de bestreden beslissing.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing als volgt dat een verhoging van de vloerpas aanvaardbaar is:

“ ...

1.5 Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project

...

Het terrein is gelegen binnen een glooiend landschap dat wordt gekenmerkt door een verspreide bebouwing van vrijstaande eengezinswoningen, bestaande uit één tot maximum twee bouwlagen met een hellend dak.

...

De omgeving van het perceel, en het perceel zelf, worden gekenmerkt door een glooiing in het landschap. Het terrein zelf ligt aan de straat ca. 50 cm boven de as van de weg en achteraan rechts 3,35 m en links 3,52 m boven de as van de weg.

...

2.3 De goede ruimtelijke ordening

De voorliggende aanvraag beoogt het wijzigen van enerzijds de bouwhoogte van 4m naar 5m kroonlijsthoogte ten opzichte van de dorpel gelijkvloers en anderzijds de pas van de gelijkvloerse vertrekken voor een nieuw te bouwen woning van maximum 0,35 m naar maximum 3,15 m boven de peilhoogte van de as van de weg.

De verhoging van de vloerpas van de gelijkvloerse verdieping kan aanvaard worden daar op die manier deze pas ter hoogte van de achtergevel aansluit op het maaiveld. De in de geldende verkavelingsvergunning opgenomen vloerpas blijkt, gelet op het specifieke reliëf van deze percelen, niet realistisch en werd klaarblijkelijk voor de andere woning uit de verkaveling niet gerespecteerd.

...”

De verwerende partij stelt dus eerst vast dat het terrein deel uitmaakt van een glooiend landschap.

Vervolgens onderzoekt de verwerende partij concreet wat de glooiing is van het perceel, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, mee bepaald aan de straatkant 50 cm boven de as van de weg, terwijl dit rechts achteraan al 3,35 meter en links achteraan 3,52 meter is.

De verwerende partij beslist dat de verhoging van de gelijkvloerse pas met 3,15 meter aanvaard worden omdat er zo ter hoogte van de achtergevel aansluiting wordt gevonden met het maaiveld.

De Raad oordeelt dat deze motivering van de bestreden beslissing voldoende duidelijk is en dat de verzoekende partijen zich beperken tot het aanhalen van losse citaten uit de motivering van de bestreden beslissing en daardoor een verkeerd beeld ervan creëren.

De verzoekende partijen tonen niet aan dat de bestreden beslissing feitelijk onjuist is met betrekking tot de verhoging van de vloerpas.

Het zesde middel is dan ook ongegrond.

3.

De Raad oordeelt dat ook het zevende middel (met betrekking tot de motivering van het aantal bouwlagen en de schending van het vertrouwensbeginsel) ongegrond is.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing met betrekking tot het aantal bouwlagen:

“ ...

2.3 De goede ruimtelijke ordening

...

Hetzelfde kan gezegd worden voor het aanwezige niveauverschil tussen het perceel van appellant en dat van de aanvragers: ook dit werd reeds aanvaardbaar geacht op het moment van het afleveren van de oorspronkelijke verkavelingsvergunning.

De wijziging van de verkaveling voorziet tevens in de verhoging van de toegelaten kroonlijsthoogte met 1 m. Het bij de aanvraag gevoegde voorbeeldplan toont een woning met 3 bouwlagen, waarvan 1 kelderverdieping met garagefunctie, 1 volle bouwlaag en 1 bouwlaag grotendeels ingewerkt in het hellend dak.

Het realiseren van 3 bouwlagen op zo'n manier, met één ervan in de kelderverdieping, is niet vreemd aan de omgeving. Op die manier wordt het natuurlijk reliëf gebruikt om een toegankelijke kelder te kunnen maken, een logische werkwijze die verschillende voordelen kent.

De naastgelegen woning op lot 2 omvat ook 3 bouwlagen, waarvan 1 kelderverdieping met garagefunctie en 1 in het hellend dak. In de straat komen nog dergelijke woningen voor. Het voorzien van de garages in de kelderverdieping is voor een hellend terrein vaak een logische keuze.

De voorgestelde wijziging van de verkaveling resulteert er niet in dat gebouwen kunnen opgericht worden die een hinder zullen veroorzaken die de maat van normale burenhinder overstijgt.

...”

De verzoekende partijen blijven in gebreke aan te duiden hoe de motivering van de bestreden beslissing gebaseerd is op foutieve gegevens.

De Raad oordeelt dat de verwerende partij vaststelt dat het bij de aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvergunning gevoegd voorbeeldplan een woning met drie bouwlagen toont, waarvan één kelderverdieping, één volwaardige bouwlaag en één bouwlaag onder een hellend dak.

De verzoekende partijen menen dat de bestreden beslissing een tegenstrijdige motivering bevat omdat de verwerende partij in het onderdeel “Beschrijving van de omgeving, bouwplaats en het project” stelt dat het perceel gelegen is in een glooiend landschap, gekenmerkt door vrijstaande en verspreide eengezinswoningen, bestaande uit één tot twee bouwlagen met een hellend dak.

