

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 22 januari 2019 met nummer RvVb-A-1819-0503
in de zaak met rolnummer 1617-RvVb-0423-SA

Verzoekende partij	mevrouw Nancy MATTHEWS vertegenwoordigd door advocaat Marleen RYELANDT met woonplaatskeuze op het kantoor te 8200 Brugge, Gistelsesteenweg 472
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van WEST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door advocaten Steve RONSE en Thomas QUINTENS met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 27B
Tussenkommende partij	de nv IMMOBILIËNMAATSCHAPPIJ JOOST DANNEELS vertegenwoordigd door advocaten Pieter-Jan DEFOORT en Saartje SPRIET met woonplaatskeuze op het kantoor te 8020 Oostkamp, Hertsbergsestraat 4

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 20 februari 2017 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 22 december 2016.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van onder andere de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Menen van 16 augustus 2016 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het verkavelen van percelen grond in 14 loten op een perceel gelegen te 8930 Menen, Ch. Cappellestraat zn, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie F, nummers 0572G, 0572H, 0574M, 0575M, 0578D, 0578E, 0578F.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 19 juni 2017 om in de procedure tot schorsing en vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad verleent de tussenkomende partij met een beschikking van 26 juni 2017 toelating om in de debatten tussen te komen.

De voorzitter vraagt de verzoekende partij om haar verzoekschrift te regulariseren en een afschrift van de bestreden beslissing bij te voegen alsook de overtuigingsstukken die in de inventaris zijn vermeld. De verzoekende partij dient tijdig de gevraagde stukken in.

2.

De Raad verwerpt met een arrest van 22 augustus 2017 met nummer RvVb/S/1617/1128 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij dient tijdig een verzoek tot voortzetting in.

3.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 12 juni 2018.

Advocaat Marleen RYELANDT voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Thomas QUINTENS voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Karolien BEKÉ *loco* advocaten Pieter-Jan DEFOORT en Saartje SPRIET voert het woord voor de tussenkomende partij.

4.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

Voor het volledige feitenrelaas verwijst de Raad naar het arrest van 22 augustus 2017 met nummer RvVb/S/1617/1128 waarbij de vordering tot schorsing werd afgewezen.

Van belang voor de beslechting van onderhavig dossier zijn volgende feitelijke gegevens.

1.

Op 16 januari 2004 weigert de verwerende partij in graad van administratief beroep een verkavelingsaanvraag voor 14 loten met wegenisaanleg. Een tweede aanvraag wordt door de

verwerende partij in graad van administratief beroep op 12 maart 2015 met een beperkt aangepast plan verleend.

Met een arrest van 29 september 2015 met nummer RvVb/S/1516/0036 schorst de Raad, op vordering van de verzoekende partij, de tenuitvoerlegging van de beslissing van 12 maart 2015 en bij gebrek aan een verzoek tot voortzetting, gaat de Raad met een arrest van 30 augustus 2016 met nummer RvVb/A/1516/1493 over tot vernietiging van deze beslissing.

2.

De tussenkommende partij dient op 24 maart 2016 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Menen een derde aanvraag in voor “het verkavelen van percelen grond in 14 loten” op de percelen gelegen te 8930 Menen, Ch. Cappellestraat.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Kortrijk’, vastgesteld met koninklijk besluit van 4 november 1977 in woongebied.

De percelen liggen ook binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, ‘Keizer Karelstraat’, goedgekeurd op 4 oktober 2010, met name grotendeels in ‘*Projectzone I*’ en deels in een ‘*zone voor residentieel wonen*’.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 15 april 2016 tot en met 14 mei 2016, worden vijf bezwaarschriften ingediend, onder meer door de verzoekende partij.

De Provinciale Dienst Waterlopen adviseert op 21 december 2016 gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 16 augustus 2016 de verkavelingsvergunning onder voorwaarden aan de tussenkommende partij.

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 23 september 2016 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 16 november 2016 om dit beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en de verkavelingsvergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 22 november 2016 verklaart de verwerende partij het beroep op 22 december 2016 ongegrond en verleent een verkavelingsvergunning. De verwerende partij besluit:

5D CONCLUSIE

De aanvraag betreft het verkavelen in 14 loten van een grond gelegen in Menen. Het terrein is gelegen tussen de Krulbeek in het noorden en de spoorweg in het zuiden en paalt aan de Charles Cappellestraat en in het oosten aan parkgebied. Over het terrein loopt een collector van Aquafin. 5 loten palen rechtstreeks aan de bestaande straat en de rest ligt langs een nieuwe ontsluitingsweg.

De aanvraag is gelegen in het gemeentelijk RUP Keizer Karel. De plaats van de aanvraag beslaat de volledige projectzone I en ligt ook voor een klein deel in de zone voor residentieel wonen. De aanvraag voldoet aan de bepalingen van het RUP.

(...)

De voorziene waterbuffer is nog vergroot ten opzichte van vorige aanvraag en houdt rekening met het strenge voorschrift voor de waterhuishouding in het projectgebied zoals opgenomen in het RUP dat van toepassing is. Omwille van de vernietigingsbeslissing van de Raad voor Vergunningsbetwistingen over de vorige aanvraag werd het ontwerp bijgestuurd. Het hemelwater van de loten aan de Ch. Cappellestraat wordt nu ook gebufferd op eigen terrein en de gracht die over het terrein liep wordt ook gecompenseerd door het voorzien van een open langsgracht langs het eerste deel van de nieuwe ontsluitingsweg.

Alle mogelijke dakoppervlaktes en verharde oppervlaktes werden in rekening gebracht en alle publieke verharding, er werd rekening gehouden met de buffercapaciteit van 410 m³ per ha en met de norm voor vertraagde afvoer. Er kan niet akkoord gegaan worden met de stelling van beroeper dat de voorzieningen onvoldoende zijn. De volgorde van ... wordt gevolgd, alle wegenis, bermen, opritten, parkeerplaatsen en voetpaden worden meegerekend voor de bepaling van het buffervolume. Er wordt zelfs een deel van de voorliggende weg in rekening genomen.

De voorschriften van het RUP vragen een veel grotere buffering dan de gewestelijke hemelwaterverordening en zijn specifiek bepaald voor de projectzone I zodat er wel degelijk kan vanuit gegaan worden dat bij de opmaak van het RUP terdege rekening werd gehouden met de gedeeltelijke ligging van het gebied in mogelijks overstromingsgevoelig gebied.

Een gedeelte van het terrein is gelegen in mogelijks overstromingsgevoelig gebied. Omwille van de gedeeltelijke ligging in mogelijks overstromingsgevoelig gebied worden zeer strenge eisen opgelegd in de RUP-voorschriften voor de waterhuishouding in het projectgebied.

Nu de aanvraag voldoet aan de zeer strenge voorwaarden (voorschrift nr. 34) zoals geformuleerd in het RUP kan de aanvraag de watertoets doorstaan.

Rekening houdende met het gunstige advies van de provinciale dienst waterlopen zijn er geen schadelijke effecten te verwachten op het watersysteem.

Volgens het beroepschrift zou de watertoets ontbreken.

In de hydrologische studie zijn de vragen uit het watertoetsinstrument één voor één behandeld. Uit het watertoetsinstrument bleek dat er advies moest gevraagd worden aan de dienst Waterlopen van de provincie West-Vlaanderen. Het schepencollege van Menen heeft dit advies ingewonnen en het was gunstig. In de vergunningsbeslissing werd een uitvoerige waterparagraaf opgenomen. De inhoud van de watertoetsparagraaf kan volledig bijgetreden worden. Bovendien wordt er in de verweernota van aanvrager op gewezen dat de watertoets ook uitgevoerd werd bij de opmaak van het RUP en voor de projectzone resulteerde in strenge voorschriften. Bovendien werd opnieuw een gunstig advies bekomen van de Provinciale Dienst Waterlopen op 21/12/2016.

Er kan dan ook niet ingezien worden dat de watertoets ontbreekt.

Recent werd een RUP opgemaakt dat aangeeft dat dit een projectzone is die kan ontwikkeld worden in functie van wonen. Voorliggend ontwerp is dan ook functioneel inpasbaar in zijn omgeving.

Er worden woningen voorzien met maximum 2 bouwlagen. Ook in de Ch. Cappellestraat en in de achterliggende wijk worden 2 bouwlagen toegelaten. Het bouwen van woningen met 2 bouwlagen in een omgeving waarvoor geopteerd werd (bij de opmaak van het

RUP) om te evolueren naar een bebouwing bestaande uit 2 bouwlagen, is dan ook aanvaardbaar.

Qua bebouwingstype wordt een differentiatie gemaakt waarbij meer gesloten bebouwing voorzien wordt aan de bestaande straat en open bebouwing naar de parkzone toe. De open bebouwing sluit ook aan bij de typologie van de achterliggende wijk. Het verkavelingsontwerp past zich bijgevolg in in de onmiddellijke omgeving.

In het beroepsschrift is sprake van inkijk en verminderde zonlichtinval door de hoge woningen. In een context van randstedelijke bebouwing is het onmogelijk om elke vorm van inkijk uit te sluiten. Gezien de bufferzone en de wegenis aan de noordelijke zijde van het terrein, is de afstand tot de woningen aan de andere zijde van de Krulbeek groot genoeg en is er weinig aanleiding tot overmatige hinder door inkijk of verminderde zonlichtinval.

Voor wat betreft de afsluitingen is er tegenspraak binnen de voorschriften van de verkaveling. Aangezien het de bedoeling is om de verkaveling een groen karakter te geven is het voorzien van harde afsluitingen niet aanvaardbaar. Het voorstel van het schepencollege om een passage te schrappen kan gevolgd worden.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept in een eerste middel de schending in van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeheer, (hierna: DIWB) van artikel 5 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (hierna: Watertoetsbesluit), van de artikelen 2 en 3 van de Wet 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), en van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij wijst erop dat ze in haar administratief beroepschrift heeft ingeroepen dat de watertoets niet werd uitgevoerd en meer in het bijzonder dat in het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen bij deze aanvraag louter verwezen werd naar het advies van september 2014 bij de vorige aanvraag, terwijl de plannen ondertussen lopende de procedure werden aangepast, wat een impact zou hebben op de waterhuishouding, en dat geen nieuw advies werd aangevraagd. Ze merkt op dat slechts een nieuw advies van de Provinciale Dienst Waterlopen werd gevraagd en bekomen op 21 december 2016, dit is daags voor de bestreden beslissing, zodat ze geen kennis meer heeft kunnen nemen van de inhoud van dit advies.

