

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/0027 van 22 september 2015
in de zaak 1314/0188/A/4/0152

In zake:

1. de heer **VAN LOOCK**
2. mevrouw **GEYSKENS**
3. de heer **FORIERS**
4. mevrouw **HEURCKMANS**
5. mevrouw **DECRAEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Gert BUELENS
kantoor houdende te 2800 Mechelen, Nekkerspoelstraat 97
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

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

verwerende partij

*Tussenkomende
partijen:*

1. de **gemeente ZAVENTEM**, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen
2. het **college van burgemeester en schepenen** van de **gemeente ZAVENTEM**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Leo GOOVAERTS
kantoor houdende te 1200 Brussel, Kerselarenlaan 118

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen, met een aangetekende brief van 22 november 2013, de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 12 september 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zaventem van 6 februari 2012 ontvankelijk verklaard.

De deputatie heeft aan de bvba DYLS CONSTRUCT, hierna de aanvrager, onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de regularisatie van omgevingswerken.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 1930 Zaventem, Leuvensesteenweg 299 en met als kadastrale omschrijving afdeling 5, sectie C, nummer 267w.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 12 mei 2015, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dries BECKERS die loco advocaat Leo GOOVAERTS verschijnt voor de tussenkommende partijen, is gehoord.

De verwerende partij is schriftelijk verschenen.

De verzoekende partijen, hoewel behoorlijk opgeroepen, zijn niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

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.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO en van het Procedurebesluit hebben betrekking op de tekst van deze artikelen zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

1.

De gemeente Zaventem, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, en het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zaventem verzoeken door neerlegging ter griffie op 4 februari 2014 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met beschikkingen van 22 april 2014 de tussenkommende partijen toegelaten om in de debatten tussen te komen.

2.

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst, in de mate dat het is ingesteld door de tweede tussenkommende partij, regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties aangevoerd.

Het verzoek tot tussenkomst van de tweede tussenkommende partij is ontvankelijk.

3.

3.1

De eerste tussenkommende partij omschrijft haar belang als volgt:

“ ...

De gemeente Zaventem verleende per beslissing van haar college van burgemeester en schepenen dd. 6 december 2010 de initiële regularisatievergunning betreffende de omgevingswerken, die later per beslissing van de Bestendige Deputatie dd. 12 september 2013 werd bevestigd.

De betwiste beslissing van de Bestendige Deputatie dd. 12 september 2013 betreft een regularisatievergunning van omgevingswerken. In concreto betreft dit louter de aanpassing van reeds bestaande verharding, het plaatsen van twee afvalcontainers, beplanting, draadafsluiting en een bijkomende keermuur.

De betwiste beslissing, in het bijzonder de motivering omtrent de verwijdering van de parkings voor de rooilijn, kan in de toekomst als precedent gebruikt worden en in die zin het vergunningsbeleid van de gemeente Zaventem beïnvloeden. Aldus is het aannemelijk dat de gemeente Zaventem hinder kan ondervinden, daar ze bij de beoordeling van toekomstige aanvragen rekening zal moeten houden met de motivering van de Bestendige Deputatie.

Het staat dan ook vast dat de gemeente Zaventem, conform hoger vermelde bepalingen van de Vlaamse Codex voor Ruimtelijke Ordening dient te worden gekwalificeerd als belanghebbende in huidige procedure voor de Raad van Vergunningsbetwistingen.

Bovendien gebruiken de partijen Van Loock e.a. de huidige procedure eveneens ter ondersteuning van hun vorderingen in de burgerlijke procedure die zij per dagvaarding dd. 28 december 2011 voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel hebben ingeleid (gekend onder rolnummer 12/1717/A). Zij vorderen hierbij in hoofddorde de afbraak van de gehele constructie en in ondergeschikte orde exorbitante schadevergoedingen. De gemeente Zaventem, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen, werd als vergunningsverlener mede gedagvaard en verantwoordelijk gehouden voor de vermeende geleden schade.

...”

3.2

De verzoekende partijen werpen op:

“ ...

De eerste tussenkomende partij meent dat zij voldoende belang heeft om twee redenen.

In de eerste plaats omdat de betwiste beslissing, "in het bijzonder de motivering omtrent de verwijdering van de parkings voor de rooilijn, (...) in de toekomst als precedent gebruikt (kan) worden en in die zin het vergunningsbeleid van de gemeente Zaventem beïnvloeden".

De verzoekende partijen merken op dat de eerste tussenkomende partij dusdanig de verwijdering van de desbetreffende motivering van het bestreden besluit uit de rechtsorde lijkt na te streven, en dus de vernietiging van de bestreden beslissing.

Anderzijds vraagt zij wel aan de Raad om de vordering tot vernietiging af te wijzen als ongegrond. De desbetreffende motivering in de bestreden beslissing kan de eerste tussenkomende partij dus niet het rechtens vereiste belang verschaffen om de verwerping van het beroep te vorderen.

In de tweede plaats meent de eerste tussenkomende partij dat zij belang heeft omdat de verzoekende partijen "de huidige procedure eveneens ter ondersteuning van hun vorderingen in de burgerlijke procedure" gebruiken.

Ook de verwijzing naar de burgerlijke procedure kan de eerste tussenkomende partij niet het rechtens vereiste belang verschaffen. Het door de eerste verzoekende partij ingeroepen nadeel moet immers haar oorsprong vinden in onderhavige procedure. Er moet een causaal verband bestaan tussen de uitvoering van de bestreden beslissing en het ingeroepen nadeel. De verwijzing naar een andere, burgerrechtelijke procedure, kan haar geen belang verschaffen om tussen te komen in onderhavige procedure die betrekking heeft op het objectieve contentieux. Volgens artikel 144 Grondwet horen geschillen over burgerlijke rechten bij uitsluiting toe aan de rechtbanken, en dus niet aan de Raad.

De eerste tussenkomende partij toont bijgevolg niet concreet en niet afdoende aan dat zij ingevolge de tenuitvoerlegging (of de vernietiging) van de bestreden beslissing rechtstreeks of onrechtstreeks hinder of nadelen kan ondervinden.

*De vordering tot tussenkomst van de eerste tussenkomende partij, de gemeente Zaventem, moet als onontvankelijk worden afgewezen.
...*

3.3

De verzoekende partijen betwisten niet dat zij de burgerlijke rechter hebben gevat, dat de eerste tussenkomende partij in die procedure aangesproken wordt en dat de vraag naar de wettigheid van de bestreden beslissing daarbij relevant is. Er kan aangenomen worden dat de eerste tussenkomende partij belang heeft om de bestreden beslissing niet vernietigd te zien en derhalve belang heeft om tussen te komen in de onderliggende procedure ter verdediging van de bestreden beslissing. Deze vaststelling volstaat om het verzoek tot tussenkomst van de eerste tussenkomende partij ontvankelijk te verklaren.

IV. FEITEN

1.

Op 15 oktober 2007 verleent de tweede tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning aan de nv CONIMMO voor het oprichten van een showroom en 14 appartementen op een perceel gelegen aan de Leuvensesteenweg 299 te Zaventem.

In een niet-gedateerde brief deelt het gemeentebestuur van Zaventem aan de nv CONIMMO het volgende mee:

"...