De Raad oordeelt echter dat dit geen tegenstrijdigheid is.

De verwerende partij verduidelijkt de motivering van de bestreden beslissing in het onderdeel met betrekking tot een goede ruimtelijke ordening en stelt dat een bouwwijze, zoals voorgesteld op het voorbeeldplan, niet vreemd is in de omgeving.

Bovendien voorziet het bij de aanvraag gevoegd voorbeeldplan ook twee bouwlagen met een hellend dak, zodat er geen onjuiste, vage of tegenstrijdige motivering is.

De verzoekende partijen verwijzen met betrekking tot de schending van het vertrouwensbeginsel naar een eerdere vergunningsbeslissing van 24 april 2009 voor een nabijgelegen perceel (518c), waarbij de verwerende partij beslist heeft dat één bouwlaag onder een hellend dak toegelaten was.

De verzoekende partijen tonen echter niet aan dat deze beslissing betrekking heeft op een gelijkaardige situatie als de aanvraag en dat zij er rechtmatig zouden hebben moeten kunnen op vertrouwen dat de verwerende partij eenzelfde beslissing zou nemen over de aanvraag.

Bovendien verliezen de verzoekende partijen uit het oog dat de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, deze beslissing vernietigd heeft, zodat ze uit het rechtsverkeer is verdwenen.

Het zevende middel is dan ook ongegrond.

G. Achtste en negende middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun achtste middel roepen de verzoekende partijen als volgt in dat het vergund gabarit van 5 meter te hoog is en de verwerende partij de bestreden beslissing daarover niet motiveert:

“ ...

Verweerders vinden die 5 meter disproportioneel met de omliggende gebouwen. Ook laat dit een verhoogde inkijk toe in verweerders’ achtertuinzone. Perceel 495f ligt namelijk 1,9 meter hoger dan verweerders’ voordeurdorpel, waardoor inkijk verder wordt bewerkstelligd.

Maar de deputatie motiveert dit standpunt niet. Ze maakt er zich vanaf met een passe-partout:

“De voorgestelde wijziging van de verkaveling resulteert er niet in dat de gebouwen kunnen opgericht worden die een hinder zullen veroorzaken die de maat van normale burenhinder zullen overstijgen.”

*Voor aanpalend perceel 518c beperkt de deputatie de afstand tussen de kroonlijst en de gelijkvloerse dorpel tot **3 meter**. De deputatie creëerde hier opnieuw rechtmatige verwachtingen voor verzoekers. Het vergunde gabarit van 5 meter is te groot.*

...

In hun negende middel stellen de verzoekende partijen als volgt dat hun privacy wordt geschonden omdat de verwerende partij met de bestreden beslissing een venster vergunt dat 10 meter boven de deurdorpel van de verzoekende partijen zal uittronen:

“ ...

Misschien wil aanvrager zich met dat venster een beter uitzicht verschaffen. De hoogte van het venster boven verzoekers' deurdorpel wordt als volgt berekend:

...

*Met dat **venster op meer dan 10 m boven verzoekers' deurdorpel** wordt aanvragers' woning een uitkijktoren, met rechtstreekse inkijk in verzoekers' achtertuintzone. En dat vormt een inbreuk op verzoekers' privacy.*

*Bovendien wordt het op te richten hoofdgebouw ingeplant met de bouwlijn achter de achtergevellijn van andere gebouwen. Het komt dus in **tweede bouwlijn** te staan. Dat is een reden te meer om hier geen vensters toe te laten op meer dan 10 m hoogte.*

De bestreden beslissing stelt:

...

Uiteraard hebben verzoekers geen probleem met het aanwezige niveauverschil tussen het perceel van de appellant en dat van de aanvragers: dat niveauverschil was aanwezig toen ze het terrein aankochten.

*Wel hebben verzoekers een probleem met de vergunde verhoging van gelijkvloerse pas en gabarit, welke een venster op 10,55 m boven hun deurdorpel toelaten. De bestreden beslissing bevat hierover **geen motieven**. De **bestreden beslissing is dus niet deugdelijk gemotiveerd**.*

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Verzoekers halen aan dat het gebouw ingeplant wordt in tweede bouwlijn en het venster, getekend op het plan gevoegd bij de verkavelingswijziging, zal uitgeven op verzoekers' achtertuintzone, zodat dit gebouw een inbreuk vormt op hun privacy.

In tegenstelling tot wat verzoekers aanhouden, heeft het aangevraagde enkel betrekking op een verkavelingswijziging omtrent de vloerpas en de kroonlijsthoogte en houdt deze geen stedenbouwkundige aanvraag in voor het gebouw voorzien op het voorbeeldplan gevoegd bij deze aanvraag, zodat in de bestreden beslissing enkel de hinder van de aangevraagde verkavelingswijziging voor de onmiddellijke omgeving is onderzocht.

...”

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Het middel is onontvankelijk. Het middel is uiterst vaag en verzoekers geven niet aan welke rechtsregels geschonden zouden zijn.