Daarnaast merkt de verzoekende partij op dat er in het kader van de vorige verkavelingsaanvragen ook telkens advies werd gegeven door de Vlaamse Milieumaatschappij (hierna: VMM) en dat in de voorliggende aanvraag overeenkomstig artikel 8 DIWB ook advies gevraagd diende te worden aan de VMM. Immers heeft de aanvraag volgens de verzoekende partij niet enkel een impact op de provinciale waterloop de Grulbeek, maar ook op de grondwaterstromingen doordat de gracht in het midden van de percelen gedempt wordt, er een nieuwe gracht wordt gegraven en doordat er drains worden voorzien. Volgens de verzoekende partij heeft de aanvraag een invloed op het grondwater, waardoor een advies van de VMM vereist is. Dit geldt volgens haar des te meer daar, ten aanzien van de vorige verkavelingsaanvraag waarvoor op 28 juli 2014 een advies van VMM werd verleend, de plannen gewijzigd werden. De verzoekende partij stelt nog dat er in de MER-screening op werd gewezen dat de verkaveling deels is gelegen in mogelijks overstromingsgevoelig gebied en dat het terrein van nature overstroombaar is vanuit de waterloop. Ze stelt dat in dit gebied het grondwater zeer kwetsbaar tot matig kwetsbaar is.

De verzoekende partij besluit dat door het niet-inwinnen van het advies van de VMM en het laattijdig innemen van het nieuw advies van de provinciale dienst, er sprake is van een schending van de zorgvuldigheidsplicht en van de rechten van verdediging van de verzoekende partij tijdens het openbaar onderzoek en de hoorzitting, en dat hierdoor de bestreden beslissing ook niet afdoende gemotiveerd is.

2.

De verwerende partij antwoordt vooreerst dat het advies van de VMM op grond van artikel 5,1° van het Watertoetsbesluit niet vereist was aangezien de aanvraag geen schadelijk effect heeft op de toestand van het grondwater, noch gelegen is in de nabijheid van een onbevaarbare waterloop van de eerste categorie. Ze licht toe dat de aanvraag wel grenst aan een waterloop van de tweede categorie, met name de Grulbeek, zodat op grond van artikel 5,2° van vermeld besluit het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen vereist is en dat ter zake een (gunstig) advies verstrekt werd op 21 december 2016.

Ten overvloede verwijst de verwerende partij naar het advies van de VMM ingewonnen naar aanleiding van de vorige (tweede) verkavelingsaanvraag van 13 juni 2014, en het feit dat dit integraal gunstig was. De verwerende partij is van oordeel dat een nieuw advies niet nodig was aangezien ten aanzien van deze vorige aanvraag enkel aanpassingen werden doorgevoerd met een positieve impact op de waterhuishouding. Ze verwijst naar de vergroting van de waterbuffer die rekening houdt met het strenge voorschrift van het gRUP 'Keizer Karel', naar de buffering van het hemelwater op eigen terrein van de loten aan de Ch. Cappellestraat, en naar de compensatie van de demping van de gracht door het voorzien van een open langsgracht.

Vervolgens betoogt de verwerende partij dat ze op zorgvuldige en volledige wijze een watertoets heeft doorgevoerd overeenkomstig artikel 8 van het DIWB en het resultaat hiervan omstandig heeft gemotiveerd in de bestreden beslissing. Ze stelt dat de verzoekende partij het tegendeel niet kan aantonen. Ze verwijst naar de volgende gegevens waarop ze zich kon steunen voor de door haar doorgevoerde watertoets: de hydrologische studie aangeleverd door de aanvrager, de project-MER-screening, de watertoets uitgevoerd naar aanleiding van gRUP 'Keizer Karel' die leidde tot het opnemen van strengere voorschriften inzake de waterhuishouding, het voorwaardelijk gunstig advies van de Provinciale Dienst Waterlopen van 21 december 2016 en de watertoets die reeds was uitgevoerd door het college van burgemeester en schepenen van de stad Menen zoals blijkt in haar beslissing van 16 augustus 2016.

3.

In haar schriftelijke uiteenzetting voert de tussenkomende partij aan dat de verwerende partij niet verplicht is om het nieuwe advies van de Provinciale Dienst Waterlopen van 21 december 2016 aan de partijen mee te delen. Ze stelt dat de verzoekende partij ook niet aantoonde dat ze de verwerende partij hiertoe verzocht heeft. Daarnaast wijst de tussenkomende partij erop dat de partijen op de hoorzitting werden gehoord en dat werd ingegaan op het verzoek van de verzoekende partij tot het inwinnen van een nieuw advies bij de Provinciale Dienst Waterlopen. De rechten van verdediging van de verzoekende partij zijn volgens de tussenkomende partij dan ook niet geschonden.

Vervolgens argumenteert de tussenkomende partij dat het advies van de VMM in voorliggende zaak niet vereist is bij lezing van de toepassingsvoorwaarden van artikel 5, §1, 1° van het Watertoetsbesluit en de bijhorende toelichting op de website van de VMM, aangezien de Krulbeek een waterloop is van tweede categorie, aangezien de aanvraag niet leidt tot een toename van het totaal van de horizontale dakoppervlakte van meer dan 1 hectare, en aangezien het project geen ondergrondse constructies omvat dieper dan vijf meter en met een ondergrondse horizontale lengte van meer dan 100 meter. Ze besluit dat de aanvraag dan ook geen schadelijk effect kan hebben op de toestand van het grondwater. Ook uit de project-MER-screening blijkt volgens de tussenkomende partij dat geen advies van de VMM vereist is. Daarnaast verwijst ze naar het gunstig advies van de VMM die, hoewel toen evenmin verplicht, wel werd ingewonnen naar aanleiding van de tweede verkavelingsaanvraag. In dit advies werd gesteld dat de afwatering van het project niet significant werd gewijzigd ten aanzien van haar laatste gunstig advies bij de eerste aanvraag van 19 juli 2013. Bovendien zouden proeven aangetoond hebben dat de infiltratiecapaciteit voldoende is binnen het gebied. Volgens de tussenkomende partij is de afwatering ook bij huidige aanvraag niet significant gewijzigd ten aanzien van de eerste aanvraag, zodat vaststaat dat er geen schadelijke effecten op het grondwater te verwachten zijn en het advies van de VMM niet vereist is.

Waar de verzoekende partij tot slot verwijst naar de demping van de gracht wijst de tussenkomende partij erop dat in het advies van de VMM van 19 juli 2013 wordt gesteld dat deze gracht slechts een depressie vormt, die dan ook niet diende te worden gecompenseerd. De tussenkomende partij stelt, hoewel ze daartoe niet verplicht was, ze de gracht wel degelijk gecompenseerd heeft door de aanleg van een gracht langs de wegenis.

De tussenkomende partij besluit dat de watertoets correct werd uitgevoerd.

4.

In haar wederantwoordnota houdt de verzoekende partij vol dat ze geen tegenspraak noch verweer heeft kunnen voeren over het nieuw advies van de Provinciale Dienst Waterlopen, ook

al was deze positief. Ze verwijst naar de hoorplicht van de verwerende partij in administratief beroep zoals neergelegd in artikel 4.7.23, §1 VCRO. Ze wijst erop dat ze op de hoorzitting om een nieuw advies heeft verzocht wegens een nieuwe bijkomende verharding in de aanvraag, en dat dit advies slechts daags voor de bestreden beslissing werd verleend. Ze zou noch op de hoorzitting, noch voorafgaand aan de bestreden beslissing om de voorlegging van het advies hebben kunnen vragen, gezien niet was aangekondigd dat effectief een nieuw advies zou gevraagd worden. Bovendien heeft de verwerende partij haar beslissing uitdrukkelijk gesteund op dit nieuw advies.

De verzoekende partij vervolgt dat het advies van de VMM wel vereist is gelet op de demping van de gracht en de compensatie hiervan door de aanleg van een nieuwe gracht, wat wel degelijk een significante wijziging van de aanvraag uitmaakt. In het eerder ongunstig advies van de VMM van 12 juni 2013 bij de eerste aanvraag, waar evenzeer sprake was van een mogelijke demping van de gracht, werd volgens de verzoekende partij erkend dat er effecten op het grondwater zijn. De verzoekende partij meent dat, ook al wordt er voorzien in voldoende buffering, er nog steeds een invloed kan zijn op de grondwaterstanden en dat de invloed op de grondwaterkwaliteit nog steeds diende beoordeeld te worden, mede gelet op de vaststelling dat er niet maximaal kan ingezet worden op infiltratie. Ze meent dat de tussenkomende partij dan ook niet kan stellen dat uit bijkomende proeven blijkt dat de infiltratiecapaciteit voldoende is, aangezien uit het advies van de VMM is gebleken dat de bodem weinig infiltratiegevoelig is en vertraagde afvoer en voldoende buffering noodzakelijk zijn. Verder wijst ze erop dat in de aanvraag een nieuwe gracht wordt voorzien, hoewel de gedempte gracht maar een 'depressie' zou vormen.

5.

In haar laatste nota stelt de verwerende partij dat het beginsel van het recht van verdediging enkel van toepassing is in straf- en tuchtzaken, en dus niet in een administratieve procedure inzake stedenbouwkundige vergunningen. Verder wijst ze erop dat de verzoekende partij zelf om een nieuw advies van de Provinciale Dienst Waterlopen heeft verzocht, dit terwijl de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar in haar advies van 16 november 2016 zou gesteld hebben dat dit niet nuttig leek. Ze verwijst vervolgens naar de overwegingen in de bestreden beslissing waarbij melding wordt gemaakt van het nieuw ingewonnen advies van de Provinciale Dienst Waterlopen van 21 december 2016. Ze meent dat ze op die wijze tegemoet is gekomen aan de bekommernissen van de verzoekende partij. Ze merkt nog op dat het nieuwe advies gelijkaardig is aan het vorige advies, zodat de verzoekende partij hier geen nieuwe argumenten uit zou kunnen putten.

Wat het inwinnen van het advies van de VMM betreft, zou de verzoekende partij in haar wederantwoordnota geen nieuwe elementen aanhalen, zodat de verwerende partij volstaat met een verwijzing naar haar uiteenzetting in haar antwoordnota.

