

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/0708 van 1 maart 2016
in de zaak 1213/0635/A/4/0598

In zake:

1. de heer **Jan EYSEN**
2. mevrouw **Marina JANSSEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Yves LOIX en Jo VAN LOMMEL
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 27
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 27 mei 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 4 april 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de heer Martin HAMMER tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Arendonk van 8 maart 2012, ingewilligd.

De deputatie heeft aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het oprichten van een uitschuifbare pyloon.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te 2370 Arendonk, Middelvelden 19 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie E, nummer 582k.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de eerste kamer, werd op 18 november 2015 toegewezen aan de vierde kamer

2.

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend maar heeft wel een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben geen toelichtende nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 8 december 2015, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jo VAN LOMMEL die verschijnt voor de verzoekende partijen, is gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is 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 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening 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. FEITEN

1.

Op 29 december 2011 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Arendonk aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning voor “het bouwen van een ééngezinswoning” en een uitschuifbare “radiomast” met maximale hoogte van 8 meter op een terrein gelegen te 2370 Arendonk, Middelvelden 19 en met als kadastrale omschrijving sectie E en perceelnummer 582K.

Er werd in deze vergunningsbeslissing de volgende voorwaarde opgelegd: *“de zendmast kan enkel uitgeschoven worden tijdens het gebruik. Als de mast niet in activiteit is dient deze ingeschoven te worden”*.

2.

Op 26 januari 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de verzoekende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Arendonk een aanvraag in “het oprichten van een uitschuifbare pyloon” tot 12 meter hoog.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan ‘Turnhout’ gelegen in woongebied.

Het perceel is, als lot 3, eveneens gelegen in een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling van 23 mei 1967, en is bestemd voor vrijstaande bebouwing in een gemengde woonzone (art. 2).

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

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 26 januari 2012 tot en met 1 maart 2012, wordt één collectief bezwaarschrift ingediend.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Arendonk verleent op 8 maart 2012 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de verzoekende partijen:

“ ...

De mast wordt opgericht in functie van de hobby van de bouwheer. De hobbyradio past bij een residentiële functie.

De bouw van de pyloon is niet opgenomen in de stedenbouwkundige voorschriften.

Hiervoor wordt afgeweken van de verkavelingsvoorschriften. Door de inplanting van de pyloon en de mitigerende maatregelen die de aanvrager neemt, integreert de pyloon zich voldoende in de omgeving.

De oprichting van de mast heeft geen negatieve invloed op omgevingsaspecten. De aanvrager dient een vergunning te bekomen voor het uitzenden bij het BIPT. Deze vergunning is gebaseerd op regelgeving. Dit geeft een voldoende garantie naar veiligheid en gezondheid.

De mast wijkt af van de verkavelingsvoorschriften wat betreft hoogte en materiaalgebruik.

De afwijking betreft geen oneigenlijke wijziging van de verkaveling en is niet strijdig met de goede ruimtelijke ordening zodat ze kan worden toegestaan.

De bezwaren uit het openbaar onderzoek worden weerlegd.

Gunstig onder de voorwaarde dat de radiomast enkel mag uitgeschoven worden tijdens het gebruik. Elk ander moment dient de mast ingeschoven te zijn.

...”

De heer Martin HAMMER tekent tegen deze beslissing op 25 april 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Arendonk bevestigt op 10 mei 2012 in administratief beroep zijn standpunt.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 14 juni 2012 dit beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 18 juni 2012 beslist de verwerende partij op 21 juni 2012 het beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren, en motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

De aanvraag is niet in overeenstemming met de verkavelingsvergunning:

- *Het plaatsen van een radiomast komt niet voor in de verkavelingsvoorschriften*
- *Het materiaalgebruik van de mast is in strijd met de verkavelingsvoorschriften*
- *De maximaal toegelaten kroonlijsthoogte van het hoofdgebouw bedraagt 7m. De kroonlijst van de woning is 6m hoog. In ingeschoven toestand is de mast 6m hoog. Echter wanneer deze wordt uitgeschoven zal de hoogte 12m bedragen, quasi het dubbele van de toegelaten hoogte.*

Artikel 4.4.1 VCRO maakt beperkte afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften mogelijk mits het voeren van een openbaar onderzoek.

