

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2013/0618 van 22 oktober 2013
in de zaak 1011/0374/SA/8/0460

In zake: het college van burgemeester en schepenen van de **stad HERENTALS**

vertegenwoordigd door:
de heer [REDACTED]

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:*

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Wim MERTENS
kantoor houdende te 3580 Beringen, Scheigoorstraat 5
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 17 december 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 28 oktober 2010.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tussenkomen partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Herentals van 26 juli 2010 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van 16 appartementen verleend.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad heeft met het arrest van 2 augustus 2011 met nummer S/2011/0087 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend, maar heeft wel het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een toelichtende nota ingediend. De tussenkomenende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De behandeling van de vordering die initieel aan de tweede kamer werd toegewezen, werd op 3 september 2013 aan de achtste kamer toegewezen.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 24 september 2013, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Geert DE WOLF heeft verslag uitgebracht.

De heer ■■■■ die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Wim MERTENS die verschijnt voor de tussenkomenende partij, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (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 VCRO betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

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

III. TUSSENKOMST

De nv ■■■■ verzoekt met een aangetekende brief van 17 maart 2011 om in het geding te mogen tussenkomen.

De Raad heeft met het arrest van 2 augustus 2011 met nummer S/2011/0087 vastgesteld dat het verzoekschrift tot tussenkomst ontvankelijk is. Er zijn geen redenen om anders te oordelen.

IV. FEITEN

Op 25 maart 2008 wordt, aan de vorige eigenaar van de percelen, een voorwaardelijk gunstig stedenbouwkundig attest voor het oprichten van een appartementsgebouw afgegeven.

Op 24 maart 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomenende partij bij de verzoekende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van 16 appartementen”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 28 juli 1978 vastgestelde gewestplan ‘Herentals-Mol’ gelegen in woongebied.

De percelen zijn niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 15 april 2010 tot en met 14 mei 2010, worden er zes bezwaarschriften ingediend.

De gemeentelijke commissie voor ruimtelijke ordening brengt op 5 mei 2010 een ongunstig advies uit.

De brandweer Herentals brengt op 6 mei 2010 een ongunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 10 mei 2010 een gunstig advies uit.

De technische dienst van de stad Herentals brengt op 26 mei 2010 een ongunstig advies uit omdat er geen parkeerplaatsen voor bezoekers op het eigen terrein worden voorzien.

De NMBS brengt op 27 mei 2010 een ongunstig advies uit.

Op 7 juni 2010 neemt de verzoekende partij het volgende standpunt in:

“...

Het project ligt volgens het voorlopig goedgekeurd ontwerp gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van Herentals in de hypothese-afbakening van het kleinstedelijk gebied. De definitieve afbakening betreft een provinciale taakstelling. In een kleinstedelijk gebied worden richtdichtheden van minstens 25 wo/ha gehanteerd. Op het perceel (0,2218 ha) zullen 16 woongelegenheden voorzien worden met een woondichtheid van 72 woongelegenheden/ha. Rekening houdend met de omliggende bebouwing (zowel ten noorden als ten zuiden van de spoorlijn) en het aanwezige groene karakter van de omgeving betreft dit een relatief hoge dichtheid. Het is aangewezen om de dichtheid meer af te stemmen op de omgeving.

...

Het ontwerp voorziet een woondichtheid van 72 woongelegenheden/ha. Deze dichtheid in het mogelijk toekomstig kleinstedelijk gebied leunt aan bij de richtdichtheden in kleinstedelijk gebied, namelijk minstens 25 wo/ha. De gewenste dichtheid moet echter ook bijkomend rekening houden met de bestaande omgeving en er voldoende respect voor hebben. De massiviteit van het gebouw in deze omgeving toont aan dat er mogelijk gewerkt wordt met een te hoge dichtheid.