Verzoekers geven niet aan waarom de verhoging van de bouwhoogte met één enkele meter disproportioneel zou zijn met de omgeving.

...

Dat de Deputatie het argument van verzoekers betreffende de verhoogde inkijk in de achtertuin van verzoekers niet concreet zou beantwoord hebben, vormt geen grond tot vernietiging. Conform de vaste rechtspraak van Uw Raad dient de Deputatie niet alle bezwaren uit het beroepsschrift te beantwoorden.

Het argument is bizar. De woning van verzoekers bevindt zich aan de overzijde van de buurtweg, tegenover lot 1. Het valt niet in te zien hoe tussenkomende partij een inkijk zou kunnen hebben in de achtertuin van verzoekers. Hiervoor zouden zij dus over de woning van verzoekers moeten kunnen kijken, hetgeen eenvoudigweg onmogelijk is met een dergelijk beperkte bouwhoogte op het lot van tussenkomende partij en gelet op de afstand tussen beide woningen.

De oorspronkelijke verkavelingsvergunning (die op dit punt niet gewijzigd werd) voorziet een voorbouwlijn op 9 m uit de as van de buurtweg. De woning van verzoekers bevindt zich aan de overzijde van de buurtweg en heeft een diepte van 12 tot 25 m en een nokhoogte van min. 5-6 m. Elke schending van privacy door inkijk in de achtertuin van verzoekers is dan ook evident materieel onmogelijk, nu deze inkijk volledig geblokkeerd wordt door de woning van verzoekers.

Er was dus geen enkele reden voor de Deputatie om op dit aspect concreet in te gaan in het bestreden besluit.

...

Verzoekers richten hun kritiek op een venster dat vermeld zou worden op het bijgevoegde bouwplan. Huidige aanvraag voorziet een wijziging van de verkavelingsvoorschriften. Het bijgevoegde plan vormt louter een illustratie van een mogelijke stedenbouwkundige vergunningsaanvraag. De concrete situering van de ramen maakt geen deel uit van de beoordeling van de verkavelingsvergunning (of een verkavelingswijziging). De kritiek van verzoekers is dan ook niet relevant in huidig dossier.

Verzoekers gaan bovendien uit van een manifest foute berekening. Zij menen dat de verhoging van de vloerplas met 3,15 m zou moeten gerekend worden bovenop het feit dat lot 1 reeds 1,9 m hoger dan hun dorpel zou liggen.

Dit is manifest onjuist. De verhoging van de vloerplas met 3,15 m wordt immers gerekend vanaf de as van de weg, en dit bovendien gemeten ter hoogte van de uitgegraven oprit (m.a.w. aan de lager gelegen rechterzijde van het perceel, palend aan lot 2). De woning van verzoekers paalt tot aan deze weg. De dorpel van verzoekers ligt hoger dan de as van de weg gemeten aan de rechterzijde van lot 1.

Derhalve ligt de kroonlijsthoogte op lot 1 maximaal 8 m hoger dan de dorpel van verzoekers, hetgeen gelet op de bestaande helling van de percelen niet meer dan normaal is.

Dat inkijk in de achtertuin van verzoekers materieel onmogelijk is, werd reeds aangetoond bij de bespreking van het vorige middel.

De Deputatie dient niet te reageren op alle bezwaren van de beroepsindiener.

De Deputatie heeft de verhoging van de vloerpas afdoende gemotiveerd door er op te wijzen dat hierdoor de vloerpas aan de achtergevel aansluit op het maaiveld, hetgeen niet meer dan gebruikelijk is in dergelijk glooiend landschap. De Deputatie heeft er tevens op gewezen dat er geen hinder kan ontstaan die de maat van normale burenhinder zal overstijgen.

...

4.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog:

“ ...

Artikel 4.3.1. § 2, 1° VCRO stelt de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening o.m. afhankelijk van:

...

De hinderaspecten voor de omliggende omgeving, de gezondheid, het gebruiksgenot en de veiligheid in het algemeen zijn uitdrukkelijk als criteria aangemerkt ter beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

De door de verzoekende partijen te vrezen hinder werd door de bestreden beslissing niet resp. niet afdoende beoordeeld: de goede ruimtelijke ordening is kennelijk geschonden.

Deze hinder manifesteert zich als rechtstreekse inkijk en privacyschending in de tuin van de verzoekende partijen ingevolge de vergunde verhoging van de kroonlijst en vloerpas.

...

Zowel de verwerende als de tussenkomende partij minimaliseren ten onrechte het bij de aanvraag gevoegde bouwplan als louter “illustratief” en geen betrekking hebbende op de aanvraag tot verkavelingswijziging.

...

Dit bouwplan toont aan dat de inplanting van een verhoogde raampartij in de voorgevel niet illustratief is, maar realiteit. Deze verhoogde inplanting is het rechtstreeks gevolg van de bouwmogelijkheden die de bestreden beslissing biedt: verhoging kroonlijsthoogte tot 5,00m en vloerpas tot 3,15m t.o.v. de as van de weg.