De gevraagde afwijkingen betreffen de hoogte van de constructie en het materiaalgebruik:

- Een afwijking van materiaalgebruik wordt als beperkt beschouwd*
- De afwijking op de hoogte betreft quasi een verdubbeling van de toegelaten kroonlijsthoogte. Dit kan geen beperkte afwijking meer genoemd worden. De eerder vergunde hoogte van 8m kon wel als beperkt beschouwd worden en heeft een veel kleinere impact op de omgeving.*

De aanvraag dient getoetst op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De radiomast is bedoeld voor hobbydoeleinden en kan aanvaard worden bij de woning. In de vergunning van 29/12/2011 werd een radiomast van 8m hoogte vergund en aanvaardbaar geacht in de omgeving. Er waren geen bezwaren tijdens het openbaar onderzoek, noch werd beroep ingediend tegen de verleende vergunning.

Huidige aanvraag betreft een verhoging van de mast tot 12m hoogte in uitgeschoven toestand. De uitgeschoven mast zal duidelijk zichtbaar zijn in de omgeving en zorgen voor visuele hinder naar de aanpalende panden. Het betreft geen constructie die zich goed integreert in de omgeving door de uitzonderlijke hoogte, ook al betreft het een smalle constructie. De hoogte dient beperkt te blijven tot de vergunde hoogte.

...

Bij arrest van de Raad nr. A/2013/0026 van 29 januari 2013 wordt deze beslissing vernietigd.

3.

Op 4 april 2013 beslist de verwerende partij opnieuw om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Deze beslissing wordt ditmaal onder meer als volgt gemotiveerd:

“ ...

3. Omschrijving en historie van de aanvraag

De aanvraag betreft het oprichten van een uitschuifbare pyloon.

Het perceel ligt aan de rand van de kern van Arendonk. De omgeving wordt gekenmerkt door vrijstaande en halfopen bebouwing van 1 of 2 bouwlagen onder hellend of plat dak.

Op het aanvraagperceel bevindt zich een halfopen eengezinswoning van 2 bouwlagen onder plat dak. Het perceel is 15m breed en 34m diep. De woning bevindt zich op 5,70m achter de rooilijn en is 17m diep en max. 12m breed.

Tegen de achtergevel links wordt een radiomast voorzien. Deze kan uitgeschoven worden tot een hoogte van 12m.

...

11. Beoordeling :

Volgens het vastgestelde gewestplan van Turnhout (goedgekeurd bij KB van 30 september 1977) situeert de aanvraag zich in woongebied.

...

De aanvraag is principieel in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan.

Volgens de goedgekeurde verkavelingsvergunning situeert de aanvraag zich op lot 4 bestemd voor art. 2 vrijstaande bebouwing in een gemengde woonzone.

De aanvraag is in overeenstemming met de verkavelingsvoorschriften.

De verkavelingsvoorschriften hebben alleen betrekking op 'bouwhoogtes, gemeten van het trottoirniveau tot de bovenkant van de kroonlijst of de onderkant van de dakoversteek van gebouwen. Ze vermelden niets in verband met het plaatsen van een radiomast.

De aanvraag dient getoetst op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De radiomast is bedoeld voor hobbydoeleinden en kan aanvaard worden bij een woning. In de eerdere vergunning van 29/12/2011 werd een radiomast van 8m hoogte aanvaardbaar geacht in de omgeving.