Er worden reliëfwijzigingen voorzien. Enkel de reliëfwijzigingen die gebeuren ter hoogte van de bouwstrook, de bouwvrije zijtuinstroken en de voortuinstrook zijn aanvaardbaar, voor zover ze niet hoger of lager worden voorzien dan het trottoirniveau. De reliëfverschillen met aanpalende eigendommen moeten opgevangen worden door middel van natuurlijke hellingen. De reliëfwijzigingen in de bouwvrije tuinstrook worden niet toegelaten en het oorspronkelijke reliëf moet hier behouden blijven.

Het project situeert zich op 3 percelen.

Architecturaal, dus wat betreft bouwstijl, valt er niets op te merken aan de huidige aanvraag. Er is namelijk in de omgeving een ruime variatie terug te vinden van verschillende bouwstijlen. De vormgeving/fysieke verschijning is echter niet aanvaardbaar. Er is een totaal gebrek aan volumespel, geleding, ... om het appartementsgebouw luchtiger te maken en beter te laten aansluiten op de kenmerken van de omgeving. Kortom, de massiviteit is ruimtelijk niet aanvaardbaar.

Het betrokken perceel of de aanpalende woningen genieten niet van enige bescherming als erfgoedwaarde en staan ook niet opgenomen in de inventaris van bouwkundig erfgoed.

Hinderaspecten/privacy/comforteisen

In het ontwerp wordt voldoende rekening gehouden met het “goed nabuurschap”. De tuinen tussen het appartementsgebouw en de linker perceelsgrens van de aangrenzende vrijstaande woning hebben minstens een diepte van 10 m. Bijkomend werd het gelijkvloers minder diep gebouwd zoals werd toegelaten in het stedenbouwkundig attest (13 i.p.v. 17 m). In een kleinstedelijke context zijn dergelijke afstanden voldoende groot om elke woongelegenheid individueel voldoende privacy te geven, weliswaar bekeken vanuit een kleinstedelijke context met hogere dichtheden dan het buitengebied. Het respecteren van de 45°-regel zorgt ervoor dat het appartement geen negatieve schaduwwerking heeft naar aanpalende percelen.

De woongedeeltes zijn voldoende groot en alle leefruimtes worden voorzien met natuurlijk daglicht.

Er worden geen parkeerplaatsen voorzien voor bezoekers waardoor parkeren op de straat de enige optie is. Op deze locatie (bocht, fietssuggestiestrook en nabij spooroverweg) zal parkeren op de straat de verkeersveiligheid in het gedrang brengen.

Impact op de natuur/inkleding/buffering

De rooiing van de bestaande spontane jonge bebossing/begroeiing heeft sowieso een negatieve impact op de natuur (fauna en flora). De rooiing is echter niet uitgesloten aangezien het project in woongebied ligt en niet werd aangeduid door de stad als te vrijwaren. De kenmerken van deze groene omgeving zorgen er wel voor dat een gedeeltelijke vrijwaring van het groen er voor kan zorgen dat het project ruimtelijk beter zal aansluiten op de omgeving. Tegelijkertijd kan zo de relatie tussen de woongelegenheid en de spoorlijn verbeteren.

...

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 26 juli 2010 een ongunstig advies met de volgende motivering:

“ ...

Overwegende dat er voor het gebied waarin het perceel begrepen is, geen goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan bestaat.

Overwegende dat het perceel niet gelegen is binnen het gebied van een behoorlijk vergunde verkaveling.

Het ingediende dossier aangaande de aanvraag tot een stedenbouwkundige vergunning is volledig en de procedure tot behandeling van deze aanvraag is correct verlopen. Uit het preadvies van de gemeente blijkt niet dat voor het voorwerp van de aanvraag een PV is opgesteld noch dat een meerwaarde werd opgelegd of dat op het goed een vonnis of arrest rust.

Ik sluit mij, gelet op de gegevens verstrekt door de gemeente aangaande voormeld dossier, aan bij de planologische en ruimtelijke motivering opgebouwd door het college van burgemeester en schepenen.

...”

De verzoekende partij weigert op 26 juli 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomenende partij en overweegt het volgende:

“ ...