Naar aanleiding van ons bezoek ter plaatse in verband met een grondverzakking bij de buur, Frans Smoldersstraat 6 controleerden wij de werf naar zijn conformiteit met de afgeleverde stedenbouwkundige vergunning. Gekend onder het nummer B.3971.8 — Reg. W/176/266/06

Wij stelden vast dat de toestand van het terrein niet overeenstemt met de wijze waarop deze werd voorgesteld op de plannen van de stedenbouwkundige vergunning. In realiteit staat er bvb. een keermuur waar er op de plannen enkel een haag staat en het reliëf

langs beide zijden van de perceelsgrens doorloopt. Ook werd in de voorgevel van de appartementen een extra venster voorzien, in de beide zijgevels werd een poort geplaatst waar op de plannen een dubbele deur getekend staat.

Er dient een regularisatie aanvraag ingediend te worden voor de uitgevoerde gevelwijzigingen en voor de terreinaanleg, met name het reliëf in verhouding tot de flankerende percelen. Hiervoor dienen tekeningen te worden opgemaakt die een correcte weergave zijn van de toestand voor aanvang der werken en van de gewenste toestand.

Om een duidelijk beeld te krijgen van het reliëf dient het dossier minstens volgende tekeningen te bevatten :

- terreinprofielen parallel aan de zijdelingse perceelsgrenzen en dit zowel langs de kant van het project als langs de kant van de bureu;*
- gecorrigeerde detailtekeningen A tem G gekoppeld aan een doorsnede door de bijhorende gevel*
- de gewijzigde geveltekeningen*
- een gedetailleerd terreinaanlegplan met voldoende maten, het oorspronkelijk opmetingsplan en reliëfplan apart bij te voegen.*

Wij vragen uitdrukkelijk om alle aanwijzingen en voorwaarden gesteld in het advies van de gemeentelijke brandweer te volgen en te doen eerbiedigen. Zolang de stabiliteit van de aanpalende woningen en de betreffende keermuren niet is aangetoond en bevestigd door de bureu kunnen geen werken worden toegestaan in de bouwvrije zijdelingse stroken.

Voorafgaand aan de indiening van de gevraagde regularisatie dient het nodige overleg gepleegd te worden met de dienst ruimtelijke ordening. Na ontvangst van de tekeningen van de terreinaanleg in verhouding tot de aanpalende percelen kunnen mogelijke aanpassingen aan de aanleg worden opgelegd.

De aanvraag tot regularisatie dient ons te bereiken ten laatste 30 juni 2009 zoniet zien wij ons genoodzaakt de overtreding te verbaliseren.

...

2.

Op 29 juli 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de nv CONIMMO bij de tweede tussenkomende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “het regulariseren van terreinaanleg (met name hoogtelijnen tpv linkerbuur Leuvensesteenweg), raam- en poortopeningen, HS-cabine en aanvraag dakterrassen”.

De tweede tussenkomende partij verleent op 6 december 2010 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de nv CONIMMO.

Na administratief beroep van de verzoekende partijen beslist de verwerende partij op 14 april 2011 om een stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor drie raamopeningen, een hoogspanningscabine, poortopeningen en de terrasinrichting van de platte daken. Een stedenbouwkundige vergunning voor de omgevingsaanleg wordt geweigerd.

Deze vergunningsbeslissing wordt door de Raad vernietigd bij arrest nr. A/2013/0317 van 11 juni 2013.

3.

Op 21 oktober 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de bvba DYLS CONSTRUCT bij de tweede tussenkomende partij een volgende aanvraag in, ditmaal voor “regularisatie omgevingsaanleg”.

De tweede tussenkomende partij verleent op 6 februari 2012 een stedenbouwkundige vergunning.

De verzoekende partijen tekenen andermaal administratief beroep aan waarna de verwerende partij op 12 juli 2012 beslist om een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden.

De verzoekende partijen vorderen voor de Raad de vernietiging van deze beslissing. De Raad vernietigt bij arrest nr. A/2013/0320 van 11 juni 2013 de beslissing op grond van onder meer de volgende overwegingen:

“ ...

3.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat het aangevraagde enkel betrekking heeft op de terreinaanleg, dat voor het bestaande gebouw een vergunning werd verleend op 15 oktober 2007, dat de constructie hoofdzakelijk in overeenstemming is met deze vergunning, dat het gebouw als hoofdzakelijk vergund dient te worden beschouwd, dat de regularisatie voor beperkte afwijkingen werden vergund op 14 april 2011 en dat de rechtsgeldigheid van de vergunning van het bestaande gebouw niet wordt behandeld.

Uit deze overwegingen blijkt dat de verwerende partij, bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de gevraagde regularisatie met de goede ruimtelijke ordening, buiten beschouwing laat dat de “plannen van de vergunning van 2007” een onjuiste weergave geven van de hoogtelijnen op het perceel, dat bij de beoordeling van het project daardoor onvoldoende rekening werd gehouden met de “bestaande toestand van de plaats” en dat door de realisatie van het project problemen ontstonden met de aansluiting op de aangrenzende gronden.

Nochtans heeft zij het voorgaande zelf vastgesteld in haar vergunningsbeslissing van 14 april 2011. De verwerende partij vermeldde daarbij dat de “thans aangevraagde regularisatie van de omgevingsaanleg (...) een oplossing (wil) bieden voor de bestaande onbehoorlijke toestand, die ontstaan is door de grote hoogteverschillen”.

De verwerende partij bevestigde daarmee deels de vaststellingen van het gemeentebestuur, aangehaald in de feitenuitleg, naar aanleiding van een plaatsbezoek. Uit deze vaststellingen blijkt dat de toestand van het terrein niet overeenstemt met de wijze waarop het werd voorgesteld op de plannen van de stedenbouwkundige vergunning van 15 oktober 2007, dat in realiteit een keermuur staat waar op de plannen enkel een haag staat en dat het reliëf langs beide zijden van de perceelsgrens doorloopt. Het gemeentebestuur vermeldt daarbij dat een regularisatie moet worden ingediend voor de uitgevoerde gevelwijzigingen en voor de terreinaanleg, met name het reliëf in verhouding tot de flankerende percelen en dat hiervoor tekeningen dienen te worden opgemaakt die een correcte weergave zijn van de toestand voor de aanvang van de werken en van de gewenste toestand.

4.

Het komt weliswaar aan de aanvrager toe om het voorwerp te kwalificeren van de aanvraag, doch dit belet niet dat het vergunningverlenend bestuursorgaan moet nagaan wat het werkelijke voorwerp is van de vergunning. Het kwam aan de verwerende partij toe om aan de hand van de gegevens van het (aanvraag)dossier - en desgevallend een eigen onderzoek - het werkelijke voorwerp van de regularisatieaanvraag te bepalen.

Uit de bespreking onder het vorig randnummer blijkt dat de verwerende partij door de historiek van het dossier niet onwetend was dat de bestaande toestand op het betrokken bouwperceel – door de verwerende partij omschreven als “onbehoorlijke bestaande toestand” – niet overeenstemt met de toestand zoals beschreven op de plannen van de stedenbouwkundige vergunning van 15 oktober 2007, zodat de verwerende partij alleszins niet op goede gronden en met verwijzing naar de vermelde stedenbouwkundige vergunning tot de conclusie kon komen dat de regularisatieaanvraag enkel betrekking heeft op “terreinaanleg”. De vaststelling dat de “plannen van de vergunning van 2007” een onjuiste weergave geven van de hoogtelijnen op het perceel worden daarbij volledig buiten beschouwing gelaten.