Huidige aanvraag betreft een mast tot 12m hoogte in uitgeschoven toestand. Dit betreft een verhoging met de helft van de vergunde hoogte. Dergelijke constructie wordt aanvaardbaar geacht mits de ruimtelijke impact op de omgeving beperkt blijft, gezien het weinig esthetische karakter ervan. Hoe hoger de constructie, hoe groter de ruimtelijke impact en visuele hinder. De mast zelf betreft een smalle constructie. Door de antennes die eraan zullen komen te hangen wordt de ruimtelijke impact groter.

De bebouwde omgeving wordt gekenmerkt door vrijstaande en gekoppelde woningen van 1 of 2 bouwlagen onder hellend dak. Het betreft de rand van een landelijke kern met beperkte bouwdichtheid. Op het aanvraagperceel bevindt zich een woning van 2 bouwlagen, onder plat dak. De kroonlijsthoogte bedraagt 6m. De maximaal toegelaten kroonlijsthoogte in de verkaveling bedraagt 7m. Op de aanpalende percelen bevinden zich woningen met 2 bouwlagen onder hellend dak. De maximaal toegelaten nokhoogte bij schuine daken in de verkaveling bedraagt 15m.

Bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening moet in de eerste plaats rekening gehouden met de in de omgeving bestaande toestand.

Met een hoogte van 8m in uitgeschoven toestand past de constructie zich qua bouwhoogte nog voldoende in bij de bestaande woning van de aanvrager en tussen de bestaande gebouwen langs de Middelvelden en Papenvelden. Door de hoogte van 8m van de pyloon die nog aansluit bij de bouwhoogte van 6m van de aanvraagwoning en de aanpalenden zal de pyloon minder zichtbaar zijn in de omgeving en dus minder visuele hinder veroorzaken voor de omwonenden. Met een hoogte van 12m en bijkomende antennes wordt de ruimtelijke en visuele impact veel groter, mede doordat de pyloon zich niet vlak tegen het hoofdvolume van de woning bevindt, maar achter de gelijkvloerse aanbouw. De bijkomende hoogte van 4m wordt niet wenselijk geacht en draagt niet bij tot een betere aanleg van plaats.

...

Dit is de thans bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunten van de partijen

In dit middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van artikel 4.7.23, §1 VCRO en van het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partijen zetten uiteen:

“ ...

36. *In casu dient te worden vastgesteld dat betrokken partijen — verzoekende partijen — hadden gevraagd om te worden gehoord. Dit blijkt onomstotelijk uit het gegeven dat zij aanwezig waren op de hoorzitting van 18 juni 2012 i.k.v. het inmiddels vernietigde deputatiebesluit van 21 juni 2012 (stuk 1 en 10). De Raad ging over tot vernietiging van vermeld besluit waardoor de procedure (conform bovenstaand arrest van Uw Raad) diende hernomen te worden op het ogenblik waar het fout is gegaan, i.c. bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Deze beoordeling diende opnieuw te gebeuren o.b.v. een nieuw verslag van de PSA. Dit is eveneens logisch aangezien dit verslag de basis heeft gevormd van het inmiddels vernietigde besluit. Het gegeven dat ook dit verslag hernomen dient te worden is evident aangezien de vernietiging ook zijn impact heeft op dit verslag.*

37. *De Deputatie diende als zorgvuldig handelend vergunningverlenende overheid de betrokken partijen terug uit te nodigen voor de hoorzitting gelet op de hernomen vergunningsprocedure na het vernietigingsarrest. Door dit niet te doen schendt verwerende partij de hoorplicht.*

38. *Verzoekende partij verwijst eveneens naar rechtspraak van uw Raad (Sinksenfoor-arrest) van 29 januari 2010, nr. A/2013/0025 waarin wordt gesteld dat — gelet op de historie van het dossier — de verwerende partij nog zorgvuldiger diende te zijn. Gelet op het eerder tussengekomen vernietigingsarrest inzake diende de verwerende partij nog zorgvuldiger te zijn.*

39. *Door dit niet te doen schendt verwerende partij art. 4.7.23 VCRO, het zorgvuldigheidsbeginsel en de hoorplicht.*

...”