6.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting benadrukt de tussenkomende partij dat er geen enkele regel verplicht tot het overmaken aan de partijen van ingewonnen adviezen na de hoorzitting, in dit geval het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen van 21 december 2016. Bovendien zou dit advies geen deel uitmaken van het aanvraagdossier waarvan derden kennis van moeten kunnen nemen aangezien het advies dient om de vergunningverlenende overheid in staat te stellen de watertoets te kunnen uitvoeren.

Wat de zogenaamde verplichting van het advies van de VMM betreft, verwijst de tussenkomende partij naar de twee toepassingsvoorwaarden van artikel 5, §1, 1° van het Watertoetsbesluit en

stelt enerzijds dat er geen discussie bestaat over het feit dat de aanvraag niet gelegen is bij een onbevaarbare waterloop van de eerste categorie. Wat de voorwaarde van een schadelijk effect op het grondwater betreft, houdt de tussenkomen partij vol dat evenmin voldaan wordt aan de criteria opdat sprake zou zijn van een schadelijk effect. De verzoekende partij zou zich bovendien beperken tot de bewering dat er wel een schadelijke impact is op het grondwater, zonder hiertoe beroep te doen op ernstige stavingselementen. De tussenkomen partij is van oordeel dat het eerste ongunstig advies van de VMM van 12 juni 2013 niet meer relevant is aangezien de aanvraag werd aangepast en er intussen twee nieuwe gunstige adviezen van de VMM volgden waarin wordt bevestigd dat de aanvraag in overeenstemming is met de bepalingen inzake integraal waterbeleid wat betreft grondwater. Daarnaast zou de verzoekende partij niet kunnen gevolgd worden in haar losse bewering dat de infiltratiecapaciteit onvoldoende zou zijn gelet op de verklaring van de VMM dat uit proeven is gebleken dat deze infiltratiecapaciteit voldoende is binnen het gebied om dit mogelijk te maken. Tot slot haalt ze aan dat de VMM de eerdere aanvraag evenzeer gunstig heeft geadviseerd hoewel hier ook werd voorzien in de demping van de gracht. Ze wijst erop dat de VMM overigens van oordeel is dat het niet gaat om een gracht maar om een depressie. De omstandigheid dat deze 'gracht' toch wordt gecompenseerd, zou daarbij niet bewijzen dat er schadelijke effecten zouden veroorzaakt worden, maar betreft een bijkomende maatregel met een positieve impact op de waterhuishouding.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij voert in essentie aan dat de watertoets door de verwerende partij niet correct werd uitgevoerd, minstens dat bij het nemen van de bestreden beslissing het advies van de VMM diende te worden ingewonnen. Daarnaast werpt ze op dat ze geen kennis meer heeft kunnen nemen van het nieuwe advies van de Provinciale Dienst Waterlopen.

2.

2.1

Artikel 8, §1 DIWB bepaalt dat de overheid die moet beslissen over een vergunning, plan of programma als vermeld in §5, er zorg voor draagt, door het weigeren van de vergunning of door goedkeuring te weigeren aan het plan of programma dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma, dat geen schadelijk effect ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt en, indien dit niet mogelijk is, dat het schadelijk effect wordt hersteld of, in de gevallen van vermindering van de infiltratie van hemelwater of de vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd.

Op grond van artikel 8, §2 tweede lid DIWB dient de beslissing die de overheid neemt in het kader van §1 formeel te worden gemotiveerd, waarbij in elk geval rekening wordt gehouden met de relevante doelstellingen en beginselen van het integraal waterbeleid.

Artikel 3, §2, 17° DIWB definieert een "schadelijk effect" als volgt:

"ieder betekenisvol nadelig effect op het milieu dat voortvloeit uit een verandering van de toestand van watersystemen of bestanddelen ervan die wordt teweeggebracht door een menselijke activiteit; die effecten omvatten mede effecten op de gezondheid van de mens en de veiligheid van de vergunde of vergund geachte gebouwen en infrastructuur, gelegen buiten afgebakende overstromingsgebieden, op het duurzaam gebruik van water door de mens, op de fauna, de flora, de bodem, de lucht, het water, het klimaat, het

landschap en het onroerend erfgoed, alsmede de samenhang tussen een of meer van deze elementen;"

Artikel 3, §2 van het Watertoetsbesluit luidt in de toepasselijke versie als volgt:

"§2. De vergunningverlenende overheid moet in uitvoering van artikel 8, §3, derde lid van het decreet advies vragen aan de adviesinstanties met betrekking tot mogelijke schadelijke effecten op de toestand van het oppervlaktewater indien het project waarvoor een vergunning wordt aangevraagd:

- 1° geheel of gedeeltelijk gelegen is in mogelijk of effectief overstromingsgevoelig gebied volgens de kaart, opgenomen in bijlage 1, die bij dit besluit is gevoegd;*
- 2° en/of leidt tot een toename van het totaal van de horizontale dakoppervlakte van gebouwen en de verharde oppervlakte met meer dan 1 hectare indien het project afwatert naar een bevaarbare waterloop of een onbevaarbare waterloop van de eerste categorie, of 0,1 hectare bij afwatering naar andere waterlopen;*
- 3° en/of geheel of gedeeltelijk gelegen is:*
 - a) binnen de bedding van een bevaarbare of onbevaarbare waterloop;*
 - b) op minder dan 50 meter afstand van de kruin van de talud van bestaande of geplande bevaarbare waterlopen;*
 - c) op minder dan 50 meter afstand van haveninfrastructuur binnen de afgebakende zeehavengebieden;*
 - d) op minder dan 20 meter afstand van de kruin van de talud van onbevaarbare waterlopen van eerste categorie;*
 - e) op minder dan 10 meter afstand van de kruin van de talud van onbevaarbare waterlopen van tweede categorie;*
 - f) op minder dan 5 meter afstand van de kruin van de talud van onbevaarbare waterlopen van derde categorie of van een niet-geklasseerde onbevaarbare waterloop in beheer van een polder of een watering;*
 - g) binnen een afgebakende oeverzone;*
- 4° en/of een vegetatiewijziging betreft zoals bedoeld in artikel 13 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu.*

De vergunningverlenende overheid moet in uitvoering van artikel 8, §3, derde lid van het decreet advies vragen aan de adviesinstanties met betrekking tot mogelijke schadelijke effecten op de toestand van het grondwater indien het project waarvoor een vergunning wordt aangevraagd:

- 1° een verkavelingsaanvraag met een globale oppervlakte groter dan 1 ha, waarbij in de aanleg van wegen wordt voorzien;*
- 2° en/of leidt tot een toename van het totaal van de horizontale dakoppervlakte van gebouwen en de verharde oppervlakte met meer dan 1 hectare;*
- 3° en/of ondergrondse constructies, met uitzondering van funderingspalen en leidingen met een diameter tot 1 meter, bevat die dieper gelegen zijn dan 5 meter onder het maaiveld en een ondergrondse horizontale lengte hebben van meer dan 100 meter."*

Artikel 5, §1, 1° van het Watertoetsbesluit bepaalt:

"§1. Tenzij het anders bepaald is in de toepasselijke reglementering of in de in artikel 3 vermelde bepalingen, zijn de adviesinstanties die overeenkomstig artikel 8, § 3, van het decreet advies uitbrengen over vergunningsaanvragen:

- 1° de Vlaamse Milieumaatschappij als:*

- a) de vergunningsaanvraag betrekking heeft op een vergunningsplichtige activiteit die een schadelijk effect heeft of kan hebben op de toestand van het grondwater;
- b) de vergunningsplichtige activiteit waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft, plaatsvindt in of in de nabijheid van een onbevaarbare waterloop van de eerste categorie, dan wel het oppervlaktewater in kwestie in die waterloop wordt verzameld;”

2.2

De bestreden beslissing bevat volgende waterparagraaf:

“ ...

De watertoets is opgenomen in het decreet integraal waterbeheer, art. 8 en is van kracht sinds 24.11.03. Het bijhorende uitvoeringsbesluit met nadere regels voor de toepassing van de toets is in werking sinds 01.11.06.

Een gedeelte van het terrein is gelegen in mogelijks overstromingsgevoelig gebied. Het betreft de ontsluitingsweg, de groenzone en een beperkt deel van de loten. In het beroepschrift wordt onterecht beweerd dat een gedeelte van de private loten gelegen is in effectief overstromingsgevoelig gebied.

Omwille van de gedeeltelijke ligging in mogelijks overstromingsgevoelig gebied worden zeer strenge eisen opgelegd in de RUP-voorschriften voor de waterhuishouding in het projectgebied.

Nu de aanvraag voldoet aan de zeer strenge voorwaarden (voorschrift nr. 34) zoals geformuleerd in het RUP kan de aanvraag de watertoets doorstaan.

Rekening houdende met het gunstige advies van de provinciale dienst waterlopen zijn er geen schadelijke effecten te verwachten op het watersysteem.

In het beroepschrift wordt net als bij het vorige bouwberoep aangegeven dat beroepers vinden dat meer moet gebufferd worden dan de normale 410 m³/ha omwille van de ligging in mogelijks overstromingsgevoelig gebied.

Er moet echter op gewezen worden dat 410 m³/ha en vertraagde afvoer van 51/s/ha veel strenger is dan het 'normale' dat voorzien is in de hemelwaterverordening (250 m³/ha en 201/s/ha). Net omwille van de ligging in mogelijks overstromingsgevoelig gebied werden veel strengere voorschriften opgenomen in het RUP. Ook wordt een veel grotere verharding in rekening gebracht dan wat de hemelwaterverordening voorschrijft.

In het beroepschrift wordt gesteld dat de vorige keer een knijpleiding van diameter 90 mm voorgesteld wordt en nu 110 mm maar dit argument is onterecht, ook vorige keer was er een knijpleiding met een diameter van 110 mm.

Volgens het beroepschrift zou de watertoets ontbreken, wat een legaliteitsbelemmering betekent. In de hydrologische studie zijn de vragen uit het watertoetsinstrument één voor één behandeld. Bovendien wordt er in de verweernota van aanvrager op gewezen dat de watertoets ook uitgevoerd werd bij de opmaak van het RUP en voor de projectzone resulteerde in strenge voorschriften. Uit het watertoetsinstrument bleek dat er advies moest gevraagd worden aan de dienst Waterlopen van de provincie West-Vlaanderen. Het schepencollege van Menen heeft dit advies ingewonnen en het was gunstig. In de beslissing werd een uitvoerige waterparagraaf opgenomen. De inhoud van de watertoetsparagraaf kan volledig bijgetreden worden. Bovendien heeft de Provinciale Dienst Waterlopen d.d. 21/12/2016 opnieuw een gunstig advies uitgebracht.