Er zijn geen nieuwe elementen om de motivatie en het ongunstig advies van het college van 7/6/2010 te wijzigen.

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN IN DE ZITTING VAN 26/07/2010 HET VOLGENDE:

Het college van burgemeester en schepenen weigert de stedenbouwkundige vergunning omwille van volgende reden(en):

- *Het appartementsgebouw is door het ontbreken van een geleding te massief en heeft hierdoor geen affiniteit met de omgeving.*
- *De dichtheid (72 wo/ha) van het project sluit niet aan bij de dichtheid van de gebouwen ten noorden en ten zuiden van de spoorlijn.*
- *Het project voorziet geen parkeerplaatsen voor bezoekers op het eigen terrein. Parkeerplaatsen op het openbaar domein op deze locatie (bocht, nabij spooroverweg, fietssuggestiestroken) brengt de verkeersveiligheid in gevaar (cfr. Advies van de technische dienst van de stad Herentals).*
- *Het ongunstig advies van de brandweer van 6 mei 2010 (met kenmerk: BWDP:2010/050/01/JD/vs184). Binnen de verplichte behandelingstermijn van 105 dagen is het niet mogelijk om twee openbare onderzoeken te voeren (na aanpassing van plannen), een nieuwe adviesronde te organiseren en het advies van de gewestelijke stedenbouwkundig ambtenaar te vragen.*

Het wordt bijkomend betreurd dat de huidige aanvraag een omzeiling beoogt van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening door de toegangsdeuren van de zolderappartementen op de eerste verdieping te voorzien. Er wordt hierdoor volledig voorbij gegaan aan de geest van de verordening. De doelgroep voor mensen met een beperkte mobiliteit (rolstoelgebruikers, kinderen, zwangere vrouwen, kinderwagens, oudere mensen, ...) wordt steeds groter en het al of niet toegankelijk zijn van dergelijke gebouwen weegt serieus door in de leef/woonkwaliteit van die doelgroep.

...”

Tegen die beslissing tekent de tussenkomenende partij op 6 december 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De brandweer Herentals brengt op 12 oktober 2010 opnieuw een advies uit dat, na aanpassing van plan BA 2/7 (het funderings- en rioleringsplan), voorwaardelijk gunstig is.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van onbekende datum om dit beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen overeenkomstig de aangepaste plannen.

Na de hoorzitting van 26 oktober 2010 beslist de verwerende partij op 28 oktober 2010 om het beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen overeenkomstig de aangepaste plannen en overweegt het volgende:

“ ...

Het project ligt op 1,15 km ten westen van het centrum van de stad Herentals en onmiddellijk ten noorden van de spoorlijn. . De omgeving wordt gekenmerkt door een variatie van open, halfopen en gesloten bebouwing. Ten zuiden van de spoorweg komen

hogere dichtheden voor dan ten noorden. Volgens het voorlopig goedgekeurd ontwerp-GRS ligt het project in de hypothese-afbakening van het kleinstedelijk gebied, waar dichtheden van minstens 25wo/ha gehanteerd worden.

De aanvraag wordt door het schepencollege geweigerd omwille van volgende redenen:

1) Te massief door het ontbreken van een geleding

...

Voormelde elementen beletten uiteraard niet dat het gebouw als een geheel ervaren wordt (zelfde architectuurelementen, zelfde gevelsteen). Op basis van de bijgebrachte foto's wordt aangetoond dat aan de overzijde van het spoor eveneens een appartementsgebouw is opgericht dat ook als één geheel ervaren wordt.

Aangezien de aanvraag voldoet aan het stedenbouwkundig attest, er geopteerd wordt voor een verticale geleding, er voor een speelse manier van raamopeningen geopteerd wordt en een gelijkaardig project aan de overzijde van het spoor aanwezig is, kan bezwaarlijk gesteld worden dat het geheel te massief overkomt en storend is in de omgeving.