Beoordeling door de Raad

Artikel 4.7.23, § 1, lid 1 VCRO bepaalt dat de deputatie haar beslissing neemt omtrent het ingestelde beroep op grond van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar en nadat zij of haar gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek schriftelijk of mondeling heeft gehoord.

De hoorplicht die uit deze bepaling volgt is slechts geschonden voor zover een betrokken partij heeft verzocht om gehoord te worden.

Het administratief dossier bevat echter geen stuk waaruit blijkt dat de verzoekende partijen hebben verzocht om gehoord te worden. Evenmin leggen de verzoekende partijen ter zake zelf enig stuk voor. En anders dan de verzoekende partijen voorhouden blijkt hun vraag om gehoord

te worden niet “onomstotelijk” uit hun aanwezigheid op de hoorzitting van 18 juni 2012. Uit het gegeven op zich dat een deputatie een hoorzitting organiseert en ook de verzoekende partijen daarop uitnodigt, kan, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen voorhouden, niet afgeleid te worden dat zijzelf gevraagd hebben om gehoord te worden. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat aan de verzoekende partijen een vergunning werd verleend in eerste administratieve aanleg en dat een derde administratief beroep heeft aangetekend bij de verwerende partij. Het gegeven dat de verzoekende partijen, als aanvragers van de vergunning, werden uitgenodigd op de hoorzitting van het administratief beroep dat werd ingesteld door een derde, kan niet uitgelegd worden als een uitnodiging die volgt uit de hoorplicht zoals bepaald in artikel 4.7.23, § 1, lid 1 VCRO.

De verzoekende partijen tonen niet aan dat zij hebben verzocht om gehoord te worden en dus evenmin een schending van artikel 4.7.23, § 1, lid 1 VCRO of van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunten van de partijen

In dit middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van artikel 4.3.1, §2, 1°-3° VCRO, artikel 1.1.4 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en van het zorgvuldigheidsbeginsel en motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partijen zetten uiteen:

“ ...

V.2.1 In hoofddorde

41. De bestreden beslissing schendt art. 2 en 3 van de Formele Motiveringswet gelet op de gebrekkige motivering.

42. De bestreden beslissing stelt dat het aangevraagde niet verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. In het eerdere vernietigingsarrest oordeelde Uw Raad reeds dat verwerende partij het vorige weigeringsbesluit niet afdoende had gemotiveerd. In het arrest van Uw Raad van 29 januari 2013 oordeelde Uw Raad dat er sprake was van een miskennis van het art. 4.3.1, §2, 1° en 2° VCRO, en de motiveringsverplichting. Uw Raad stelde uitdrukkelijk dat :

...

43. Op basis van de aangehaalde bepalingen, evenals op basis van het arrest van 29 januari 2013 van Uw Raad, dient het vergunningverlenend bestuur bij het nemen van een beslissing omtrent een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag — i.c. voor een radiozendmast — rekening te worden gehouden met de omgeving. Uw Raad stelde expliciet in het eerder gevelde vernietigingsarrest in dit dossier dat het niet duidelijk is op welke manier de aanvraag zich verhoudt tot de 'omgeving'. De verwerende partij blijft in de bestreden beslissing opnieuw in gebreke om 'de omgeving' op afdoende wijze te betrekking bij haar beoordeling.

44. Uw Raad oordeelde in het aangehaalde arrest uitdrukkelijk dat rekening dient te worden gehouden met de omgeving 'binnen' en 'buiten' de verkaveling. Ook hier wordt niet bij stilgestaan in het bestreden besluit.