De verzoekende partijen verwijzen niet onterecht naar de eigen vaststelling van de verwerende partij dat door de foutieve weergave van het terrein op de eerdere vergunde plannen de “bestaande onbehoorlijke toestand” is ontstaan. Bovendien heeft de verwerende partij zelf vastgesteld, zoals onder het vorig randnummer is aangehaald, dat daardoor bij de beoordeling van het project onvoldoende rekening werd gehouden met de “bestaande toestand van de plaats”.

Uit het voorgaande volgt dat verwerende partij ten onrechte de werkelijke inplanting van het bestaande gebouw op het betrokken bouwperceel ten aanzien van de werkelijke hoogtelijnen op het terrein niet mede tot het voorwerp van de regularisatieaanvraag heeft bepaald en daardoor ten onrechte niet de werkelijke ruimtelijke implicatie van het vermelde gebouw, rekening houdend met de relevante omgeving, bij haar beoordeling van de verenigbaarheid van de werkelijke aanvraag met de goede ruimtelijke ordening heeft betrokken. Dit ondanks de eigen vaststelling van de verwerende partij in de vergunningsbeslissing van 14 april 2011 dat deze bedoelde ruimtelijke implicatie niet juist werd beoordeeld door een verkeerde weergave van de hoogtelijnen op de plannen bij de vergunning van 2007.

De overweging in de bestreden beslissing dat het betrokken gebouw beschouwd zou moeten worden als “hoofdzakelijk vergund” doet geen afbreuk aan de voorgaande conclusie. Het al dan niet hoofdzakelijk vergund karakter van een gebouw – voor zover dit al relevant zou kunnen zijn bij de beoordeling van de concrete aanvraag – belet niet dat het vergunningverlenend bestuursorgaan het werkelijke voorwerp van de aanvraag dient te bepalen en mede daarop steunende de uit te voeren of reeds uitgevoerde werken in rechte en in feite op hun stedenbouwkundige toelaatbaarheid dient te toetsen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

...

4.

Na het hiervoor aangehaald vernietigingsarrest adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar in een verslag van 2 september 2013 waarin wordt voorgesteld om een vergunning te verlenen onder voorwaarden.

De verwerende partij beslist om de beide hoger vermelde aanvragen inhoudelijk samen te behandelen. Het resulteert in twee afzonderlijke beslissingen - respectievelijk betrekking hebbend op de gevraagde terreinaanleg en op de overige aanpassingen - van dezelfde datum met een inhoudelijk zelfde motivering.

De verwerende partij neemt deze beslissingen op 12 september 2013 en motiveert ze onder meer als volgt:

“ ...

5.2 Beschrijving van beide aanvragen 2011-0047 en 2012-0237

De aanvragen samen betreffen de regularisatie van een aantal omgevingswerken rond het gebouw, bijkomende verhardingen, gewijzigde raam- en poortopeningen, gewijzigde HS-cabine en fietsenstallingen; een aanvraag voor het plaatsen van afvalcontainers, draad met klimop, trappen en keerwanden en van dakterrassen aan een gerealiseerd gebouw; en het verwijderen van parkeerplaatsen en vlaggenmasten voor de rooilijn. Het vergunde project omvat een showroom aan de kant van de Leuvensesteenweg en 14 appartementen aan de kant van de Smoldersstraat. Het bouwperceel is een sterk hellend terrein. Het niveauverschil tussen de twee straten bedraagt meer dan 8m over een afstand van 60.00m. Het gebouw is ongeveer 44.00m breed (voorgevel ± 36m) en de bouwdiepte varieert van ongeveer 39.00m tot ongeveer 49.00m. Met uitzondering van de opgelegde achteruitbouwzones en de bouwvrije zijstroken die 3.00m tot 6.00m bedragen, beslaat het gebouw het volledige terrein.

5.3 Beschrijving van de plaats

Het bouwperceel ligt in het centrum van Sint-Stevens-Woluwe, nabij het kruispunt van de Woluwelaan en de Leuvensesteenweg. Het betreft een trapeziumvormig perceel tussen de Leuvensesteenweg en de Smoldersstraat. De directe omgeving langs de Leuvensesteenweg bestaat uit oude woningen in gesloten verband. Verderop en aan de overzijde van de Leuvensesteenweg staan recente gebouwen van KMO's, kantoren en showrooms. Langs de Smoldersstraat staan links en rechts van het project eengezinswoningen in open verband. Aan de overzijde van deze straat ligt een recreatieterrein met voetbalveld.

...
...

5.7 Beoordeling

...

c) De aanvragen betreffen niet de regularisatie van het appartementsgebouw met showroom in haar geheel, maar enkel de regularisatie van bijkomende terreinaanlegwerken, enkele raam- en poortopeningen, HS-cabine/fietsenstalling, afvalcontainers, bijkomende verhardingen en dakterrassen, etc. De vergunning voor het bestaande gebouw werd afgeleverd op 15 oktober 2007 en de constructie, met volledige inachtnaam van het bouwvolume, inplanting en gabariet, werd in overeenstemming met de vergunning gerealiseerd.

Bij de bouwaanvraagplannen van 2007 hoort een plan met de hoogtematen van het terrein van begin 2007, zodat op basis van dit plan de oorspronkelijk bestaande terreintoestand kon afgelezen worden. In 2007 was het reeds door alle partijen geweten dat er tussen de Smoldersstraat en de Leuvensesteenweg een enorm hoogteverschil is. Dat was en is trouwens ter plaatse visueel afleesbaar uit de wijze van bebouwing in de driehoek tussen beide straten. De inplanting van de omliggende woningen, zijnde hun afstand tot de perceelsgrenzen en de aanzethoogtes van de verschillende bouwlagen van deze omliggende woningen (0-pas gelijkvloers en eventueel 0-pas van kelders

uitgegraven uit het talud) waren ter plaatse duidelijk waarneembaar en gekend. Ook de bestaande keermuur uit betonblokken en het bijhorende niveauverschil langs de westzijde, dit is de linkerzijde met het linker aanpalende perceel (gezien vanaf de Leuvensesteenweg) waren gekend.

Uit de bouwaanvraagplannen van 2007 kan onmiskenbaar de omvang, de schaal, het volume, de gevelopbouw en –lengte, de bouwdiepte, de positie van de raamopeningen, het typeraam (livingraam of badkamerraam, etc.), de terrassen, evenals de dakrandhoogtes en de aanzetpeilen van de inkomdeuren van het gebouw ten aanzien van beide straten afgelezen worden. Op deze plannen staat duidelijk aangegeven dat de inkomdeuren naar de appartementen aan beide zijden van het gebouw gelegen zijn op het peil 3.58m en dat de Smoldersstraat ligt op een peil variërend van 1.20m aan de westzijde (rechterkant gezien vanaf de Smoldersstraat) tot ongeveer 1.36m aan de oostzijde (linkerkant gezien vanaf de Smoldersstraat). De dakrandhoogte is van in het begin vastgelegd op het peil 17.43m aan de Leuvensesteenweg en ter hoogte van de Smoldersstraat lag van in het begin de dakrandhoogte (in functie van het volumespel) afwisselend op 17.43m, op 13.75m en 11.60m. Op de bouwplannen staat duidelijk weergegeven dat langs de Smoldersstraat 14 appartementen voorzien worden en dat dit gebouwdeel over de volledige achterzijde fysisch verbonden is met de twee showrooms die langs de Leuvensesteenweg voorzien worden. Visueel-architecturaal is op de plannen ook duidelijk te zien dat beide functies één volume vormen. De functie van de appartementen is wel volledig gericht naar de Smoldersstraat daar waar de showrooms naar de Leuvensesteenweg gericht werden.