Er kan dan ook niet ingezien worden dat de watertoets ontbreekt.

“ ...”

2.3

De verzoekende partij betwist niet dat de bestreden beslissing een waterparagraaf bevat. Wel houdt ze voor dat het advies van de VMM had moeten ingewonnen worden omdat de aanvraag een schadelijke invloed heeft op het grondwater.

De vraag of de verwerende partij verplicht was advies te vragen aan de VMM in toepassing van artikel 3, §2 Watertoetsbesluit dan wel op grond van artikel 5, §1, 1° Watertoetsbesluit, hangt af van het al dan niet vervullen van de toepassingsvoorwaarden zoals opgesomd in deze artikelen.

De verzoekende partij somt in haar betoog de gevallen op waarin op grond van artikel 3, §2 Watertoetsbesluit over mogelijke schadelijke effecten op de toestand van het oppervlaktewater advies moet ingewonnen worden. Al deze gevallen hebben evenwel betrekking op afstroming naar een onbevaarbare waterloop van eerste categorie. In de voorliggende aanvraag loopt het water af naar de Krulbeek, die, zoals ook omschreven in de bestreden beslissing, een waterloop van de **tweede** categorie betreft. De verzoekende partij betwist dit gegeven niet. Ook de tweede toepassingsvoorwaarde van artikel 5, §1, 1° Watertoetsbesluit op grond waarvan het advies van de VMM moet ingewonnen worden is niet van toepassing, aangezien deze eveneens betrekking heeft op vergunningsplichtige activiteiten nabij onbevaarbare waterlopen van de eerste categorie.

Ook met de verwijzing naar de project-MER-screening waarin melding wordt gemaakt van bovenvermelde toepassingsvoorwaarden voor het inwinnen van het advies van de VMM, van de kenmerken van de omgeving van de aanvraag in het licht van de watertoets, en van de kwetsbaarheid van het grondwater, toont de verzoekende partij niet aan dat de toepassingsvoorwaarden voor een verplicht advies van de VMM vervuld zijn. Immers betreft dit louter het beschrijvend gedeelte van de project-MER-screening zonder dat hieruit de impact van de aanvraag op deze omgeving wordt beoordeeld, zodat de verzoekende partij hiermee niet aantoonde dat deze effectief gelden voor voorliggende aanvraag. Dit geldt des te meer daar verder in de project-MER-screening, de mogelijke effecten van het project op de eerder beschreven omgeving, en in het bijzonder op het watersysteem, worden onderzocht, waarbij gesteld wordt dat het project voortgaande op de uitgevoerde hydrologische studie geen significante negatieve effecten heeft op overstromingsgevoelige gebieden of waterlopen in de omgeving, dat het project geen negatieve effecten heeft op de grondwaterstroming, noch dat het project negatieve effecten heeft op de kwaliteit van het grondwater.

De verzoekende partij kan dus niet volhouden dat advies bij de VMM dient ingewonnen te worden wegens een vermeende schadelijke impact op het grondwater. Bovendien blijkt evenmin uit de hydrologische studie dat advies diende gevraagd te worden aan de VMM wegens een wijziging in de grondwatertoestand, maar het blijkt wel dat het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen vereist is.

De loutere verwijzing in het betoog van de verzoekende partij naar het dempen van de gracht op het terrein van de aanvraag, de aanleg van een nieuwe gracht, het voorzien van drains, bermen in grasbetontegels, slikkers met drainerende zijwanden, een open buffer en verlaagde groenzone, noch de verwijzing naar de weinig infiltratiegevoelige bodem in haar wederantwoordnota, zijn in het licht van de besluiten van de hydrologische studie die de tussenkomen partij heeft bijgevoegd, de project-MER-screening vervat in de aanvraag en het gunstig advies van de Provinciale Dienst Waterlopen dienstig, noch wordt hiermee door de verzoekende partij op ernstige wijze aangetoond dat het grondwater een schadelijk effect zou ondervinden in de zin van het DIWB. Zo ook kan de omstandigheid dat naar aanleiding van de eerste en tweede verkavelingsaanvraag het advies van de VMM wél werd ingewonnen, niet tot

het besluit leiden dat voorliggende aanvraag verplicht onderworpen dient te worden aan dit advies.

Bovendien, waar de verzoekende partij verwijst naar het ongunstig advies van de VMM van 12 juni 2013 betreft dit de eerste aanvraag, waarop later aanpassingen werden doorgevoerd waarover op 19 juli 2013 een gunstig advies van de VMM werd bekomen. Ook bij de tweede verkavelingsaanvraag verleende het VMM een gunstig advies op 28 juli 2014, waarbij geoordeeld werd dat de afwatering van het project niet significant gewijzigd werd ten aanzien van het laatste advies en vervolgens verwezen wordt naar dit eerder gunstig advies. Naar aanleiding van de voorliggende aanvraag werden evenzeer een aantal aanpassingen doorgevoerd in het kader van de opvang van de effecten op de waterhuishouding. De verzoekende partij toont met haar summier betoog niet aan dat het dempen van de gracht en het aanleggen van een nieuwe gracht een significante wijziging zou betreffen die een advies van de VMM noodzaken, te meer daar deze gracht in het gunstig advies van de VMM van 19 juli 2013 eerder beschouwd werd als een 'depressie'. De omstandigheid dat de demping ervan in de voorliggende aanvraag toch wordt gecompenseerd, wijst niet op het bestaan van een schadelijk effect, maar komt de waterhuishouding net ten goede. De verzoekende partij toont het tegendeel niet aan.

Tot slot moet opgemerkt worden dat de bestreden beslissing zelf een uitvoerige motivering inzake de overeenstemming van de aanvraag met het DIWB en inzake de watertoets bevat. In het onderdeel "MER-screening" in de bestreden beslissing staat eveneens dat er geen negatieve effecten te verwachten zijn inzake de waterhuishouding. De verwerende partij heeft hierbij rekening gehouden met de opmerkingen terzake in het bezwaarschrift en deze beantwoord. Hieruit blijkt dat de verwerende partij de gevolgen van de aanvraag op de waterhuishouding grondig heeft onderzocht. De verzoekende partij betreft deze overwegingen niet in haar kritiek, zodat ze niet aantoont dat deze motivering niet afdoende of kennelijk onredelijk zou zijn, noch zou steunen op een onzorgvuldige feitenvinding.

3.

3.1

De verzoekende partij werpt tevens op dat ze geen kennis heeft kunnen nemen van het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen van 21 december 2016. Pas in haar wederantwoordnota vernoemt de verzoekende partij de geschonden bepaling, meer bepaald artikel 4.7.23, §1 VCRO dat bepaalt dat de deputatie haar beslissing neemt nadat zij of haar gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek schriftelijk of mondeling gehoord heeft.

3.2

In afwachting van bepalingen in de VCRO of in een uitvoeringsbesluit die de hoorprocedure nader regelen, dient de invulling van de normatieve hoorplicht waarnaar artikel 4.7.8, §1 VCRO verwijst, door de verwerende partij te worden getoetst aan de verplichtingen voor het bestuur en de waarborgen voor de belanghebbende op basis van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

3.3

De verzoekende partij betwist niet dat er op 22 november 2016 een hoorzitting is geweest. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de Provinciale Dienst Waterlopen op 15 september 2014 een gunstig advies verleende in het kader van de tweede verkavelingsaanvraag, en dat ze op 4 mei 2016 huidige aanvraag opnieuw gunstig adviseerde op grond van het advies van 15 september 2014. Tevens blijkt dat de verzoekende partij op de hoorzitting van 22 november 2016 om een nieuw advies van de Provinciale Dienst Waterlopen heeft verzocht gezien de loutere verwijzing

in het advies van 4 mei 2016 naar het vorige gunstig advies, dit terwijl het ontwerp van de huidige aanvraag ten aanzien van de tweede verkavelingsaanvraag zou gewijzigd zijn.

De Provinciale Dienst Waterlopen adviseert op 21 december 2016 als volgt:

“
...

Met betrekking tot de watertoets

- 1) Het project ligt in een mogelijk overstromingsgevoelig gebied.
- 2) Het project ligt volgens het bijgevoegde uittreksel in een gebied met een moeilijk infiltreerbare bodem.
- 3) Aangezien het project gelegen is in een gebied met een moeilijk infiltreerbare bodem, wordt op basis van art. 23 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 (B.S. 08.10.2013) houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater een buffervolume opgelegd met vertraagde afvoer.

Er moet een **buffervolume** van minstens 410 m³/ha verharde oppervlakte worden voorzien en een vertraagde afvoer van 5 l/sec/ha naar de waterloop.

Voor dit project wil dit zeggen een totale nuttige berging van minstens 205,66 m³ (alle dakoppervlakken en verhardingen – hergebruik van 1 dag) en een vertraagde afvoer in buizen van 150 mm naar de waterloop.

Door de bouw van een buffer met vertraagde afvoer van 246,39 m³ en 2,4 l/sec afvoer wordt voldaan aan voornoemde voorwaarde.

”
...

De bestreden beslissing stelt hierover het volgende:

“
...

In het beroepsschrift wordt opgemerkt dat er in het nieuwe advies enkel verwezen wordt naar het vorige advies en het ontwerp aangepast is sinds de vorige aanvraag. Dit is inderdaad zo. Er wordt in voorliggend ontwerp met nog veel meer verharding rekening gehouden en ook de gracht die verdwijnt wordt in rekening gebracht. De provinciale dienst Waterlopen was bij vorige aanvraag, die maar een buffering van 201 m³ voorzag, ook al gunstig en nu wordt nog bijkomend gebufferd, iets wat de dienst Waterlopen oorspronkelijk niet nodig achtte. Er valt dan ook niet in te zien waarom een kort, gunstig advies onvoldoende zou zijn.