45. Daarbij dient te worden opgemerkt dat de vergunningsaanvraag conform de voorschriften van de verkaveling is. Uw Raad oordeelde in het aangehaalde arrest van 29 januari 2013 dat de zendmast geen afwijking uitmaakt van de verkavelingsvoorschriften. Dit impliceert dat het aangevraagde conform de goede ruimtelijke ordening is aangezien de voorschriften van een verkavelingsvergunning de implementatie zijn van de plaatselijke goede ruimtelijke ordening (art. 4.3.1, §2, 3° VCRO).

46. De Deputatie houdt in haar besluit nergens rekening met het gegeven dat de zendmast enkel zal zijn uitgeschoven, en dus een hoogte van 12 meter bedragen, op het ogenblik dat er sprake is van een uitzending. Het college verleende in eerste aanleg een stedenbouwkundige vergunning voor het project, met als voorwaarde dat de mast maar mag zijn uitgeschoven indien effectief wordt uitgezonden. De deputatie maakt dit onderscheid niet. Het is nochtans van belang om hiermee rekening te houden aangezien de zendmast enkel in geval van zending zal zijn uitgeschoven enerzijds en de Deputatie in het bestreden besluit zelf oordeelde dat de zendmast verenigbaar is met de ruimtelijke ordening indien deze niet is uitgeschoven. De beslissing van de Deputatie mist motivering op dit punt aangezien hier volledig aan voorbij wordt gegaan.

47. De Deputatie betreft op onvoldoende wijze de bebouwingsmogelijkheden die er zijn conform de verkavelingsvoorschriften, nl. dat er conform de voorschriften van de verkaveling kan worden gebouwd met een nokhoogte van 15 meter. Dit is 3 meter hoger dan de zendmast. Volgens de voorschriften kan m.a.w. tot 15m hoogte worden gebouwd hetwelk uiteraard dient te worden meegenomen in de motivering. De Deputatie gaat hier niet op in.

48. De Deputatie gaat in het bestreden besluit daarentegen wel rekening houden met de aanwezigheid van antennes op de zendmast, terwijl in het aanvraagdossier niet wordt verwezen naar de aanwezigheid van antennes. Hier kan bij de motivering uiteraard geen rekening worden gehouden.

49. In casu dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing de motiveringsplicht schendt aangezien deze niet afdoende en in concreto motiveert waarom het aangevraagde niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening en meer concreet onverenigbaar is met de ter plaatse bestaande aanleg. Het bestreden besluit verwijst naar stijlformules en bestaat uit louter algemene bewoordingen.

50. Er is sprake van een schending van de formele motiveringsplicht zoals voorzien in art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, evenals van art. 4.3.1, §2, 1°, 2° en 3° VCRO.

51. Het middel is gegrond.

V.2.2 In ondergeschikte orde

52. Indien Uw Raad zou oordelen dat de bestreden beslissing toch afdoende zou zijn gemotiveerd, dient te worden vastgesteld dat er sprake is van een kennelijk onredelijke invulling van de goede ruimtelijke ordening.

53. Uit het bestreden herstelbesluit blijkt niet dat werd tegemoet gekomen aan het aangehaalde vernietigingsarrest. De Deputatie verwijst niet naar de concrete bebouwing in de omgeving. De Deputatie maakt geen onderscheid in bebouwing in de omgeving

binnen dan wel buiten de verkaveling gelegen, doch dit werd uitdrukkelijke gevraagd door Uw Raad.

54. De impact op de ruimtelijke omgeving wordt volgens het bestreden besluit bepaald door de **hoogte van de zendmast (1)** enerzijds en **de antennes die eraan worden gehangen (2)**.

1) HOOGTE VAN DE ZENDMAST

55. In casu verwijzen verzoekende partijen naar het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 8 maart 2012 waarin deze de vergunning verleende onder voorwaarde dat de radiozendmast enkel mag worden uitgeschoven tijdens het gebruik. Dit is logisch. Verzoekende partijen beschikken over een stedenbouwkundige vergunning voor het plaatsen van zend mast van 8meter. Deze werd zowel door de gemeente als de Deputatie conform de goede ruimtelijke ordening geacht. Voorliggende vergunningsaanvraag gaat over een zendmast van 8meter die kan worden uitgeschoven tot 12meter indien de mast in gebruik is.