De aanzethoogte van het gebouw langs de Smoldersstraat is duidelijk afleesbaar op de plannen. De inkomdeuren liggen ongeveer 2m boven het peil van de straat. Langs de linkerkant worden 2 korte betonwanden voorzien aan de beglaasde delen van de inkomdeuren. Deze betonwanden vormen een patio die uitgesneden wordt uit het talud. Er zijn trappen voorzien om van het peil van de straat naar het peil van de inkom te gaan. Ook het verloop van het maaiveld op de linker zijdelingse perceelsgrens was geweten zodat het duidelijk was dat de zijtuinstrook in helling diende aangelegd te worden om van de trappen en de overdekte inkom met ingegraven patio over te gaan naar de bestaande te behouden maaiveldhoogte op deze zijdelingse perceelsgrens.

Aan de inkom aan de rechterkant (gezien vanaf de Smoldersstraat) wordt er eveneens een patio uit het talud gesneden ter hoogte van de beglaasde delen van de inkomdeur. Ook de oprit wordt uit het talud gegraven en aangelegd in helling om het niveauverschil tussen de straat en de inkom op te vangen. Langs de inrit naar de inkom, die tevens dienstig is als inrit naar de garages, wordt op de plannen voorzien in een nieuwe betonnen keerwand vlak langs de rechter zijdelingse perceelsgrens. Het profiel van deze nieuw aan te leggen betonnen keerwand staat ook op de plannen aangeduid. Deze loopt vanaf de rooilijn langs de Smoldersstraat tot ter hoogte van de zetvoeg in het gebouw (waar de showroom fysisch verbonden wordt met het appartementsgedeelte). Hij heeft een lengte van ongeveer 20m en een variërende hoogte van maximaal 2.3m (in het midden lijkt hij wat lager ten gevolge van de hellingshoek van de oprit).

Op basis van al deze gegevens en met kennis van de bouwplannen en de plaatselijke situatie, heeft het schepencollege op 15 oktober 2007 een vergunning verleend. Deze vergunning werd nooit aangevochten en is nog steeds rechtsgeldig. Vandaag is ter plaatse te zien dat het gebouw over een omvang, een schaal, een bouwhoogte en –diepte, een materiaalgebruik en een architecturale invulling beschikt conform de vergunde plannen. Ook de aanzet van het gebouw, met de inkomdeuren op een peil van

3.58m, met bijhorende betonwanden en uitgegraven patio's, met bijhorende trappen, keerwanden, opritten en met laag beplante hellingen in de zijtuinstrook, stemt overeen met de afgeleverde bouwplannen uit 2007. Bijgevolg kan niet anders dan geconcludeerd worden dat het gebouw conform de bouwplannen werd uitgevoerd en dus als vergund geacht moet beschouwd worden.

Uit alle bouwplannen van alle stedenbouwkundige regularisatieaanvragen van na 15 oktober 2007, blijkt dat aan dit vergunde gebouw slechts marginale afwijkingen gevraagd worden (enkele raam- en deuropeningen, etc.) en dat de geplande aanleg van de zijdelingse bouwvrije stroken in beperkte mate anders werd uitgevoerd. De vergunning van 2007 werd correct uitgevoerd en dient bijgevolg nog als rechtsgeldig beschouwd te worden. In voorliggende aanvragen dienen de beperkte afwijkingen op de vergunning beoordeeld te worden in functie van de goede ruimtelijke ordening en de plaatselijke aanleg van de omgeving, in het bijzonder met de aanpalende gronden en woningen.

d) De aangevraagde regularisaties en bijkomende werken (dossiers IST-RO-BB-2011-0047 en IST-RO-BB-2012-0237) betreffen volgende elementen:

- in de voorgevel langs de Smoldersstraat worden twee raamopeningen verlaagd tot vensterdeur en wordt één groot extra raam voorzien;
- langs de Smoldersstraat worden op de platte dakdelen dakterrassen ingericht;
- in een hoek van de parkeergarage van het appartementsgedeelte, wordt de fietsenstalling verplaatst en een hoogspanningscabine van ongeveer 15 á 16m² opgericht;
- in de zijgevels van het showroomgedeelte worden twee toegangsdeuren vervangen door poorten; langs de oostzijde (rechterzijde gezien vanaf de Leuvensesteenweg) wordt het toegangspad naar deze poort verbreed (bijkomende verhardingen);
- nabij de westelijke zijgrens, in de linker voorhoek van het perceel (gezien vanaf de Leuvensesteenweg), worden 2 afvalcontainers deels ingegraven in de grond met een bovengrondse hoogte van ongeveer 1.1m;
- heraanleg van de zone voor de rooilijn langs de Leuvensesteenweg; (verwijderen parkeerplaatsen en vlaggenmasten);
- aanpassingen in de aanleg van het maaiveld in de westelijke zijdelingse bouwvrije strook: trap met kleine, begeleidende keerwandelementen; tuindraad met klimop; lagere betonnen keerwanden langs Smoldersstraat (en op grotere afstand van de zijgrens); wijzigen grondsamenstelling nabij de zijgrens; aanhouden van een strook van ongeveer 1.2m op oorspronkelijk niveau maaiveld op westelijke zijgrens; aanbrengen van beplantingen;
- aanpassingen in de aanleg van het maaiveld in de oostelijke zijdelingse bouwvrije strook: trap met kleine, begeleidende keerwandelementen; aanbrengen pallisander keerwand met heraanleg zijstrook ter hoogte van inkom appartementen; bijkomende verhardingen naar poort; cementeren bestaande hoge muur op zijgrens en aanbrengen van een extra steunbeer tegen deze hoge scheidsmuur, aanbrengen van beplantingen.

...

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

- de gewijzigde raamopeningen in de voorgevel; het inrichten van dakterrassen het wijzigen van de fietsenstalling en het plaatsen van de HS-cabine betreffen marginale wijzigingen ten aanzien van het vergunde gebouw; ze hebben geen impact op de goede aanleg van de plaats en vormen geen hinder voor de burens;
- gezien de functie van showroom en magazijn is de aanleg van één poort per unit niet overdreven; de ruimtelijke en visuele impact is klein en wordt gebufferd door draad

met klimop; het verbreden van het pad naar de poort in de oostelijke zijgevel heeft geen visuele impact; de poorten vormen slechts marginale wijzigingen ten aanzien van het vergunde gebouw; ze hebben geen impact op de goede aanleg van de plaats en vormen geen hinder voor de burens;