Het venster in de voorgevel ligt 10,55m hoger dan de deurdorpel van de verzoekende partijen. Ten onrechte verwijst de tussenkomende partij naar ca. 8m hoogteverschil: dit betreft de hoogte t.o.v. de as van de weg (3,15m vergunde gewijzigde vloerpas + 5,00m kroonlijsthoogte) en dus niet t.o.v. de nog lager gelegen vloerpas van de woning van de verzoekende partijen.

...

Ten onrechte stelt de tussenkomende partij dat rechtstreekse inkijk en privacyschending doorheen de raampartij in de voorgevel materieel onmogelijk is.

Het is weliswaar juist dat de beide percelen door het doodlopende zijwegje “Heuvelgem” van elkaar zijn gescheiden. Deze vaststelling op zich maakt de hinder – en dus schending van de goede ruimtelijke ordening – niet onmogelijk.

Het doodlopende zijwegje is smal (één enkel voertuigbreedte). De verhoogde bebouwing op het perceel 495/F komt recht tegenover het perceel van de verzoekende partijen te liggen.

...

Door enerzijds verhoging van de kroonlijsthoogte en van de vloerpas toe te laten met enkele meter extra zoals initieel vergund bij verkaveling en doordat anderzijds het perceel met bebouwing van de verzoekende partijen substantieel lager is gelegen t.o.v. het zijwegje "Heuvelgem" en dus per definitie nog (veel) lager dan het bouwperceel 495/F, genereert de inplanting van raampartijen op verdieping inkijk en privacyschending op het perceel met tuin van de verzoekende partijen.

...

De bestreden beslissing wijst deze hinderaspecten met een loutere stijlformule af.

..."

Beoordeling door de Raad

1.

De Raad begrijpt de middelen van de verzoekende partijen (dat de verwerende partij disproportioneel beslist dat de gevraagde verhoging van de kroonlijsthoogte van 4 meter naar 5 meter aanvaardbaar is enerzijds en anderzijds de eventuele inbreuk op de privacy van de verzoekende partijen niet motiveert) als een schending van de formele en materiële motiveringsplicht.

2.

Het vergunningverlenende bestuursorgaan moet, overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° en 2° VCRO, concreet onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij zij de noodzakelijke of relevante aspecten van een goede ruimtelijke ordening bij haar beoordeling moet betrekken en rekening moet houden met de ingediende bezwaren en adviezen.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid.

In de uitoefening van het wettigheidsstoezicht is de Raad alleen bevoegd te onderzoeken of de vergunningverlenende overheid haar appreciatiebevoegdheid behoorlijk heeft uitgeoefend, meer bepaald of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op basis daarvan in redelijkheid haar beslissing heeft kunnen nemen.

3.

Voor zover de verzoekende partijen betogen dat verwerende partij in de bestreden beslissing niet motiveert waarom de kroonlijst van 5 meter aanvaardbaar is, oordeelt de Raad dat dit middel ongegrond is.

De verzoekende partijen verwijzen alleen maar naar één enkele overweging van de verwerende partij in de bestreden beslissing om te stellen dat de motivering ervan niet afdoende is, maar bij lezing van de volledige beoordeling in de bestreden beslissing blijkt duidelijk wat de motieven zijn van de bestreden beslissing.

De verwerende partij overweegt immers in de bestreden beslissing:

" ...

Het beroepschrift heeft betrekking op het feit dat de gracht vervuild wordt, dat bouwwerken landverglidingen kunnen veroorzaken, dat afstand van 5 m tussen gelijkvloerse dorpel en de bovenkant van de kroonlijsten van de woning te groot is, dat de verkaveling agrarisch gebied omvat, dat de verkavelingswijziging een ongegronde verhoging van de gelijkvloerse pas van 3,15 m boven de as van de weg beoogt.

...

Hetzelfde kan gezegd worden voor het aanwezige niveauverschil tussen het perceel van appellant en dat van de aanvragers: ook dit werd reeds aanvaardbaar geacht op het moment van het afleveren van de oorspronkelijke verkavelingsvergunning.

De wijziging van de verkaveling voorziet tevens in de verhoging van de toegelaten kroonlijsthoogte met 1 m. Het bij de aanvraag gevoegde voorbeeldplan toont een woning met 3 bouwlagen, waarvan 1 kelderverdieping met garagefunctie, 1 volle bouwlaag en 1 bouwlaag grotendeels ingewerkt in het hellend dak.

Het realiseren van 3 bouwlagen op zo'n manier, met één ervan in de kelderverdieping, is niet vreemd aan de omgeving. Op die manier wordt het natuurlijk reliëf gebruikt om een toegankelijke kelder te kunnen maken, een logische werkwijze die verschillende voordelen kent.

De naastgelegen woning op lot 2 omvat ook 3 bouwlagen, waarvan 1 kelderverdieping met garagefunctie en 1 in het hellend dak. In de straat komen nog dergelijke woningen voor. Het voorzien van de garages in de kelderverdieping is voor een hellend terrein vaak een logische keuze.