56. De vraag die in casu met andere woorden dient beantwoord is of de tijdelijk bijkomende hoogte van vier meter zendmast ter plaatse niet kan aanvaard worden.

57. Wat dit betreft kunnen verzoekende partijen verwijzen naar de verkavelingsvoorschriften dewelke bebouwing ter plaatse toelaten van 15m. Verkavelingsvoorschriften geven een verdere invulling van de goede ruimtelijke ordening (art. 4.3.1, §2, 3° VCRO) en bepalen verder wat conform de goede ruimtelijke ordening is. Uw Raad oordeelde in het vorig arrest dat de zendmast van 12 meter niet in strijd is met de voorschriften van de verkaveling, en dus in overeenstemming is hiermee. Gelet op de conformiteit met de verkavelingsvoorschriften - dewelke een veruitwendiging zijn van wat als de lokale goede ruimtelijke ordening kan worden beschouwd - dient gesteld dat de zendmast ter plaatse aanvaardbaar is.

58. Enkel al om deze reden dient gesteld dat het aangevraagde verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

59. Conform de verkavelingsvoorschriften is een kroonlijsthoogte van 7m toegestaan enerzijds en is de dakvorm voorzien met een schuin dak tussen minimum 10 graden en maximum 60 graden. Dit impliceert dat een nokhoogte van om en bij de 11m is toegestaan conform de verkavelingsvoorschriften. De aangevraagde zendmast heeft slechts een hoogte van 8m in niet uitgeschoven toestand. In uitgeschoven toestand — dit is enkel indien wordt uitgezonden — bedraagt de hoogte van de zendmast 12 m. Dit is slechts één meter hoger dan de maximaal toegelaten nokhoogte voor hoofdgebouwen.

60. Omtrent deze bouwhoogte dient finaal te worden opgemerkt dat de verkavelingsvoorschriften weliswaar voorzien in maximale nokhoogtes en kroonlijsthoogtes (onrechtstreeks) voor gebouwen, doch dat de daadwerkelijke hoogte nog hoger kan zijn. Zo is het mogelijk dat een schoorsteen wordt voorzien met een hoogte van 1 meter bovenop het dak. Concreet impliceert dit dat bij een woning met plat dak, zoals de woning van verzoekende partijen, er een werkelijke hoogte is van 7m (zie vergund plan). Indien men deze schouw zet op een woning met schuin dak komt men tot een hoogte van 12m. **Dit betekent met andere woorden dat de hoogte van de zendmast in uitgeschoven toestand (dit is enkel bij uitzending en dus beperkt in de tijd) een hoogte heeft die even hoog is als een woning met schuin dak en schouw.**

De beslissing motiveert nergens waarom wordt afgetoetst aan de kroonlijsthoogte en niet aan de (hogere) nokhoogte. Op onderstaande plan — dat werd opgemaakt door de architect — wordt duidelijk weergegeven dat de zendmast binnen de bouwhoogtes voor het hoofdgebouw valt zoals voorzien in de verkaveling.

*61. Het bestreden besluit erkent dat de maximale bouwhoogte in de verkaveling 15 meter bedraagt (dit is 3 meter hoger dan de aangevraagde antenne **in uitgeschoven toestand**). Voor het overige verwijst het bestreden besluit naar stijlformules. Net zoals het eerder —inmiddels vernietigd - besluit gaat de deputatie niet in op de invulling van de goede ruimtelijke ordening in de omgeving en meer bepaald wat betreft de bouwhoogtes in de omgeving. De gemeente deed dit wel als lokale vergunningverlenende overheid en ging over tot het verlenen van de vergunning. Ook uit de foto's van de onmiddellijke omgeving zoals gevoegd in het feitenrelaas (zie boven) blijkt dat er verschillende hoge constructies zijn in de onmiddellijke omgeving zodat de Deputatie niet zomaar kan worden gevolgd waar deze stelt dat de zendmast ter plaatse niet past omdat deze zich tegen een lager achter-volume bevindt.*