- de afvalcontainers zijn zeer klein; ze hebben geen impact op de goede aanleg van de plaats en vormen geen hinder voor de burens;*
- de parkings en de vlaggenmasten mogen niet voor de rooilijn aangebracht worden; het verwijderen ervan en het herstellen van de plaats naar de vergunde toestand van 2007 zal het straatbeeld ten goede komen evenals de veiligheid op en rond de parking;*
- de nu aangevraagde regularisaties en de nog uit te voeren werken zijn minimale wijzigingen ten aanzien van het vergunde project en wijzigen niets aan de schaal, de omvang, de dakrandhoogte en de aanzethoogte van het gebouw, dat vergund werd in 2007; door plaatsbezoek en het samenlezen van alle bouwaanvraagplannen is de aanleg van de zijstroken duidelijk;*
- de gevraagde regularisaties in de zijtuinstroken zijn slechts marginaal ten aanzien van de bouwplannen van 2007 en vormen zelfs een verbetering van de plaatselijke aanleg; van deze werken gaat geen hinder uit voor de burens; aan het gebouw zelf wijzigt niets; de klimop verzekert de privacy ten aanzien van wat er zich in de zijstrook voordoet; ze hebben geen negatieve impact op de aanpalenden, ook niet wat de waterhuishouding betreft;*
- het gevraagde is verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening.*

Aan de vergunning dienen volgende voorwaarden opgelegd te worden:

- in de oostelijke zijstrook langs de Smoldersstraat dient het geplande houten pallisander keermuurtje van 80 cm hoogte uitgevoerd te worden langs de gehele zijkant van het toegangspad (trap en overdekt gedeelte) tot aan de kiezels; verder dient het ook geplaatst te worden in het verlengde van de bakstenen tuinmuur bij de woning nr. 10; voor dit deel dient de hoogte te beginnen op 80cm langs het toegangspad en op te lopen tot dezelfde hoogte als de bakstenen tuinmuur;*
- de parkings en de vlaggenmasten voor de rooilijn langs de Leuvensesteenweg dienen te worden verwijderd en de zone dient opnieuw aangelegd te worden met een lage groenplanting.*

...

De beslissing van de verwerende partij van 12 september 2013 die betrekking heeft op de aanvraag voor een gewijzigde omgevingsaanleg, vormt de bestreden beslissing.

Met een afzonderlijk verzoekschrift vorderen de verzoekende partijen tevens de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van dezelfde datum die betrekking heeft op de aanvraag voor de overige aanpassingen. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het nummer 1314/0189/A/4/0138.

V. SAMENVOEGING

De verzoekende partijen verzoeken op grond van artikel 10 van het Procedurebesluit de samenvoeging van het voorliggende beroep en het beroep tegen de tweede beslissing van de verwerende partij van 12 september 2013, bij de Raad gekend onder het rolnummer 1314/0189/A/4/0138.

Zoals de verzoekende partijen zelf stellen hebben ze met een afzonderlijk verzoekschrift beroep aangetekend tegen de twee afzonderlijke beslissingen. De twee beslissingen, die weliswaar inhoudelijk gelijklopend zijn, hebben betrekking op twee verschillende aanvragen. Er rijzen geen bezwaren tegen het afzonderlijk behandelen van de zaken.

VI. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VII. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Eerste middel

Standpunt van de partijen

In dit middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 1.1.4 VCRO, artikel 4.3.1 VCRO, artikel 4.2.24, §4 VCRO, artikel 4.1.1, 7° VCRO, artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel, en de ontstentenis van de rehtens vereiste feitelijke en juridische grondslag en de schending van het gezag van gewijsde van de arresten van de Raad van 11 juni 2013 met nummer A/2013/0320 en A/2013/0317.

De verzoekende partijen zetten uiteen dat de verwerende partij bij de herbeoordeling van de aanvraag andermaal in essentie overweegt dat het slechts gaat over kleine wijzigingen aan het appartementsgebouw met showroom dat reeds op 15 oktober 2007 werd vergund en dat de aangevraagde wijzigingen elk op zich genomen in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening.

In het eerste onderdeel zetten de verzoekende partijen verder uiteen:

“ ...

Eerste onderdeel, de vergunningverlenende overheid een bouwaanvraag moet weigeren bij strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening (artikel 4.3.1 en artikel 1.1.4 VCRO);

Dat de vergunningverlenende overheid elke aanvraag – ook ingeval van regularisatie – moet beoordelen op de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening en de verenigbaarheid met de bestaande bebouwing in de onmiddellijke omgeving (artikel 4.2.24 §4 VCRO juncto artikel 4.3.1 VCRO);

Dat het bestaande appartementsgebouw/showroom gelet op zijn schaal, materiaalgebruik en inplanting en gelet op de hinder die hierdoor wordt veroorzaakt voor de aanpalende percelen manifest onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening;

Dat de Deputatie niet kan volstaan met de verwijzing naar de “vergunning voor het bestaande gebouw” dd. 15 oktober 2007, aangezien deze vergunning werd verleend op grond van misleidende plannen met een manifest verkeerde voorstelling van de hoogtelijnen en daarenboven niet conform werd uitgevoerd;

Dat deze vergunning immers niet conform werd uitgevoerd, en dat de bouwheer Conimmo wetens en willens is afgeweken van de vergunde bouwplannen, en derhalve verzaakt heeft aan de stedenbouwkundige vergunning van 15 oktober 2007;

Dat de bouwheer Conimmo uit de destijds verleende vergunning die niet conform werd uitgevoerd dus geen rechten meer kan putten, en dat de verwerende partij bijgevolg het hele project aan de goede ruimtelijke ordening diende af te toetsen (RvS nr. 205.915, 28 juni 2010, DHONDT);

Dat de regularisatieaanvragen o.m. betrekking hebben op de regularisatie van de hoogtelijnen; dat door de verkeerde vermelding van de hoogtelijnen in de oorspronkelijke bouwplannen van 2007 de werkelijke ruimtelijke impact van het gebouwencomplex niet correct en zorgvuldig werd ingeschat; dat door de enorme hoogteverschillen tussen het bouwterrein en de aanpalende percelen – verkeerdelijk weergegeven op de bouwplannen van 2007 – het gebouwencomplex nog massiever is uitgevallen en de woningen van verzoekende partijen volledig in de verdrukking komen door het gebouw dat letterlijk boven hun hoofd hangt;

Dat de Deputatie in haar eerste regularisatievergunning van 14 april 2011 uitdrukkelijk heeft overwogen dat er door de grote hoogteverschillen een “onbehoorlijke toestand” is ontstaan, waarvoor de regularisatieaanvragen een oplossing zouden moeten bieden;

Dat dan ook mag worden verwacht dat de Deputatie een concrete en zorgvuldige beoordeling maakt van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, waarbij zij in het bijzonder zal moeten nagaan of de aangevraagde “omgevingswerken” een oplossing kunnen bieden voor de bestaande “onbehoorlijke toestand” (sic), en dus of deze werken het exuberante gebouw kunnen laten inpassen in de bestaande omgeving, rekening houdende met de werkelijke inplanting van het gebouw ten aanzien van de werkelijke hoogtelijnen;

Dat de Deputatie zich andermaal in essentie beperkt tot de overweging dat het maar gaat om een aantal kleine aanpassingen en omgevingswerken aan een vergund gebouw, en dat deze aanpassingen op zich in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening en bijgevolg in aanmerking komen voor vergunning;

Dat uit de bestreden beslissing niet kan worden afgeleid waarom het exuberante gebouw rekening houdende met de aangevraagde “omgevingswerken” en rekening houdende met de werkelijke inplanting ten aanzien van de hoogtelijnen op het terrein inpasbaar is in de omgeving;

Dat de beslissing van de Deputatie om in heroverweging andermaal de stedenbouwkundige vergunning te verlenen, in strijd is met het gezag van gewijsde van de arresten van de RvVb dd. 11 juni 2011 waarmee de eerdere regularisatievergunningen werden vernietigd (nr. A/2013/0320 en nr. A/2013/0317);

Dat Uw Raad immers in niet mis te verstande bewoordingen heeft vastgesteld dat bij de beoordeling van het initiële project onvoldoende rekening werd gehouden met de bestaande toestand van de plaats aangezien de plannen van de vergunning van 2007 een onjuiste weergave geven van de hoogtelijnen op het perceel;

Dat Uw Raad het volgende heeft geoordeeld:

...