De voorgestelde wijziging van de verkaveling resulteert er niet in dat gebouwen kunnen opgericht worden die een hinder zullen veroorzaken die de maat van normale burenhinder overstijgen.

De goede plaatselijke aanleg gaat er door de voorgestelde verkaveling op vooruit, het op te richten gebouw zal immers het bestaande reliëf beter respecteren.

...

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij de aangevraagde kroonlijsthoogten, samenhangend met het aantal bouwlagen, aanvaardbaar acht en in alle redelijkheid beslist dat een wijziging van de kroonlijsthoogte met slechts 1 meter geen onoverkomelijke hinder zal veroorzaken.

De verwerende partij verwijst hierbij tevens naar de naastgelegen woning op lot 2 van de verkaveling, die een vergelijkbaar profiel heeft.

De verzoekende partijen tonen, in tegenstelling tot hetgeen zij beweren, niet aan dat de verwerende partij disproportioneel geoordeeld heeft.

4.

Met betrekking tot de mogelijke inkijk en inbreuk op de privacy, stelt de Raad vooreerst vast dat de bestreden beslissing de wijziging van een verkaveling vergunt, zonder een stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

De verzoekende partijen lijken er echter al van uit te gaan dat er in het nog te vergunnen gebouw op 10 meter boven de "deurdorpel" een venster zal zijn met uitkijk op hun achtertuin.

De bestreden beslissing is echter alleen maar een verkavelingswijziging en de plaatsing van een venster is daar geen deel van.

De verwerende partij onderzoekt in de bestreden beslissing de gevraagde verkavelingswijziging en beslist dat de verhoging van de kroonlijsthoogte van 4 naar 5 meter en de verhoging van de vloerplas van de gelijkvloerse vertrekken niet resulteren in hinder die de maat van normale burenhinder overstijgt.

De verzoekende partijen tonen de onjuistheid of onredelijkheid van deze beoordeling niet aan.

De verzoekende partijen stellen wel dat de aanvraag betrekking heeft op een perceel in de tweede bouwlijn, maar dat is een vertekend beeld van de situatie.

Het perceel is ten opzichte van de straat "Heuvelgem" wel in een tweede bouwrijde gelegen, maar wordt via een kleine zijstraat "Heuvelweg" ontsloten naar de hoofdstraat (met dezelfde naam) "Heuvelweg".

Het perceel van de verzoekende partijen is gelegen aan de overzijde van de zijstraat "Heuvelweg".

Uit het verkavelingsplan kan worden afgeleid dat de voorbouwlijn van de op lot 1 van de door de bestreden beslissing gewijzigde verkaveling te bouwen woning gelegen is op 9 meter uit de as van de zijstraat "Heuvelweg".

De woning van de verzoekende partijen is gelegen aan de overzijde, zodat de Raad niet inziet hoe inkijk in de achtertuin van de verzoekende partijen mogelijk zal zijn: de woning van de verzoekende partijen zal zelf bescherming bieden tegen inkijk en minstens tonen de verzoekende partijen de mogelijke inkijk niet aan.

Het achtste en negende middel zijn dan ook ongegrond.

H. Tiende middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun tiende middel stellen de verzoekende partijen als volgt dat de motivering van de bestreden beslissing met betrekking tot de landverschuivingen feitelijk onjuist is:

“ ...

De deputatie betreft in haar verglijdingsrisico-evaluatie enkel perceel 495f. De percelen van verzoekers, die in een zone van hoge en zeer hoge gevoeligheid liggen, beschouwt ze niet. Dat is fout, want ze moet ook de hinder voor de burenen evalueren.

... ”

*De bestreden beslissing tilt de kroonlijsthoogte boven de peilhoogte van de weg op van 4,35 m (0,35 m + 4 m) naar 8,15 m (3,15 m + 5 m). **De bouwhoogte verdubbelt hiermee bijna, en zo ook het gewicht van de woning dat drukt op een instabiele helling.** De gemeente weet hoe gevaarlijk dat is en beslist voor aanpalend perceel 518c:*

... ”

Ook de K.U.L. zet in haar eindrapport over verglijdingen aan tot voorzichtigheid, en stelt dat het:

“... is aan te raden om menselijke ingrepen die de stabiliteit van een helling reduceren, niet enkel te vermijden op hellingsecties met een zeer hoge en hoge gevoeligheid, maar ook op sites met een matige gevoeligheid ...”.

De deputatie stelt enerzijds dat de verkavelingswijziging in een zone met een verhoogde gevoeligheid voor landverglijdingen ligt, maar heeft anderzijds geen bezwaar tegen de verdubbeling van de bouwhoogte – dat is hoogst merkwaardig.

De verglijdingsproblematiek is nog maar wetenschappelijk onderbouwd sinds 2007. Een reden te meer voor de deputatie om op onderzoek uit te trekken en het nodige feitenmateriaal te vergaren vooraleer haar besluit te nemen.