2) DE ANTENNES DIE ERAAN ZULLEN WORDEN GEHANGEN

62. Als tweede element van onverenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening haalt de Deputatie plotseling aan dat het gegeven dat er antennes zullen worden bevestigd op de zendmast deze onverenigbaar maken met de goede ruimtelijke ordening. De Deputatie weigert de vergunning voor de zendmast met andere woorden omwille van het gegeven dat hier mogelijks later antennes worden bevestigd aan de zendmast. Het voorwerp van de vergunning is echter het plaatsen van een zendmast.

*63. Er is geen sprake van het plaatsen van antennes.
...*

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO luidt onder meer als volgt:

“ ...

§2. De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:

1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°,

behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

...

Uit § 2, eerste lid, 1° en 2° volgt dat een vergunningverlenend bestuursorgaan bij het beoordelen van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening, aandacht moet besteden aan de relevante aandachtspunten zoals bepaald onder punt 1° en aan de in de omgeving bestaande toestand.

Uit § 2, eerste lid, 3° volgt dat in de mate dat de relevante aandachtspunten zijn behandeld en geregeld in stedenbouwkundige voorschriften van een plan van aanleg of verkavelingsvergunning, deze voorschriften beschouwd worden als de criteria van goede ruimtelijke ordening. Voor relevante aandachtspunten die niet zijn behandeld en geregeld in stedenbouwkundige voorschriften dient de beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening te gebeuren met inachtneming van de beginselen vermeld in §2, eerste lid, 1° VCRO.

2.

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

Een vergunningsbesluit moet derhalve duidelijk en op afdoende wijze de redenen opgeven waarop het vergunningverlenend bestuursorgaan haar beslissing steunt.

Bij het beoordelen van de wettigheid van een vergunningsbeslissing dient derhalve rekening gehouden te worden met de redenen die omschreven zijn in het vergunningsbeslissing.

3.

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening. 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 wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

4.

De argumentatie van de verzoekende partijen dat de verwerende partij in gebreke blijft om de omgeving op afdoende wijze bij haar beoordeling te betrekken, kan niet worden gevolgd. Uit de overwegingen in de bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag wordt gesitueerd in de omgeving en dat daarbij aandacht wordt besteed aan de bouwhoogte zoals bepaald in de verkavelingsvoorschriften en de bouwhoogte van de bestaande bebouwing in de omgeving. Dit heeft de verwerende partij niet belet – en diende haar ook niet te beletten – vast te stellen dat een radiomast enkel in de omgeving aanvaardbaar is, “gezien het weinig esthetisch karakter ervan”, indien de ruimtelijke impact op de omgeving beperkt blijft, en dat hoe hoger de constructie is, hoe groter de ruimtelijke impact en visuele hinder.

De verwerende partij stelt tevens terecht vast dat de verkavelingsvoorschriften niets vermelden in verband met het plaatsen van een radiomast, waarna de aanvraag, evenzeer terecht, wordt getoetst op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. Een gebrek aan een regeling in de verkavelingsvoorschriften van een radiomast laat niet toe vast te stellen dat een aanvraag voor het plaatsen van dergelijke mast verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. Dit valt overigens, anders dan de verzoekende partijen beweren, ook niet te besluiten uit vernietigingsarrest van de Raad van 29 januari 2013.