Niettemin benadrukt de raadsman van de omwonenden tijdens de hoorzitting nogmaals dat zij van oordeel zijn dat dit niet correct is, zij merken op dat er geen nieuw gemotiveerd advies werd opgemaakt zodat ook niet kan nagegaan worden of wel met de nieuwe elementen werd rekening gehouden. Om aan deze bekommernis tegemoet te komen werd alsnog aan de Provinciale Dienst Waterlopen gevraagd om het dossier dat op vandaag voorligt nogmaals te bekijken en een volledig nieuw advies uit te brengen. Er werd een nieuw advies uitgebracht d.d. 21/12/2016, waarin gesteld wordt dat, rekening houdend met de bijkomende verharde oppervlakte, een buffering van minimaal 205,66m³ dient voorzien. Het project voorziet een buffer met vertraagde afvoer van 246,39m³, waardoor ruimschoots voldaan wordt aan de gestelde voorwaarde. Er werd aldus wel degelijk aan de bekommernissen van de omwonenden tegemoet gekomen.

”
...

Hieruit blijkt dat in het nieuwe advies van de Provinciale Dienst Waterlopen, zoals verleend na de hoorzitting, rekening gehouden wordt met de gewijzigde aanvraag, en dit zoals door de verzoekende partij gevraagd. De voorziene dakoppervlakken en verhardingen werden in aanmerking genomen en vervolgens wordt een buffervolume opgelegd van minstens 205,66m³ en een vertraagde afvoer in buizen van 150 mm naar de waterloop. Gezien in het advies vastgesteld wordt dat de aanvraag voorziet in een buffer van 246,39m³ en 2,4l/sec afvoer, wordt besloten dat voldaan wordt aan de opgelegde voorwaarde. In vergelijking met het eerste advies van de Provinciale Dienst Waterlopen van 15 september 2014 blijkt dit laatste gunstige advies geen nieuwe gegevens of elementen te bevatten, uitgezonderd dat in het nieuwe advies wordt vastgesteld dat de voorziene verharde oppervlakte vergroot zodat de totale nuttige berging die vereist is evenzeer verhoogt. In beide adviezen wordt vastgesteld dat de aanvraag hieraan telkens voldoet door een voldoende buffervolume met vertraagde afvoer te voorzien.

De verzoekende partij laat na aan te tonen in welke mate de bevindingen van de Provinciale Dienst Waterlopen in haar nieuw advies inzake de voorliggende aanvraag dermate nieuwe of andersluidende bevindingen bevat die tot een wederwoord noopten opdat de verwerende partij met kennis van zaken zou hebben kunnen oordelen. Te meer daar hierboven gebleken is dat de verzoekende partij niet aantoont dat de uitvoerige motivering in de bestreden beslissing inzake mogelijke effecten op de waterhuishouding kennelijk onredelijk is. De verzoekende partij laat na een schending van de hoorplicht uit artikel 4.7.23, §1 VCRO aan te tonen. Ten overvloede merkt de Raad op dat de verzoekende partij op de hoorzitting aanwezig was en dus op de hoogte was dat een nieuw advies aan de VMM zou gevraagd worden. Ze heeft evenwel geen stappen ondernomen om op de hoogte gebracht te worden van dit advies, zodra het werd afgeleverd. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij misschien mag denken, is het niet de taak van de verwerende partij om spontaan en dus uit eigen beweging stukken te gaan overmaken aan de partijen. Het zijn de partijen zelf, en in het bijzonder de verzoekende partij die aandrang op het bijkomend advies, die hiertoe initiatief had moeten nemen, wat ze echter niet heeft gedaan.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept in een tweede middel de schending in van de artikelen 9 en 34 van de verordenende bepalingen van het gRUP 'Keizer Karel', van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet en van het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij verwijst naar artikel 9 van het toepasselijke gRUP 'Keizer Karel' dat de verschillende wijzen van opvang van het hemelwater, waaronder het vertraagd lozen, in volgorde van prioriteit opsomt, en naar artikel 34 van het gRUP dat een buffer voorschrijft van minimum 410m³/ha verharde oppervlakte en een maximaal lozingsdebiet naar de Krulbeek van 5l/sec/ha. De omvang en diameter van de knijpleiding zou volgens de verzoekende partij in het kader van de doelstellingen van beide artikelen van fundamenteel belang zijn.

In haar administratief beroepschrift en in het kader van de vorige vergunningsaanvragen stelt ze telkens bemerkingen te hebben gemaakt over de knijpleiding en de diameter ervan. Ze verwijst verder naar het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen van 21 december 2016, en meer bepaald naar de zinsnede dat "*Door de bouw van een buffer met vertraagde afvoer van 246,39m³*

en 2,4l/sec afvoer wordt voldaan aan voornoemde voorwaarde". Ze stelt dat dit onderdeel van het advies in de bestreden beslissing niet wordt besproken, en meent dat er noch werd onderzocht noch beantwoord werd of de knijpleiding van 110 mm zoals voorzien in voorliggende aanvraag voldoende en afdoende is. Meer bepaald zou onderzocht moeten zijn of de knijpleiding enerzijds niet te breed is om een vertraagde afvoer toe te laten, anderzijds niet te smal zodat geen verstoppingen worden veroorzaakt waarbij er ook gevaar zou zijn voor overstromingen en wateroverlast. De verzoekende partij meent dan ook dat artikel 34 van het gRUP geschonden is, minstens dat een schending van de motiveringsplicht voorligt aangezien de waterhuishouding in het gebied precair is en het gRUP strenge voorschriften oplegt.

2.

De verwerende partij antwoordt dat wel degelijk onderzocht werd of de aanvraag in overeenstemming is met de aangehaalde artikelen 9 en 34 van het gRUP 'Keizer Karel'. Ze verwijst hiertoe naar de overwegingen in de bestreden beslissing waarbij ze de watertoetsparagraaf in de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Menen van 16 augustus 2016 bijtreedt. Hierin werd onder meer vastgesteld dat het vertraagd debiet verwezenlijkt wordt met een knijpleiding diameter 110 mm, en werd er uitdrukkelijk gemotiveerd dat de voorziene vertraagde afvoer, met inbegrip van de knijpleiding met diameter van 110 mm, in overeenstemming is met de normen vastgelegd in het gRUP.

Daarnaast verwijst ze naar de relevante overwegingen in de bestreden beslissing waarbij ze de aanvraag toetst aan het gRUP, meer bepaald waar ze stelt dat in de hydrologische studie rekening is gehouden met de opgelegde minimale buffercapaciteit en het maximale lozingsdebiet en tot het besluit komt dat met het gewijzigde ontwerp volledig voldaan wordt aan de voorschriften inzake buffering. Tot slot verwijst ze naar de overwegingen inzake het nieuwe advies van de Provinciale Dienst Waterlopen waarin vastgesteld werd dat het project een buffer voorziet met vertraagde afvoer van 246,39m³ en op die wijze ruimschoots voldoet aan de gestelde voorwaarden. De verwerende partij besluit dat de verzoekende partij niet aantoont dat de aanvraag strijdig zou zijn met de ingeroepen bepalingen van het gRUP.

3.

De tussenkomende partij verwijst naar artikel 34 van het gRUP en de bijhorende toelichting en merkt op dat hierin niets bepaald wordt inzake de vereiste diameter van de knijpleiding. Ze stelt daarnaast vast dat de aanvraag tegemoet komt aan het strenge voorschrift van artikel 34, en zelfs meer doet dan vereist aangezien de buffer groter is dan deze die op grond van de verharde oppervlakte in de aanvraag moet voorzien worden, met name 246,39m³ in plaats van 205,66m³ en aangezien de vertraagde afvoer 2,4l/sec bedraagt in plaats van 2,5l/sec. Het wordt volgens de tussenkomende partij niet door de verzoekende partij ontkend dat de aanvraag voldoet aan de normen van artikel 34 van het gRUP.

Vervolgens verwijst ook de tussenkomende partij naar het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen dat stelt dat met de aanvraag voldaan wordt aan de voornoemde voorwaarden, en leidt ze hieruit af dat een lozingsdebiet van 5l/sec overeenstemt met een vertraagde afvoer in buizen met een diameter van 150 mm, en een lozingsdebiet van 2,4l/sec overeenstemt met een vertraagde afvoer in buizen met een diameter van 110 mm. De tussenkomende partij is dan ook van mening dat wel degelijk wordt beoordeeld of de diameter van de knijpleiding van 110 mm voldoende is en dat de aanvraag in overeenstemming is met artikel 34 van het gRUP. Ze merkt nog op dat de diameter van de knijpleiding ook in de vorige aanvraag reeds 110 mm bedroeg, zodat de verzoekende partij niet kan stellen dat deze nu plots wordt gewijzigd. Bovendien werd dit ook toen gunstig geadviseerd door de Provinciale Dienst Waterlopen. Tot slot voegt de

tussenkomen de partij nog toe dat ze voor een diameter van 110 mm geopteerd heeft op vraag van de Provincie omdat steeds met knijpleidingen met dergelijke diameter wordt aangesloten op provinciale grachten.

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij dat in het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen niet wordt gesproken over de diameter van de knijpleiding, maar dat ze zelf hierover wel op de hoorzitting een bemerking maakte. Waar de tussenkomen de partij meent dat impliciet beslist werd dat een knijpleiding met diameter van 110 mm voldoende is, zou dit volgens de verzoekende partij niet blijken uit het advies van de Provinciale Dienst Waterlopen, noch zou hierover in de bestreden beslissing geoordeeld zijn. Nochtans is de diameter van de knijpleiding volgens de verzoekende partij van essentieel belang om de vertraagde afvoer te kunnen inschatten.

5.

De verwerende partij houdt vol dat het verplichte vertraagde debiet wel degelijk wordt gerealiseerd door een knijpleiding met diameter 110. Ze herneemt vervolgens haar betoog terzake uit de antwoordnota.

6.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting stelt de tussenkomen de partij dat de verwerende partij terecht overwoog dat de aanvraag voldoet aan de voorschriften van artikel 34 aangezien een buffering voorzien wordt van 246,39m³ en er gewerkt wordt met een knijpleiding van 110 mm diameter zodat hierdoor een maximum lozingsdebiet van 1,5l/sec wordt bekomen. Ze verwijst naar de beslissing van het college van burgemeester en schepenen en stelt dat het college dan in de waterparagraaf dan ook terecht gesteld heeft dat het opgelegde vertraagd debiet wordt verwezenlijkt met een knijpleiding van 110 mm, wat de verwerende partij uitdrukkelijk zou onderschreven hebben. Een bijkomende motivering was volgens de tussenkomen de partij niet nodig, aangezien voldaan wordt aan vermelde voorschriften van het gRUP. Ze voegt er nog aan toe dat de voorziene diameter van de knijpleiding het mathematisch gevolg is van de opgelegde vereiste inzake het maximale lozingsdebiet.