Maar de deputatie brengt niet eens een plaatsbezoek.

...

In hun beroepschrift geven verzoekers reeds een uitvoerig overzicht van de verglijdings-schade.

*Maar de deputatie beschouwt geen enkel van verzoekers' argumenten, brengt geen controlebezoek, stelt geen controlerapport op, en komt dan met een **passe-partout**:*

...

Het motief verwijst naar de vergunning van 1998. Welnu, in 1998 kon het verglijdingsrisico niet worden geëvalueerd: de risicokaarten kwamen maar tot stand in 2007! De deputatie kan zich dan ook niet op eigen verglijdings-onderzoek baseren: dat vond hier nooit plaats.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Verzoekers stellen dat de deputatie het verglijdingsrisico enkel van het perceel 495F bekeken heeft en niet van de percelen van verzoekers, waardoor de hinder voor de burens niet afdoende is gemotiveerd. De verwijzing naar de verkavelingsvergunning van 1998 zou niet dienstig zijn, aangezien er toen nog geen risicokaarten waren.

Wat de verwijzing naar de verkavelingsvergunning van 1998 betreft heeft de deputatie dit gedaan om te wijzen op de bebouwbaarheid van het perceel. Ten aanzien van de aangevraagde wijziging van de verkavelingsvergunning heeft de deputatie de specifieke ruimtelijke situatie, welke blijkt uit punt 1.5 "Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project" van de bestreden beslissing (stuk 11, p. 2-3), samen met de risicokaarten geanalyseerd. Op basis van dit onderzoek heeft de deputatie geoordeeld dat de aangevraagde verkavelingswijziging geen impact zal hebben op een eventueel risico op grondverschuivingen.

Het feit dat verzoekers de argumenten van de deputatie niet bijtreedt, betekent niet dat de deputatie onzorgvuldig en onredelijk te werk is gegaan bij het nemen van zijn beslissing.

...”

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Verzoekers geven niet aan welke motieven uit de beslissing van de Deputatie er feitelijk onjuist zouden zijn. Uit het middel lijkt voort te vloeien dat verzoekers vooral menen dat de Deputatie onvoldoende onderzoek heeft uitgevoerd naar het risico op verglijdingen.

Hieruit blijkt dat verzoekers vooral de opportuniteit van de beslissing aanvechten en niet zozeer de feitelijke correctheid van de bevindingen van de Deputatie.

Uw Raad is niet bevoegd om de opportuniteit van de beslissing te beoordelen. Het middel is dan ook onontvankelijk.

Verzoekers beweren dat hun percelen gelegen zouden zijn in een zone van hoge en zeer hoge gevoeligheid inzake verglijdingen.

Verzoekers brengen hiertoe echter geen enkel stuk naar voor. Tussenkommende partij kan dit dan ook niet verifiëren.

...

Het risico op verzakkingen maakt niet (zoals bv. voor de waterhuishouding in het kader van de watertoets wel het geval is) het voorwerp uit van een uitdrukkelijke onderzoeks- en motiveringsplicht.

Het risico op verzakkingen vormt geen stedenbouwkundig aspect dat deel uitmaakt van de beoordelingscriteria van art. 4.3.1 VCRO. Het betreft integendeel een louter burgerrechtelijk aspect. De architect en aannemer die de werken uitvoeren moeten (zoals bij elk bouwwerk) voldoende maatregelen nemen om er voor te zorgen dat er geen schade ontstaat aan de omliggende bebouwing. Indien bij het uitvoeren van de bouwwerken toch schade zou ontstaan, vormt dit een louter burgerrechtelijke aangelegenheid.

...

De Deputatie heeft desalniettemin een meer dan afdoende onderzoek uitgevoerd naar het risico op verzakkingen en hieromtrent een duidelijke motivering opgenomen:

...

Verzoekers menen dat de Deputatie had moeten kijken naar de gevoeligheid van hun percelen en niet naar de gevoeligheid van het perceel dat bebouwd wordt. Zij bewijzen echter niet dat hun woning in een zone met hogere gevoeligheid ligt. Zij bewijzen evenmin dat er bij het bouwen rekening moet gehouden worden met de gevoeligheid van naburige zones.

Verzoekers menen dat het risico op verglijdingen door de verkavelingswijziging zou vergroot zijn. Dit is onjuist. Door de verkavelingswijziging wordt er net meer rekening gehouden met het bestaande reliëf op lot 1. Er dient niet meer afgegraven te worden dan voor de verkavelingswijziging. Verzoekers vergeten gemakshalve dat door de vorige verkavelingswijziging reeds een ondergrondse garage voorzag.

Verzoekers tonen geenszins aan dat een verhoogde bouwhoogte een groter risico op verzakkingen met zich mee zou brengen.

...”

4.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog:

“ ...