Dat de Deputatie een herstelbeslissing diende te nemen, en daarbij diende rekening te houden met het gezag van gewijsde van de vernoemde vernietigingsarresten;

Dat de bestreden beslissing werd genomen met schending van het gezag van gewijsde, nu de Deputatie andermaal weigert om de werkelijke inplanting van het gebouw ten aanzien van de werkelijke hoogtelijnen op het terrein mede tot het voorwerp van de regularisatieaanvraag te bepalen;

Dat de Deputatie in haar beslissing overweegt dat de oorspronkelijk bestaande terreintoestand van de bouwplannen van 2007 kon worden afgelezen, en dat het Schepencollege in 2007 met kennis van zaken de stedenbouwkundige vergunning heeft verleend; dat deze overweging manifest in strijd is met de vaststelling in het vernietigingsarrest van 11 juni 2013 dat bij de beoordeling van de initiële bouwaanvraag onvoldoende rekening werd gehouden met de bestaande toestand van de plaats (door de onjuiste vermelding van de hoogtelijnen);

Dat de Deputatie andermaal ten onrechte stelt (op blz. 4) dat de aanvraag niet de regularisatie van het appartementsgebouw met showroom betreft, maar enkel de regularisatie betreft van bijkomende “terreinaanlegwerken” en een aantal “marginale afwijkingen” t.a.v. het vergunde gebouw, terwijl de RvVb in zijn arresten duidelijk heeft gesteld dat de “verwerende partij alleszins niet op goede gronden en met verwijzing naar de vermelde stedenbouwkundige vergunning tot de conclusie kon komen dat de regularisatieaanvraag enkel betrekking heeft op ‘terreinaanleg’”;

*Dat de bestreden beslissing genomen werd met schending van het gezag van gewijsde van voornoemde arresten van de RvVb, aangezien de Deputatie weigert om de werkelijke inplanting van het gebouw ten aanzien van de werkelijke hoogtelijnen mee tot het voorwerp van de regularisatieaanvraag te bepalen, en daardoor ten onrechte de werkelijke implicatie van het gebouw rekening houdende met de relevante omgeving niet bij haar beoordeling van de verenigbaarheid van de werkelijke aanvraag met de goede ruimtelijke ordening heeft betrokken;
...*

De verwerende partij repliceert:

Eerste onderdeel: *In dit eerste onderdeel zijn verzoekende partijen van oordeel dat de aangehaalde bepalingen en beginselen zijn geschonden doordat een aanvraag wordt vergund die volgens verzoekende partijen manifest strijdig is met de goede ruimtelijke ordening en de onmiddellijke omgeving.*

Volgens verzoekende partijen weigert de deputatie om de werkelijke inplanting van het appartementsgebouw met showroom mede tot het voorwerp te maken van de regularisatieaanvragen. Hierdoor zou zij volgens verzoekende partijen de ruimtelijke impact van de aanvraag niet betrokken hebben in de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening en dus ook geen concrete beoordeling gemaakt hebben van de werkelijke ruimtelijke impact van de aanvraag.

Verzoekende partijen zijn van oordeel dat de deputatie zich beperkt tot een verwijzing naar de vergunning van 15 oktober 2007 en nalaten om na te gaan of de omgevingswerken een oplossing kunnen bieden voor de onbehoorlijke toestand. De deputatie zou m.a.w. nalaten om na te gaan of de werken het gebouw kunnen laten inpassen in de onmiddellijke omgeving rekening houdende met de werkelijke inplanting van het gebouw t.a.v. de werkelijke hoogtelijnen.

Deze argumentatie kan echter niet worden aangenomen.

Uit de bestreden beslissing zelf blijkt zeer duidelijk dat de deputatie de omgevingswerken wel degelijk beschouwt als zijnde een deel van het voorwerp van de aanvraag:

...

De deputatie heeft inderdaad geoordeeld dat de regularisatieaanvraag niet het gebouw in zijn geheel betreft. Het gaat om de regularisatie van welbepaalde wijzigingen t.o.v. de in 2007 verleende vergunning, waaronder ook de omgevingswerken. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de omgevingsaanleg wel degelijk wordt betrokken bij de beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. In punt '5.7. beoordeling' wordt trouwens een duidelijk onderscheid gemaakt tussen enerzijds de wijzigingen aan het gebouw (§§ e) t.e.m. h2)) en anderzijds de buitenaanleg (§§ i) t.e.m. k8)).

De deputatie maakt daarbij een zeer grondige beoordeling van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening en motiveert uitdrukkelijk en op afdoende wijze waarom de aanvraag volgens haar vergunbaar is. Tevens wordt uitvoerig ingegaan op de kwestie van de foutieve hoogtelijnen. De deputatie houdt wel degelijk rekening met de bestaande toestand. Uit de beoordeling van de aanvraag blijkt duidelijk waarom de deputatie van oordeel is dat het gebouw inpasbaar is in de omgeving.

...

Gelet op voorgaande, kan er onmogelijk gesteld worden dat verwerende partij in de bestreden beslissing zou nagelaten hebben om de voorliggende stedenbouwkundige aanvraag, te toetsen aan de goede ruimtelijke ordening. Zowel de wijzigingen aan het gebouw als aan de bijhorende omgevingswerken worden uitvoerig getoetst aan de goede ruimtelijke ordening.

Van enige schending van de artikelen 1.1.4 en/of 4.3.1 VCRO kan er in casu dan ook geen sprake zijn.

Overigens van enige schending van het motiveringsbeginsel en / of het zorgvuldigheidsbeginsel kan er in casu hoe dan ook geen sprake zijn. De bestreden beslissing werd immers afdoende, pertinent, behoorlijk, concreet, precies en uitdrukkelijk gemotiveerd: de bestreden beslissing vermeldt uitvoerig de onderliggende feitelijke en juridische motieven, meer bepaald o.a. door verwijzing naar de geldende planologische bestemmingsvoorschriften. Tevens is verwerende partij bij haar besluitvorming uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, en heeft zij de determinerende feitelijke en juridische gegevens uit het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar in overweging genomen, correct beoordeeld en afgewogen en is zij op die gronden en in alle redelijkheid tot een besluit gekomen. Het correcte verloop van het dossier en het feit dat verwerende partij in haar besluitvorming met alle relevante feitelijke en juridische elementen heeft rekening gehouden, blijkt ook uit het administratief dossier. Van enige schending van het formele en/of materiële motiveringsbeginsel kan in casu dan ook zeker geen sprake zijn.

Daarnaast schendt de bestreden beslissing evenmin het zorgvuldigheidsbeginsel. Verwerende partij heeft de onderliggende feitelijke motieven in de bestreden beslissing op een correcte wijze geïnterpreteerd, heeft de aanvraag en de omliggende omgeving zorgvuldig beoordeeld, heeft haar beslissing voldoende juridisch gemotiveerd, en heeft wel degelijk met kennis van zaken haar beslissing genomen op grond van een zorgvuldig samengesteld dossier.