Beoordeling door de Raad

1.

In dit middel voert de verzoekende partij in essentie aan dat niet, minstens niet afdoende, onderzocht werd of de knijpleiding van 110 mm, zoals voorzien in huidige aanvraag, wel afdoende is in het licht van de voorschriften van artikel 9 en 34 van het gRUP.

Artikel 9 van het RUP 'Keizer Karel' bepaalt:

'Artikel 9. Waterhuishouding en integraal waterbeheer

...

Het algemene uitgangsprincipe is dat hemelwater op volgende wijze (in volgende van prioriteit) wordt aangewend:

- 1. opvang voor hergebruik*
- 2. infiltratie op eigen terrein*
- 3. buffering met vertraagd lozen in een oppervlaktewater of een kunstmatige afvoerweg voor hemelwater*
- 4. lozing in de regenwaterafvoerleiding in de straat.'*

Artikel 34 van het RUP bepaalt:

‘Voor zone I geldt volgende:

- Er dient een open buffer opwaarts het afvoerstelsel van de Krulbeek te worden voorzien van min. 410m³/ha verharde oppervlakte en een maximaal lozingsdebiet naar de Krulbeek van 5l/sec/ha. De opvangcapaciteit van de RWA-collectoren mag hierbij niet in rekening worden gebracht.*
- Deze buffer kan eventueel ondergebracht worden in een andere zone.’*

2.

2.1

De relevante overwegingen in de bestreden beslissing inzake de overeenstemming met voormelde bepalingen van het gRUP zijn de volgende:

“ ...

5B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

(...)

De voorschriften van het RUP bepalen dat voor de projectzone een open buffer opwaarts het afvoerstelsel van de Krulbeek moet voorzien worden. Hiermee wordt bedoeld dat het water gebufferd moet worden op eigen terrein vooraleer het naar de Krulbeek gestuurd wordt. In het vorig dossier werd een gedeelte van het hemelwater van de percelen die palen aan de straat niet naar de eigen buffer gestuurd. De Raad voor Vergunningsbetwistingen oordeelde dat er in de vorige aanvraag en in de beoordeling geen rekening gehouden werd met de gevolgen van het lozen van het hemelwater van de loten 1 tem 5 zonder voorafgaande buffering.

Om tegemoet te komen aan dit arrest werd het plan aangepast voor deze nieuwe aanvraag en wordt nu ook het hemelwater van de loten 1 tem 5 in de open gracht gebufferd (op eigen terrein) vooraleer het naar de Krulbeek afgevoerd wordt. Ook voor het dempen van de gracht op het terrein wordt ter compensatie een nieuwe buffergracht aangelegd.

In de hydrologische studie is rekening gehouden met de minimale buffercapaciteit van 410 m³/ha verharde oppervlakte en met het maximale lozingsdebiet van 5l/s/ha. Verderop in de nota wordt meer in detail ingegaan op de berekening van de verharde oppervlakte en het ter compensatie te voorziene buffervolume.

Met het gewijzigde ontwerp wordt volledig voldaan aan de voorschriften inzake buffering.
(...)

Het advies van de Provinciale dienst Waterlopen is gunstig. Er wordt verwezen naar het advies dat gegeven werd in september 2014.

In het beroepschrift wordt opgemerkt dat er in het nieuwe advies enkel verwezen wordt naar het vorige advies en het ontwerp aangepast is sinds de vorige aanvraag. Dit is inderdaad zo. Er wordt in voorliggend ontwerp met nog veel meer verharding rekening gehouden en ook de gracht die verdwijnt wordt in rekening gebracht. De provinciale dienst Waterlopen was bij vorige aanvraag, die maar een buffering van 201 m³ voorzag, ook al gunstig en nu wordt nog bijkomend gebufferd, iets wat de dienst Waterlopen oorspronkelijk niet nodig achtte. Er valt dan ook niet in te zien waarom een kort, gunstig advies onvoldoende zou zijn.

Niettemin benadrukt de raadsman van de omwonenden tijdens de hoorzitting nogmaals dat zij van oordeel zijn dat dit niet correct is, zij merken op dat er geen nieuw gemotiveerd advies werd opgemaakt zodat ook niet kan nagegaan worden of wel met de nieuwe

elementen werd rekening gehouden. Om aan deze bekommernis tegemoet te komen werd alsnog aan de Provinciale Dienst Waterlopen gevraagd om het dossier dat op vandaag voorligt nogmaals te bekijken en een volledig nieuw advies uit te brengen. Er werd een nieuw advies uitgebracht d.d. 21/12/2016, waarin gesteld wordt dat, rekening houdend met de bijkomende verharde oppervlakte, een buffering van minimaal 205,66m³ dient voorzien. Het project voorziet een buffer met vertraagde afvoer van 246,39m³, waardoor ruimschoots voldaan wordt aan de gestelde voorwaarde. Er werd aldus wel degelijk aan de bekommernissen van de omwonenden tegemoet gekomen.

(...)

De buffercapaciteit werd berekend rekening houdend met de verharde oppervlakte van de wegenis (...), van de parking, van de opritten, van de bermen en van het voetpad in de Ch. Capellestraat. (.....)Alle mogelijke verharde oppervlakte op openbaar domein en privedomein werd meegerekend. Alle verharding moet kunnen gebufferd worden aangezien er geen rekening kan gehouden worden met de kans op infiltratie omdat infiltratie voor de plaats van de aanvraag zeer moeilijk is.

De totale verharding bedraagt 5016 m² (zie hydrologische studie) en rekening houdende met de minimale buffercapaciteit van 410 m³/ha verharde oppervlakte moet een buffer voorzien worden van minimum 205,6 m³.

Ook het volume van de bestaande gracht moet gecompenseerd worden. Dit volume bedroeg 40,3 m³. Samen is een buffer nodig van 246,1 m³. De voorziene buffer heeft een volume van 246,4 m³ zodat de aanvraag voldoet aan de bepalingen van het RUP.

(...)

In het beroepschrift wordt net als bij het vorige bouwberoep aangegeven dat beroepers vinden dat meer moet gebufferd worden dan de normale 410 m³/ha omwille van de ligging in mogelijks overstromingsgevoelig gebied. Er moet echter op gewezen worden dat 410 m³/ha en vertraagde afvoer van 5l/s/ha veel strenger is dan het 'normale' dat voorzien is in de hemelwaterverordening (250 m²/ha en 20l/s/ha). Net omwille van de ligging in mogelijks overstromingsgevoelig gebied werden veel strengere voorschriften opgenomen in het RUP. Ook wordt een veel grotere verharding in rekening gebracht dan wat de hemelwaterverordening voorschrijft.

In het beroepschrift wordt gesteld dat de vorige keer een knijpleiding van diameter 90 mm voorgesteld wordt en nu 110 mm maar dit argument is onterecht, ook vorige keer was er een knijpleiding met een diameter van 110 mm.

...

2.2

Uit deze overwegingen blijkt genoegzaam dat de verwerende partij de in artikel 9 en 34 gestelde voorwaarden van het gRUP inzake vertraagde afvoer heeft beoordeeld in het licht van de vooropgestelde minimale buffering van 410m³/ha verharde oppervlakte en een maximaal lozingsdebiet naar de Krulbeek van 5l/sec/ha.

De verzoekende partij betwist niet dat de aanvraagpercelen volgens het toepasselijke gRUP gelegen zijn in zone 1 waardoor er moet voldaan worden, omwille van de moeilijke infiltratiecapaciteit van de grond, aan een open buffering met vertraagde afvoer. Artikel 34 van het gRUP voorziet dat minimaal 410 m³ buffer per ha verharde oppervlakte moet worden voorzien met een maximaal lozingsdebiet van 5l/sec/ha.

De verzoekende partij betwist ook niet de totaliteit van de verharde oppervlakte (5.016 m²), noch de voorziene open buffering van 246,4 m³. De verzoekende partij stelt ook niet voorop noch voert ze aan dat de voorziene buffering niet voldoende zou zijn. Ze betwist ook niet dat, rekening

houdende met de totale verharde oppervlakte en de voorziene buffering er een maximaal lozingsdebiet zal bereikt worden van 2,4l/s.

Uit de hierboven vermelde overwegingen leidt de verzoekende partij evenwel af dat, in het licht van de opgelegde vertraagde afvoer (in artikel 34 van het gRUP maximaal bepaald op 5l/sec/ha), de diameter van de knijpleiding niet werd onderzocht.

De Raad merkt vooreerst op dat de artikelen 9 en 34 van het gRUP niets bepalen over een knijpleiding en de eigenschappen ervan. De modaliteit om de vertraagde afvoer te voorzien op zodanige wijze dat voldaan wordt aan de vereiste van een maximaal lozingsdebiet van 5l/sec/ha is dan ook een technische aangelegenheid. Wel staat vast dat de verwerende partij de diameter van de voorziene knijpleiding in de bestreden beslissing heeft bevestigd door de inhoud van de watertoetsparagraaf uit de beslissing van het college van burgemeester en schepenen bij te treden. In het feitenrelaas wordt deze watertoetsparagraaf aangehaald. Hieruit blijkt dat het college van burgemeester en schepenen vaststelde dat het vertraagd debiet wordt verwezenlijkt met een knijpleiding diameter 110 mm.

De verzoekende partij kan dus niet ernstig volhouden dat het gegeven van de diameter van de knijpleiding niet werd beoordeeld in de bestreden beslissing.

Waar de verwerende partij zich in de bestreden beslissing kon steunen zowel op het standpunt van het college van burgemeester en schepenen en op het gespecialiseerde advies van de Provinciale Dienst Waterlopen, beperkt de verzoekende partij zich tot het louter betwisten van de diameter van de knijpleiding. Waar, zoals gesteld door de tussenkomende partij, de berekening van de diameter van een knijpleiding die moet zorgen voor een vertraagde afvoer van water, een technische en zelfs mathematische aangelegenheid is, toont de verzoekende partij niet aan dat een knijpleiding met diameter 110 mm niet voldoende zou zijn om de vertraagde afvoer van 246,4 m³ en 2,4l/s/ha te realiseren. Ze houdt ook niet voor dat de beoordeling van de verwerende partij foutief of onredelijk zou zijn.

Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 3.3 van de stedenbouwkundige voorschriften van het gRUP 'Keizer Karel', van het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur en van artikel 4.4.1 VCRO.