Anders dan de tussenkomende partij opwerpt is de hoge tot zeer hoge gevoeligheid tot verglijding op het perceel van de verzoekende partijen uitdrukkelijk bevestigd in de bestreden beslissing resp. verslaggeving van de PSA. De publiek consulteerbare risicokaarten tonen dit ook aan.(zie stuk 42)

Ondanks deze hoge tot zeer hoge graad van risico tot verglijding wordt dit niet bij de risicoanalyse niet betrokken. De bestreden beslissing beoordeelt dit risico enkel voor het perceel 495/F, niet voor onmiddellijk lager en nabij gelegen percelen met (zeer) hoge gevoeligheid.

...

De bestreden beslissing vergunt de bebouwbaarheid van een woning die qua gabariet hoger wordt gebouwd (en dus per definitie met méér en zwaardere bouwmaterialen) dan initieel voorzien in de verkavelingsvergunning van 1998. Waar voorheen vanaf vloerpas 0,35m kon worden gebouwd, is dit nu vanaf vloerpas 3,15m. Dit betekent een volledige bijkomende bouwlaag bovengronds waar die er voorheen niet was. De gewijzigde vloerpas conform de bestreden beslissing verhoogt de kans op verglijding. Een studie van de K.U.L. in 2007 toont wetenschappelijk-objectief aan dat geen nieuwbouw of verbouwing kan toegestaan worden, juist owv het risico op landvergliding. (zie stuk 42)

...

Beoordeling door de Raad

1.

De exceptie van de tussenkomende partij dat het middel onontvankelijk is (omdat de verzoekende partijen niet vermelden welke motieven in de bestreden beslissing feitelijk onjuist zijn en de Raad niet bevoegd is de opportuniteit van de beslissing te beoordelen) is ongegrond: de verzoekende partijen stellen immers dat de verwerende partij zich beperkt tot een stijlformule die niet toelaat de feitelijke overwegingen te kennen waarop de bestreden beslissing gebaseerd is en waardoor het motief feitelijk onjuist is. In hun wederantwoordnota benadrukken de verzoekende partijen dat zij de schending inroepen van de materiële motiveringsplicht.

2.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing met betrekking tot de landvergliding:

“ ...

Het perceel ligt in een zone met verhoogde gevoeligheid voor landvergliding, maar niet in een risicogebied. Het is bovendien zelf redelijk vlak. De weg waaraan het gelegen is, is enkel hol aan het begin doordat ze moet aansluiten met de hoofdweg van Heuvelgem. Ze evolueert verderop naar een vlakke weg. Een hoogteverschil van minder van 50cm is gangbaar.

Uit de foto's horende bij het bezwaar en het beroepsschrift zou moeten blijken dat er een risico bestaat op landvergliding. Een analyse van de specifieke ruimtelijke situatie samen met de risicokaarten leert dat hetgeen hier gevraagd wordt geen impact zal hebben op een eventueel risico op grondverschuivingen, aangezien het perceel gelegen is in een verkaveling, vergund in 1998, waarmee de bebouwbaarheid van dit perceel vastgelegd werd. Met deze aanvraag wordt enkel een wijziging aangevraagd.

...”

De verzoekende partijen beperken zich andermaal tot het citeren van enkele passages uit de bestreden beslissing en negeren de volledige motivering van de bestreden beslissing met betrekking tot de gevoeligheid voor landvergliding.

Uit de hierboven vermelde paragrafen van de bestreden beslissing blijkt nochtans duidelijk dat de verwerende partij stelt dat het perceel, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, wel gelegen is in een zone met verhoogde gevoeligheid, maar niet in een risicozone.

Verder verwijst de verwerende partij naar de specifieke ruimtelijke situatie van het perceel, die zij uitvoerig beschrijft in het onderdeel “Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project”, en naar de risicokaarten die zij heeft onderzocht.

De verzoekende partijen moeten de door hen ingeroepen onjuistheid van de motivering van de bestreden beslissing aantonen.

De Raad kan alleen maar vaststellen dat de verzoekende partijen daar in falen.

Het tiende middel is dan ook ongegrond.

I. Elfde middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun elfde middel betogen de verzoekende partijen dat het huishoudelijk afvalwater van de woning die op lot 1 van de door de bestreden beslissing gewijzigde verkavelingsvergunning gebouwd zal worden, in hun gracht zal belanden.

Volgens de verzoekende partijen worden hun rechtmatige verwachtingen genegeerd omdat de gemeente Zwalm 5 jaar geleden had toegezegd om een riolering aan te leggen.

De verhoging van de woondensiteit in Heuvelgem, zonder de uitbouw van een aangepast rioleringsnetwerk, is volgens de verzoekende partijen niet langer houdbaar.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Verzoekers wijzen vervolgens op het feit dat het afvalwater van de woningen rondom zijn woning in zijn gracht wordt geloosd en dit in 10 jaar tijd verdubbeld is. Ze verzetten zich tegen deze lozing van huishoudelijk afvalwater in hun gracht en willen dat hun verwachtingen omtrent de aanleg van riolering worden ingelost. Deze problematiek is evenwel geen stedenbouwkundige aangelegenheid, zodat deze niet in rekening kan worden gebracht tegen de aangevraagde verkavelingswijziging.