Tenslotte is er ook geenszins sprake van een schending van het gezag van gewijsde van de door uw Raad gewezen arresten van 11 juni 2013 met nummers A/2013/0320 en A/2013/0137. Uw Raad stelde in deze arresten het volgende:

...

Zoals hoger uiteengezet, heeft de deputatie bij de beoordeling van voorliggende aanvraag rekening gehouden met zowel de aanpassingen aan het gebouw als de

terreinaanleg/omgevingswerken, inclusief de aansluiting op de aangrenzende percelen. Ook de kwestie van de foutieve hoogtelijnen blijft in de bestreden beslissing niet onbesproken.

Er is in casu dan ook geenszins sprake van een schending van het gezag van gewijsde van de vermelde arresten.

Het eerste onderdeel is ongegrond.”

De tussenkomende partijen stellen:

“
...

1.1. De werkelijke inplanting van het gebouw werd beoordeeld

De Bestendige Deputatie heeft geenszins, zoals verzoekende partijen verkeerdelijk beweren geweigerd om de werkelijke inplanting van het gebouw ten aanzien van de werkelijke feiten op het terrein bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening te betrekken.

De beslissing dd. 12 juli 2012 werd op grond van de volgende motivering door de Raad vernietigd:

...

Bij het nemen van haar besluit dd. 12 september 2013 heeft de Bestendige Deputatie daadwerkelijk rekening gehouden met deze motivering. Verzoekende partijen geven trouwens zelf aan dat deze beslissing uitvoerig is gemotiveerd, al oordelen ze ten onrechte dat er geen rekening wordt gehouden met het vernietigingsmotief van het arrest.

Nochtans, verwijst de Bestendige Deputatie in haar besluit weliswaar nog steeds naar het stedenbouwkundige vergunning dd. 15 oktober 2007, maar gaat hierbij na in hoeverre deze met de werkelijke toestand ter plaatse overeenkomt.

...

De Deputatie komt immers tot de vaststelling dat de verkeerde weergave van de hoogtelijnen geen invloed heeft gehad op de omvang van het gebouw maar daarentegen wel op de aansluiting van de percelen:

...

Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat de Bestendige Deputatie weldegelijk rekening heeft gehouden met de werkelijke toestand ter plaatse bij de beoordeling van de aanvraag. De Deputatie is na zorgvuldig onderzoek tot de vaststelling gekomen dat de verkeerde intekening van de hoogtelijnen geen invloed heeft gehad op de schaal van het gebouw zelf.

1.2. De initiële stedenbouwkundige vergunning wat betreft het gebouw zelf is definitief

In het verzoek tot nietigverklaring trachten verzoekende partijen het definitief karakter van de initiële stedenbouwkundige vergunning te ontkrachten door de bewering dat aan deze vergunning zou zijn verzaakt :

...

Zoals hoger reeds werd uiteengezet, werd er na de initiële stedenbouwkundige vergunning anno 2007 tweemaal een bijkomende vergunning verleend ter regulariseren van een aantal kleinere afwijkingen van voormelde initiële vergunning. De verzoekende partijen menen uit de aanvraag van een regularisatievergunning telkens een verzaking aan de eerder verleende vergunning te kunnen afleiden.

Deze redenering kan echter niet worden gevolgd.

Zowel in de voornaamste rechtsleer en als rechtspraak is men het er immers over eens dat afstand niet zomaar kan worden vermoed en dus uitdrukkelijk dient te geschieden, dan wel enkel kan worden afgeleid uit feiten die voor geen enkele andere uitleg vatbaar zijn.

De Raad van State oordeelde inderdaad reeds meermaals dat het indienen van een nieuwe vergunningsaanvraag dient te worden beschouwd als een verzaking voor het reeds eerder uitgereikte bouwvergunning voor hetzelfde perceel. Hierbij betrof het echter steeds een aanvraag tot een volledig nieuwe vergunning, waarbij het voorwerp van de aanvraag zich niet beperkte tot het regulariseren van een aantal aspecten.

In de rechtsleer merkt men echter terecht op dat een dergelijke redenering niet kan worden gevolgd indien een vergunning reeds volledig, dan wel gedeeltelijk, werd uitgevoerd :

...

Het staat dan ook vast dat de feiten van huidige zaak niet automatisch kunnen worden ingepast in het leerstuk van afstand van een vergunning. Het betreft in casu immers de regularisatie van bepaalde afwijkingen van een verleende bouwvergunning, hetgeen niet zomaar kan worden gelijkgesteld met het indienen van een nieuwe afwijkende bouwvergunning voor werken op een perceel waar reeds eerder een vergunning werd voor verleend.

In geen geval kan daarenboven in casu uit de gedragingen van de bouwheer, namelijk het indienen van een regularisatieaanvraag, onweerlegbaar worden afgeleid dat er afstand wordt gedaan van de verleende bouwvergunning.

Er dient dan ook te worden besloten dat de initiële vergunning anno 2007 en de daarop volgende regularisatie vergunningen naast elkaar bestaan, elkaar niet vervangen doch één geheel vormen.

Er dient dan ook te worden herhaald dat gezien er tegen de initiële vergunning anno 2007 geen tijdig beroep voor de Raad van State werd ingesteld (hetgeen destijds de enige administratieve beroepsmogelijkheid was), deze vergunning definitief werd. Het reeds bestaande en vergunde gebouw op zich dient dan ook niet opnieuw het voorwerp uit te maken van een toetsing aan de goede ruimtelijke ordening.

1.3. Het voorwerp van de regularisatievergunning

Het voorwerp van de huidige betwiste beslissing tot regularisatie vanwege de Deputatie betreft louter de omgevingswerken rondom het reeds bestaande gebouw, met name :

...

De Deputatie merkte in haar bestreden besluit dd. 12 september 2013 dan ook terecht op dat, conform hetgeen werd uiteengezet in voorgaande titel, de rechtsgeldigheid van het bestaande gebouw niet werd behandeld :

...

Verzoekende partijen verwijzen naar rechtspraak van de Raad van State waaruit zij ten onrechte afleiden dat de gevraagde regularisaties in casu niet op zichzelf zouden kunnen worden beoordeeld, waardoor "het Schepencollege de bouwplannen in hun geheel en opnieuw diende te toetsen op hun verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening" (Verzoekschrift, p. 20).

Tussenkomen partijen merken echter op dat de stelling van de Raad van State in bovenvermeld arrest niet automatisch transposeerbaar is op huidige casus. In dit arrest stelde de Raad van State immers :

...

Hieruit volgt dat de Raad van State inderdaad oordeelde dat in het kader van een regularisatievergunning het volledige project aan de goede ruimtelijke ordening dient te worden getoetst doch enkel in de mate dat de wijzigingen onafscheidbaar zijn van wat oorspronkelijk was vergund.

Gezien de gevraagde te regulariseren elementen slechts betrekking hebben op de aanleg van het terrein rondom het bestaande gebouw en dus het gebouw op zich op geen enkele wijze werd aangepast, kan dan ook maar bezwaarlijk worden geargumenteed dat deze te regulariseren elementen onafscheidbaar zijn van het reeds vergunde gebouw. Hieruit volgt dat de door de Raad van State gecreëerde voorwaarde in casu niet van toepassing is.