De verzoekende partij herneemt de overwegingen uit de bestreden beslissing waarbij artikel 3.1 van de verkavelingsvoorschriften wordt aangepast. De verwerende partij heeft hierbij de mogelijkheid van harde afsluitingen geschrapt en enkel groene afsluitingen toegelaten, om het groene karakter van de verkaveling te bewaren. Ze citeert vervolgens een fragment uit de bestreden beslissing waar als bijkomende optie voorzien wordt dat een scheidingsmuur of houten afsluiting van maximum 3 meter mogelijk is om de privacy tussen gekoppelde woningen te bewaren.

De verzoekende partij beschouwt dit als een afwijking op de voorschriften van het gRUP omdat daarmee toelating wordt gegeven om te bouwen in een zone waar alleen levende hagen voorzien zijn en waar dus niet kan gebouwd worden, zelfs wanneer het gaat over een grens tussen twee

percelen. Ze voegt hieraan toe dat het beperkt karakter van deze afwijking in ieder geval niet werd beoordeeld in de bestreden beslissing, wat een schending van de motiveringsplicht inhoudt.

2.

De verwerende partij stelt vast dat de stedenbouwkundige voorschriften van het gRUP geen artikel 3.3 bevatten, en dat artikel 3 van de voorschriften betrekking heeft op rooilijnplannen. Ze werpt dan ook op dat het derde middel onduidelijk is. Ze vervolgt dat ook verder in het gRUP niet wordt gesproken over een verbod om afsluitingen te plaatsen in een niet-bebouwde zone of over de mogelijkheid om enkel levende hagen te plaatsen.

Het voorschrift inzake levende hagen zit volgens de verwerende partij enkel vervat in artikel 3.3 van de verkavelingsvoorschriften. Niettemin ziet de verwerende partij niet in waarom artikel 3.3 zou beletten dat tevens een voorschrift wordt opgenomen dat bepaalt dat op de perceelsgrens tussen twee halfopen woningen er ter hoogte van de terrassen een afsluitingsmuur in metselwerk of hout kan voorzien worden over een maximale lengte van drie meter. Minstens zou de verzoekende partij dit niet aannemelijk maken.

3.

Ook de tussenkomende partij merkt op dat het gRUP geen artikel 3.3 bevat, noch dat de stedenbouwkundige voorschriften harde afsluitingen verbieden. Het is haar dan ook onduidelijk van welk voorschrift uit het gRUP de aanvraag zou afwijken. De tussenkomende partij besluit dat het middel onontvankelijk is bij gebrek aan een voldoende duidelijke uiteenzetting.

4.

In haar wederantwoordnota herneemt de verzoekende partij integraal haar uiteenzetting uit het inleidend verzoekschrift.

5.

De verwerende partij beperkt zich in haar laatste nota met een verwijzing naar de uiteenzetting in haar antwoordnota gezien de verzoekende partij geen nieuwe elementen aanbrengt.

6.

Ook de tussenkomende partij herneemt haar betoog uit de schriftelijke uiteenzetting en stelt vast dat in de wederantwoordnota geen bijkomende toelichting omtrent dit middel wordt gegeven.

Beoordeling door de Raad

De verzoekende partij meent dat het voorzien van een scheidingsmuur of houten afsluiting op de perceelsgrens strijdig is met de verordende voorschriften van het gRUP. In de hoofding van haar middel verwijst ze naar artikel 3.3 van het gRUP en voert verder aan dat nergens in de bestreden beslissing het beperkt karakter van deze afwijking op een bestemmingsvoorschrift gemotiveerd wordt.

Evenwel moet met de verwerende en de tussenkomende partij vastgesteld worden dat de verordenende voorschriften van het gRUP geen artikel 3.3 bevatten noch dat elders in deze voorschriften een verbod op dergelijke harde afsluitingen kan gelezen worden of dat enkel levende hagen toegelaten zouden zijn. In haar wederantwoordnota voert de verzoekende partij geen repliek op deze vaststelling door de verwerende en de tussenkomende partij, zodat ze dit gegeven niet betwist noch het tegendeel poogt aan te tonen.

Het middel wordt verworpen.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept in een laatste middel de schending in van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet en van het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Ze verwijst naar haar administratief beroepschrift waarin ze aan de hand van foto's zou gewezen hebben op inkijk en verminderde zonlichtinval door de hoge woningen. Ze stelt dat in de bestreden beslissing wordt toegegeven dat er sprake is van eventuele inkijk en afname van zonlicht, maar er ten onrechte gesteld wordt dat de hinder niet overmatig zou zijn. Ze meent ook dat er sprake is van onjuiste feitelijke gegevens aangezien in de bestreden beslissing gesteld wordt dat er zich op haar perceel een carport bevindt ter hoogte van de perceelsgrens, wat de kans op inkijk in de tuin verder beperkt. Onder verwijzing naar een aantal foto's van haar woning en tuin argumenteert ze dat er geen sprake is van een inperking van de inkijk aan de zijperceelsgrens in haar tuin.

Daarnaast betwist ze ook de overweging in de bestreden beslissing dat ze zich in haar beroepschrift zou steunen op een veronderstelling waar ze stelde dat er geen carports op de loten 7,8,9,11,12 en 13 kunnen voorzien worden omdat het niet mogelijk is om zowel een haag als een carport op 4 meter te voorzien, waarbij de carport dan maar 3 meter breed zou kunnen zijn, wat te smal is.

De verzoekende partij verwijst hiervoor naar de weigeringsbeslissing van de verwerende partij van 16 januari 2014 betreffende de eerste verkavelingsaanvraag waarbij werd geopperd dat het wenselijk is bij woningen van twee bouwlagen een afstand tot de zijdelingse perceelsgrens van 4 meter te voorzien in plaats van slechts 3 meter, en er tevens werd gesteld dat als de zijtuinstrook maar 3 meter breed is, deze bovendien volledig zal worden ingenomen door de carport, het open karakter verloren gaat en een levende haag als afsluiting niet mogelijk is. De verzoekende partij meent dan ook dat voor zover in de bestreden beslissing wordt gesteld dat ze uitgaat van een veronderstelling, deze motivering eveneens feitelijk onjuist is, gelet op voormelde overwegingen in de eerdere weigeringsbeslissing van de verwerende partij.

2.

De verwerende partij antwoordt dat ze de hinderaspecten grondig onderzocht heeft en omstandig gemotiveerd heeft dat de hinder niet overmatig is, en dat de verzoekende partij het tegendeel niet aantoont. De verwerende partij brengt een foto bij met zicht op de carport en afsluiting van de verzoekende partij en stelt dat ze correct heeft kunnen overwegen dat deze carport van verzoekende partij zich bevindt ter hoogte van de perceelsgrens en dat er dus niet kan ontkend worden dat de omheining en de carport potentiële inkijk substantieel beperken.

Wat betreft de kritiek inzake de afstand tussen de woning en de kavelgrens in het licht van de mogelijkheid voor de eigenaar van een lot tot het bouwen van een carport, roept de verwerende partij in dat de verzoekende partij hier geen belang bij heeft. Ze licht toe dat deze kritiek gericht is op de loten 7, 8, 9, 11, 12 en 13 en dat geen van deze percelen grenzen aan het perceel van de verzoekende partij, zodat ze hier dan ook geen nadeel van kan ondervinden. Tot slot stelt de verwerende partij dat ze deze grief terzake voldoende en correct heeft weerlegd en ze verwijst hierbij naar de betrokken overwegingen uit de bestreden beslissing.

3.

De tussenkomende partij meent dat de constructie op de zijperceelsgrens wel degelijk de kans op inkijk beperkt. De omstandigheid dat het gebouw geen carport zou vormen, betekent volgens haar niet dat de motivering van de verwerende partij feitelijk onjuist zou zijn. Ze voegt eveneens een luchtfoto toe en argumenteert op basis daarvan dat de stelling van de verzoekende partij onjuist is. Ze meent daarnaast dat de overweging in de bestreden beslissing dat de carport de inkijk in de tuin beperkt slechts een overtollig motief is, zodat de eventuele gegrondheid van kritiek hierop niet tot de onwettigheid van de bestreden beslissing kan leiden.

Wat betreft de verwijzing door de verzoekende partij naar de overwegingen in de eerdere weigeringsbeslissing van de verwerende partij over de eerste verkavelingsaanvraag inzake de afstand tussen de woningen en de zijperceelsgrenzen, argumenteert ze dat hieraan in voorliggende aanvraag is tegemoet gekomen door een aanpassing van de voorschriften. Ze licht toe dat de afstand tot de zijperceelsgrens bij woningen met twee bouwlagen bepaald werd op minimaal 4 meter. Verder moet de carport volgens de voorschriften ook op 3 meter achter de voorbouwlijn van de woning moeten worden ingeplant. De tussenkomende partij ziet dan ook niet in hoe uit deze overweging uit de eerdere weigeringsbeslissing valt af te leiden dat een afstand van 4 meter niet voldoende zou zijn voor het plaatsen van een carport en een haag. Ze merkt hierbij op dat een carport traditioneel een breedte heeft van 3 meter, zodat er nog ruimte is van 1 meter voor het plaatsen van een haag. De tussenkomende partij meent dan ook dat de verwerende partij terecht kon oordelen dat de argumentatie terzake van de verzoekende partij uitgaat van een veronderstelling die niet met feiten is ondersteund. Tot slot stelt ze dat in de mate dat de verkavelingsvoorschriften niet worden gerespecteerd, hiertegen handhavend moet opgetreden worden.

4.

In haar wederantwoordnota verwijst de verzoekende partij naar de foto's van de carport zoals door haar neergelegd op de hoorzitting, waaruit duidelijk zou blijken dat er nog inkijk in haar woning en tuin mogelijk is, gelet op de hoogte van de te bouwen woningen. Ze vervolgt dat haar tuin zich bovendien achter de carport bevindt. Daarnaast meent ze dat de aanwezigheid van de carport op de perceelsgrens geen overtollig motief was, maar één van de motieven op grond waarvan werd besloten dat er geen overmatige hinder is. De term 'bovendien' zou immers niet betekenen dat het om een overtollig motief gaat.

5.

De verwerende partij stelt in haar laatste nota nog dat ze helemaal niet ontkent dat de aanvraag geen enkele impact zal hebben op het perceel van de verzoekende partij, wel dat deze impact de grenzen van het aanvaardbare geenszins zal overschrijden. Ze verwijst hierbij naar de motivering terzake in de bestreden beslissing, die ze pertinent en draagkrachtig vindt.