...”

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Het is voor tussenkomende partij niet duidelijk hoe een ligging in “een collectief te optimaliseren buitengebied” kan beschouwd worden als een toezegging van de gemeente. Het is nog veel minder duidelijk hoe een algemene “toezegging” van een gemeente relevant zou kunnen zijn bij de beoordeling van een verkavelingsvergunning door de Deputatie.

...”

Beoordeling door de Raad

De verzoekende partijen blijven in gebreke de geschonden geachte regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur te omschrijven, zoals nochtans vereist krachtens artikel 11, tweede lid, 7° Procedurebesluit.

Bovendien tonen de verzoekende partijen evenmin aan op welke wijze zij “rechtmatige verwachtingen” kunnen hebben en waaruit die verwachtingen dan wel bestaan.

Los daarvan merkt de Raad op dat de verzoekende partijen zich met hun elfde middel eerder lijken te keren tegen een beslissing van de gemeente Zwalm in plaats van tegen de bestreden beslissing.

Het elfde middel is dan ook onontvankelijk.

J. Twaalfde middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun twaalfde middel voeren de verzoekende partijen aan dat ‘de gemeente’ hen ‘gebrekkig’ op de hoogte heeft gebracht van het openbaar onderzoek, zoals zij ook, tijdens het openbaar onderzoek, in hun bezwaarschrift hebben uiteengezet.

Zowel de verwerende partij als ‘de gemeente’ hullen zich hierover, volgens de verzoekende partijen, in stilzwijgen, hetgeen een verzaking is aan hun motiveringsplicht.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Verzoekers verwijten de gemeenten dat ze hen niet per aangetekend schrijven over het openbaar onderzoek aangaande de verkavelingswijziging hebben ingelicht.

Het openbaar onderzoek heeft als doel dat de omwonenden bezwaren en opmerkingen kunnen formuleren ten aanzien van een aanvraag in hun onmiddellijke omgeving. Zelfs al zou er sprake zijn van een schending van de regelgeving van het openbaar onderzoek, toch heeft dit verzoekers niet belet een bezwaar in te dienen. Verzoekers zijn derhalve niet in hun rechten geschaad en hebben derhalve geen belang deze schending op te werpen. Bovendien brengt het niet correct voeren van een openbaar onderzoek niet per definitie de onwettigheid van de bestreden beslissing met zich mee, zeker als het openbaar onderzoek wel kenbaar gemaakt werd middels aanplakking en verzoekers een geldig bezwaar hebben kunnen indienen.

...”

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Verzoekers hebben geen belang bij dit middel. Ongeacht de wijze van aanschrijving blijkt dat zij achtereenvolgens bezwaar hebben ingediend tijdens het openbaar onderzoek,

beroep hebben aangetekend bij de Deputatie en beroep hebben aangetekend bij Uw Raad, telkens met een zeer lijvige argumentatie.

De Raad van State oordeelde in het verleden reeds herhaaldelijk dat een gebrek in het openbaar onderzoek sowieso niet kan leiden tot een vernietiging wanneer diegene die het gebrek inroept bezwaar heeft kunnen indienen. (zie o.a. R.v.St. 23 augustus 2007, nr. 174.080)

Ten onrechte menen verzoekers overigens dat zij eigenaars zijn van een aanpalend perceel. Tussen het lot 1 en het perceel van verzoekers bevindt zich immers de buurtweg, die een afzonderlijk kadastraal perceel vormt. Dit blijkt duidelijk uit het kadastraal plan dat verzoekers zelf hebben bijgebracht in hun stuk 36 (achteraan gevoegd bij het PV).

Verzoekers dienden dan ook niet aangeschreven te worden.

...

Beoordeling door de Raad

De openbaarmaking van een vergunningsaanvraag door een openbaar onderzoek heeft onder meer als doel al wie bezwaren zou hebben tegen de aanvraag, de mogelijkheid te bieden deze bezwaren mee te delen.

De formaliteit van het openbaar onderzoek is een substantiële pleegvorm.

Uit het feitenrelaas blijkt dat de aanvraag onderworpen is aan een openbaar onderzoek en dat de verzoekende partijen daar aan deelgenomen hebben door een bezwaarschrift in te dienen.

De onregelmatigheden, die de verzoekende partijen nu aanvoeren, hebben niet verhinderd dat zij hun grieven tegen de aanvraag hebben kunnen melden tijdens het openbaar onderzoek.

De verzoekende partijen hebben derhalve geen belang bij het aanvoeren van dit middel.

Het twaalfde middel is dan ook onontvankelijk.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba VAN DER SYPT CONSULTING is ontvankelijk.
2. Het beroep is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 550 euro, ten laste van de verzoekende partijen.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 13 mei 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, voorzitter van de eerste kamer,
 met bijstand van
Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier, De voorzitter van de eerste kamer,

Hildegard PETTENS

Eddy STORMS