...”

De verzoekende partijen dupliceren:

“...

8. In het middel werd genoegzaam aangetoond dat de verwerende partij opnieuw heeft nagelaten om de werkelijke ruimtelijke implicaties van het gebouw in kwestie bij haar beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening te betrekken, niettegenstaande het feit dat de eerdere regularisatievergunning net om deze reden werd vernietigd door de uw Raad bij arrest van 11 juni 2013.

Niettegenstaande de verwerende partij de motivering van haar besluit heeft opgesmukt en gelardeerd met bijkomende overwegingen, heeft zij in essentie andermaal geoordeeld dat het maar gaat om een aantal kleine wijzigingen aan het appartementsgebouw met showroom dat reeds in 2007 werd vergund en dat de aangevraagde wijzigingen elk op zich genomen in overeenstemming zijn met de goede ruimtelijke ordening.

Zij heeft daarbij nagelaten om concreet te beoordelen of het exuberante gebouw gelet op zijn schaal en gabarit rekening houdende met de gigantische hoogteverschillen tussen de percelen wel verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

Zoals genoegzaam aangetoond kan de verwerende partij niet volstaan met de verwijzing naar de vergunning voor het bestaande gebouw, aangezien deze vergunning werd verleend op grond van misleidende plannen en met een manifest verkeerde voorstelling van de hoogtelijnen en de vergunning daarenboven niet conform de goedgekeurde plannen werd uitgevoerd.

Zowel de verzoekende partij als de tussenkomende partijen gaan er van uit dat de basisvergunning van 2007 definitief verworven is, en dat in het kader van de regularisatieaanvragen de overeenstemming van het gehele project met de goede ruimtelijke ordening niet meer in vraag kan worden gesteld.

Zij gaan er evenwel aan voorbij dat de bouwheer die basisvergunning niet conform de goedgekeurde plannen heeft uitgevoerd, en hieruit dus geen rechten meer kan putten, zodat het gehele project dient te worden beoordeeld op de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

Volgens de vaste rechtspraak van de Raad van State kan een bouwheer geen rechten meer putten uit een verleende vergunning die niet conform werd uitgevoerd, hetgeen met zich brengt dat de vergunningverlenende overheid het gehele project moet aftoetsen op de

verenigbaarheid met een goede ruimtelijke ordening (zie RvS nr. 205.915, 28 juni 2010, D'Hondt) (onderlijning toegevoegd):

...

Zie in dezelfde zin: RvS nr. 210.578, 21 januari 2011, Dekiere en RvS nr. 198.259, 26 november 2009, De Man.

De verzoekende partijen wensen tevens uitdrukkelijk te verwijzen naar een zeer recent arrest van uw Raad van 4 februari 2014, waarin de Raad in een gelijkaardig geval heeft geoordeeld dat ingeval van een regularisatievergunning van werken die in afwijking van een eerder verleende vergunning zijn uitgevoerd, de bouwaanvraag terug globaal moet worden beoordeeld (RvVb nr. A/2014/0107 van 4 februari 2014 (rolnummer 1011/0203/A/8/0176)) (onderlijning toegevoegd):

...

In casu dient in dezelfde zin vastgesteld te worden dat de verwerende partij de in de basisvergunning van 2007 gedane beoordeling niet als onaantastbare, niet meer in vraag te stellen premisse mocht beschouwen, maar dat zij zich daarentegen een eigen oordeel moest vormen over de verenigbaarheid van het volledige project met de goede ruimtelijke ordening. Aangezien de bouwheer de basisvergunning van 2007 niet conform de plannen heeft uitgevoerd, vermocht hij daaruit geen rechten of aanspraken op verworvenheden meer te putten.

..."

Beoordeling door de Raad

1.

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

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole is hij wel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend.

2.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing, net als in haar beslissingen van 14 april 2011 en 12 juli 2012, dat de aanvragen niet de regularisatie betreffen van het appartementsgebouw met showroom maar enkel de regularisatie van bijkomende terreinaanlegwerken en van enkele raam- en poortopeningen, HS-cabine/fietsenstalling, afvalcontainers, bijkomende verhardingen, dakterrassen...

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat uit de bouwplannen van alle stedenbouwkundige regularisatieaanvragen van na 15 oktober 2007 blijkt dat aan het vergunde gebouw slechts marginale afwijkingen gevraagd worden (enkele raam- en deuropeningen, etc.), dat de geplande aanleg van de zijdelingse stroken in beperkte mate anders werd uitgevoerd en dat de vergunning van 2007 correct werd uitgevoerd en bijgevolg nog als rechtsgeldig beschouwd moet worden.

Anderzijds blijkt uit de eerdere en verdere overwegingen van de bestreden beslissing dat de oorspronkelijke vergunning die werd verleend op 15 oktober 2007 op verschillende punten

anders werd uitgevoerd. Dit blijkt overigens ook uit de brief van de gemeente aan de vergunninghouder die in de feiten uiteenzetting is aangehaald. De verschillende uitvoering heeft niet enkel betrekking op raam- en deuropeningen in het vergunde gebouw maar ook op een gewijzigde terreinaanleg van de zijdelingse stroken, die door de verwerende partij uitvoerig opgesomd worden onder de punten k1) tot k8). Samengevat gaat het, in vergelijking met de oorspronkelijke plannen, over volgende aanpassingen:

“ ...

- *aanpassingen in de aanleg van het maaiveld in de westelijke zijdelingse bouwvrije strook: trap met kleine, begeleidende keerwandelementen; tuindraad met klimop; lagere betonnen keerwanden langs Smoldersstraat (en op grotere afstand van de zijgrens); wijzigen grondsamenstelling nabij de zijgrens; aanhouden van een strook van ongeveer 1.2m op oorspronkelijk niveau maaiveld op westelijke zijgrens; aanbrengen van beplantingen;*
- *aanpassingen in de aanleg van het maaiveld in de oostelijke zijdelingse bouwvrije strook: trap met kleine, begeleidende keerwandelementen; aanbrengen pallisander keerwand met heraanleg zijstrook ter hoogte van inkom appartementen; bijkomende verhardingen naar poort; cementeren bestaande hoge muur op zijgrens en aanbrengen van een extra steunbeer tegen deze hoge scheidsmuur, aanbrengen van beplantingen.*

...”

In het licht van deze gegevens kon de verwerende partij in de bestreden beslissing niet op een deugdelijke wijze oordelen dat de vergunning van 15 oktober 2007 correct werd uitgevoerd en nog als rechtsgeldig kan worden beschouwd. Aangezien de vergunninghouder de werken niet volledig volgens de vergunning van 15 oktober 2007 heeft uitgevoerd, kunnen er uit deze vergunning geen rechten meer geput worden en kan de vergunningverlenende overheid niet steunen op deze vergunning bij het verlenen van een vergunning voor een volgende aanvraag.

3.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de gemeente Zaventem, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, en het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zaventem is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 12 september 2013, waarbij aan de bvba DYLS CONSTRUCT een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor de regularisatie van omgevingswerken op het perceel gelegen te 1930 Zaventem, Leuvensesteenweg 299 en met kadastrale omschrijving afdeling 5, sectie C, nummer 267W.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een vervaltermijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 875 euro, ten laste van de verwerende partij.
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 200 euro, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 22 september 2015, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Katrien VISSERS

Nathalie DE CLERCQ