De verzoekende partijen overtuigen evenmin dat de motivering in de bestreden beslissing niet afdoende is omdat de verwerende partij bij haar beoordeling enkel rekening heeft gehouden met masthoogte van 12 meter “in uitgeschoven toestand”. Het gegeven, zoals de verzoekende partijen stellen, dat er enkel bij “een uitzending” zal sprake zijn van dergelijke hoogte belet niet dat de verwerende partij bij haar beoordeling diende rekening te houden met de hoogte “in uitgeschoven toestand”. De verwijzing naar een eerdere vergunning waarbij een onderscheid werd gemaakt tussen zendhoogte en “ingeschoven” hoogte doet geen afbreuk aan het voorgaande. Bovendien wordt in de bestreden beslissing uitdrukkelijk gemotiveerd dat een zendhoogte van 8 meter nog aanvaardbaar is, maar niet een zendhoogte van 12 meter.

Het gegeven dat de verwerende partij bij haar beoordeling rekening houdt met antennes, kan haar evenmin kwalijk genomen worden. Uit het standpunt van de aanvrager zoals vermeld in het verslag van de hoorzitting (bijlage 5c administratief dossier), blijkt dat de aanvrager zelf vermeldt dat antennes zullen geplaatst worden “naar vereisten”.

5.

In ondergeschikte orde voeren de verzoekende partijen nog aan dat de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening kennelijk onredelijk zou zijn, waarbij echter opnieuw wordt aangevoerd dat niet afdoende rekening zou zijn gehouden met de omgeving, met de verkavelingsvoorschriften, met het onderscheid tussen zendhoogte en “ingeschoven toestand” en met antennes.

Naast de bespreking in het vorig randnummer kan nog worden vastgesteld dat de vergelijking tussen de bouwhoogte van woningen – in of buiten de verkaveling – en de bouwhoogte van het aangevraagde, die de verzoekende partijen maken in hun betoog, staat tegenover de overwegingen in de bestreden beslissing dat een constructie zoals het aangevraagde een weinig esthetisch karakter heeft en de visuele hinder door het aangevraagde, rekening houdend met de bouwhoogte in de omgeving, niet aanvaardbaar is.

De verzoekende partijen overtuigen niet dat de verwerende partij bij het beoordelen van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening de grenzen van haar appreciatiebevoegdheid heeft overschreden.

6.

Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunten van de partijen

In dit middel voeren de verzoekende partijen een schending aan van het gezag van gewijsde van het arrest nr. A/2013/0026 van 29 januari 2013, en van het zorgvuldigheidsbeginsel en motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partijen zetten uiteen:

“ ...

68. In het aangehaalde arrest oordeelde Uw Raad dat er sprake was van een miskenning van het art. 4.3.1, §2, 1° en 2° VCRO, en de motiveringsverplichting. Uw Raad stelde uitdrukkelijk dat :

...

69. Uit het herstelbesluit blijkt nergens dat werd tegemoet gekomen aan het aangehaalde vernietigingsarrest. De Deputatie verwijst niet naar de concrete bebouwing in de omgeving. De Deputatie maakt geen onderscheid in bebouwing in de omgeving binnen dan wel buiten de verkaveling gelegen, doch dit werd uitdrukkelijke gevraagd door Uw Raad.

70. Het gezag van gewijsde van het eerder tussengekomen vernietigingsarrest wordt miskend.

...”

Beoordeling door de Raad

Uit de overwegingen in de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing aandacht besteedt én aan (de bouwhoogte volgens) de verkavelingsvoorschriften én aan (de bouwhoogte van) de bebouwing in de omgeving.

Het is de Raad niet duidelijk waarop de verzoekende partijen steunen om voor te houden dat de verwerende partij “een onderscheid” diende te maken tussen bebouwing gelegen binnen dan wel buiten de verkaveling. Dit valt niet te besluiten uit het arrest van de Raad van 29 januari 2013. Het volstaat dat een vergunningverlenende overheid rekening houdt met de relevante omgeving. De verzoekende partijen tonen niet aan dat dit niet het geval zou zijn.

Het middel is ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 1 maart 2016, 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