6.

De tussenkomende partij benadrukt nog dat de verwerende partij enkel aangaf dat deze carport de inkijk 'verder beperkt', wat in redelijkheid niet kan worden betwist. Nergens zou dan ook gesteld zijn dat de carport de inkijk volledig uitsluit.

Beoordeling door de Raad

1.

In een eerste onderdeel is de verzoekende partij het in essentie niet eens met de vaststelling in de bestreden beslissing dat haar carport ter hoogte van de perceelsgrens de inkijk in haar tuin vanuit de hoge woningen in de verkaveling verder beperkt. Ze bekritiseert hiermee, alhoewel niet met zoveel woorden, de beoordeling van een relevant aandachtspunt in het kader van de toetsing van de aanvraag aan de verenigbaarheid van de goede ruimtelijke ordening, namelijk het hinderaspect van inkijk en roept terzake een gebrekkige motivering in.

2.

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b VCRO volgt dat een vergunning moet worden geweigerd indien de aanvraag onverenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening beschikt de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid. De verwerende partij moet de overeenstemming van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening concreet toetsen aan de relevante decretale aandachtspunten en aan de criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO. Ze moet daarbij de in de omgeving bestaande toestand in haar beoordeling betrekken en kan, maar is niet verplicht rekening te houden met beleidsmatig gewenste ontwikkelingen. Ze moet tevens rekening houden met de ingediende bezwaren, grieven en adviezen. De 'in de omgeving bestaande toestand' is de voor het dossier 'relevante' in de omgeving bestaande toestand, rekening houdende met de specifieke gegevens van het dossier en met de reeds vermelde aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO.

Op dit onderzoek oefent de Raad slechts een marginale controle uit, gelet op de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid. Het komt de Raad niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. De Raad heeft wel als taak om aan de hand van de concrete gegevens van de zaak na te gaan of de verwerende partij de feiten waarop haar beoordeling steunt, correct heeft vastgesteld en of ze op grond daarvan in redelijkheid heeft geoordeeld.

Het is aan de verzoekende partij, die de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening betwist, om aan te tonen dat de verwerende partij ofwel foutief, ofwel kennelijk onredelijk oordeelt dat de aanvraag verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. De aandachtspunten en de criteria uit artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO dienen immers slechts onderzocht te worden voor zover ze noodzakelijk of relevant zijn voor de aanvraag. De verzoekende partij dient dan ook concreet aan te tonen dat de verwerende partij op foutieve of kennelijk onredelijke wijze mogelijke relevante aandachtspunten, zoals bepaald in artikel 4.3.1, §2, 1° VCRO, ten onrechte niet in aanmerking heeft genomen voor wat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening betreft.

Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht dient de verwerende partij de met de goede ruimtelijke ordening verband houdende redenen op te geven waarop ze haar beslissing steunt, zodat het voor een belanghebbende mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen. De motieven moeten in de bestreden beslissing uitdrukkelijk vermeld worden.

Het beginsel van de materiële motiveringsplicht houdt in dat er voor elke administratieve beslissing rechtens en in feite aanvaardbare motieven moeten bestaan. Dit betekent onder meer

dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld en dat de motieven pertinent moeten zijn en de beslissing naar recht moeten kunnen verantwoorden.

De artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet concretiseren deze beginselen voor eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuursorganen of voor een ander bestuur.

Daarenboven vereist het zorgvuldigheidsbeginsel dat de verwerende partij bij de feitenvinding slechts na een zorgvuldig onderzoek en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing neemt. Tot slot moet de verwerende partij de gegevens die in rechte en feite juist zijn, correct beoordelen en op grond van deze gegevens in redelijkheid tot een beslissing komen.

Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad vaststelt dat de beslissing van verwerende partij dermate afwijkt van het normaal te verwachten beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur, in dezelfde omstandigheden, tot dezelfde besluitvorming zou komen.

3.

3.1

De verwerende partij beoordeelt de mogelijke hinder door inkijk als volgt:

“ ...

In het beroepschrift is sprake van inkijk en verminderde zonlichtinval door de hoge woningen. In een context van randstedelijke bebouwing is het onmogelijk om elke vorm van inkijk uit te sluiten. Toch mag de inkijk geen overmatige hinder opleveren. Gezien de aanwezigheid van een bufferzone en de rijweg aan de noordelijke zijde van het terrein, is de afstand tot de woningen aan de andere zijde van de Krulbeek groot genoeg en is er weinig aanleiding tot overmatige hinder door inkijk. Bovendien bevindt zich op het links aanpalende perceel een carport ter hoogte van de perceelsgrens wat de kans op inkijk in de tuin verder beperkt.

Ook zal er geen verminderde zonlichtinval zijn door de hoogte van de woningen omwille van de grote afstand. De afstand van de bouwzone van lot 1 tot het links aanpalende perceel bedraagt meer dan 14 m.

Aan de zuidzijde van het terrein bevinden zich ook nog een paar oude woningen. Van een verminderde zonlichtinval is geen sprake gezien de nieuwe bebouwing ten noorden is gelegen van de bestaande woningen.

De eventuele inkijk en afname van zonlicht is niet van die aard dat zij overmatige hinder oplevert voor de omwonenden.

...”

Uit deze overwegingen blijkt dat de verwerende partij, in antwoord op de beroepsgrief van de verzoekende partij, oordeelt dat de inkijk evenals de verminderde zonlichtinval aanvaardbaar is gelet op de randstedelijke bebouwing, de aanwezigheid van een bufferzone en rijweg, en gelet op de aanzienlijke afstand tot het perceel van de verzoekende partij. Verder zou deze inkijk beperkt worden door de aanwezigheid van een carport ter hoogte van de perceelsgrens met de verzoekende partij.

3.2

Vooreerst dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij zich in haar kritiek beperkt tot de stelling dat uit de inplantingswijze van haar carport en tuin, verwijzende naar de in de administratieve procedure neergelegde foto's, blijkt dat de inkijk in haar tuin geenszins belemmerd wordt door de carport.

De verzoekende partij kan zich evenwel niet beperken tot het louter vooropstellen van een tegenovergestelde visie, aangezien hiermee niet wordt aangetoond dat de bestreden beslissing zou steunen op foutieve gegevens, dan wel kennelijk onzorgvuldig of kennelijk onredelijk zou zijn. De verwerende partij stelt immers niet dat de inkijk door de carport wordt belemmerd, maar enkel dat de aanwezigheid van de carport *“de kans op inkijk in de tuin verder beperkt”*.

Uit het betoog van de verzoekende partij blijkt dat ze het niet eens is met deze beoordeling, terwijl ze de andere gegevens die de verwerende partij aanvoert om de aanvaardbaarheid van de hinder te argumenteren, niet in dit betoog betreft. De verzoekende partij lijkt kennelijk aan te sturen op een uitspraak van de Raad over de opportuniteit van het afleveren van de door haar betwiste stedenbouwkundige vergunning, waarover de Raad gelet op de discretionaire bevoegdheid van het vergunningverlenend bestuursorgaan niet bevoegd is.

Uit het voorgaande volgt dat de verzoekende partij niet aantoont dat de door de verwerende partij gegeven motivering, waarbij deze de inkijk naar de tuin van de verzoekende partij aanvaardbaar acht en meent dat deze verder beperkt wordt door de aanwezigheid van de carport, onjuist of kennelijk onredelijk zou zijn en geen afdoende motivering zou vormen voor de bestreden beslissing. Ze komt niet verder dan het aanvoeren van een tegengestelde visie, maar toont hiermee niet aan dat de verwerende partij haar appreciatiebevoegdheid is te buiten gegaan.

4.

4.1

In een tweede onderdeel verwijst de verzoekende partij naar overwegingen in de eerdere weigeringsbeslissing van de verwerende partij van 16 januari 2014 inzake de eerste verkavelingsaanvraag om aan te tonen dat haar stelling in haar beroepsgrief bij voorliggende aanvraag (met name dat een afstand van 4 meter om zowel een haag als carport te voorzien, te smal is) niet louter gesteund is op een veronderstelling, zoals de verwerende partij in de bestreden beslissing stelt.

Los van de vraag welk belang de verzoekende partij heeft bij de mogelijkheid van de toekomstige bewoners van de loten 7, 8, 9, 11, 12 en 13 uit de verkaveling om een carport te voorzien, moet met de tussenkomende partij vastgesteld worden dat in de betreffende overweging van de eerdere weigeringsbeslissing van de verwerende partij, zoals geciteerd door de verzoekende partij, geoordeeld werd dat een afstand tot de zijdelingse perceelsgrens van 3 meter te klein is bij woningen met twee bouwlagen, terwijl de verzoekende partij in haar beroepsschrift bij de voorliggende aanvraag betoogt dat een afstand van 4 meter niet voldoende is.

De verzoekende partij kan immers haar stelling niet steunen op deze overweging van de verwerende partij in haar eerdere weigeringsbeslissing om te stellen dat een afstand van 4 meter te klein is voor een haag en carport, en ze toont hiermee niet aan dat de verwerende partij foutief oordeelde dat haar bewering uitgaat van een veronderstelling. De verzoekende partij laat immers, zowel tijdens de administratieve procedure als voor de Raad na met enige andere argumenten aan te tonen dat de afstand van 4 meter tot de zijdelingse perceelsgrens onvoldoende is om een carport en haag te realiseren.

Overigens, zoals ook de tussenkomende partij opmerkt, wordt met de voorliggende aanvraag tegemoet gekomen aan het aangehaalde bezwaar uit de eerdere weigeringsbeslissing door juist

te bepalen dat bij realisatie van twee bouwlagen de afstand tot de zijdelingse perceelsgrens vergroot wordt tot 4 meter in plaats van 3 meter.

4.2

Uit het voorgaande volgt dat de verzoekende partij niet aantoont dat de verwerende partij kennelijk onredelijk of op onzorgvuldige wijze geoordeeld heeft over haar beroepsgrief inzake de afstand tot de zijdelingse perceelsgrenzen. Een schending van de motiveringsplicht ligt niet voor.

De verzoekende partij voert in haar wederantwoordnota verder geen bijkomende argumentatie meer inzake het tweede middelonderdeel.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv IMMOBILIËNMAATSCHAPPIJ JOOST DANNEELS is ontvankelijk.
2. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 275 euro, ten laste van de verzoekende partij.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 22 januari 2019 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Bart VOETS

Hilde LIEVENS