2) Te hoge dichtheid

...

Het is inderdaad zo dat de woondichtheid op betreffend perceel hoog is. Wel dient opgemerkt te worden dat een afstand van 6m00 gevrijwaard blijft van bebouwing ten aanzien van de zijdelingse perceelgrenzen. De achtertuinen hebben een diepte van minstens 10m00. Hierdoor wordt de privacy naar de aanpalende gegarandeerd. Bovendien wordt voor het gabariet 13m00-13m00-9m00 geopteerd, hetgeen gelijkaardig is dan voor eengezinswoningen. De appartementen beschikken over voldoende leefkwaliteit: de leefruimtes worden van direct zonlicht voorzien en elke woongelegenhed beschikt over een privé-buitenruimte.

Rekening houdend met voorgaande elementen kan de dichtheid aanvaard worden.

3) Geen parkeerplaatsen voor bezoekers

Het ontwerp voorzien in 15 ondergrondse parkeerplaatsen, zijnde voor elk appartement één parkeerplaats. In de ontwerpfase werd besproken dat in casu 1 parkeerplaats i.p.v. de gebruikelijke 1,5 parkeerplaats per woongelegenhed diende voorzien te worden. Beroeper wijst erop dat er geen parkeerplaatsen voor bezoekers diende voorzien te worden, hoewel dit, gelet op de grootte van het perceel, perfect mogelijk was.

De gemeente is van oordeel dat parkeren op straat de verkeersveiligheid in gedrang brengt (bocht, fietssuggestiestrook en nabijheid spooroverweg).

Om tegemoet te komen aan deze bekommernis, wordt naar aanleiding van het beroep door de aanvrager een aangepast voorstel bijgebracht waarin parkeerplaatsen op eigen terrein voorzien worden. Er worden 8 parkeerplaatsen voorzien op het eigen terrein, tegen de rechter perceelsgrens. Door deze inplanting van de parkeerplaatsen, blijft er voldoende ruimte over voor groen. Het voorstel is aanvaardbaar vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening.

4) Ongunstig advies brandweer

...

Naar aanleiding van het beroep werd door DSTV – op basis van een aangepast plan (opgesteld door de betrokken architect) – een nieuw brandweeradvies opgevraagd. Dit advies d.d. 12.10.2010 is voorwaardelijk gunstig.

Algemene conclusie:

De aanvraag is in overeenstemming met de decretale en reglementaire bepalingen en kan aanvaard worden vanuit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening, mits naleving van de volgende voorwaarden:

- *De aanvraag dient uitgevoerd te worden conform aangepast plan BA 1/7 en BA 2/7.*
 - *Het advies van de technische dienst van de gemeente Herentals d.d. 26 mei dient strikt nageleefd te worden.*
 - *Het advies van de brandweer d.d. 12 oktober 2010 dient strikt nageleefd te worden.*
- Het advies van Natuur en Bos d.d. 10 mei 2010 dient strikt nageleefd te worden.*
- ...

Dat is de bestreden beslissing.

De heer [REDACTED] en mevrouw [REDACTED] hebben met een aangetekende brief van 30 december 2010 een beroep ingesteld dat eveneens tot de vernietiging van de bestreden beslissing strekt. Dit beroep is bij de Raad geregistreerd onder het rolnummer 1011/0414/SA/8/0353.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat de tijdigheid van het beroep betreft

De Raad heeft met het arrest van 2 augustus 2011 met nummer S/2011/0087 vastgesteld dat het beroep tijdig werd ingesteld. Er zijn geen redenen om anders te oordelen.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang en de hoedanigheid van de verzoekende partij

De Raad heeft met het arrest van 2 augustus 2011 met nummer S/2011/0087 vastgesteld dat de verzoekende partij beschikt over het rechtens vereiste belang in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 2° VCRO. Er zijn geen redenen om anders te oordelen.

De verzoekende partij heeft tevens tijdig beslist om in rechte te treden. Zij beschikt dan ook over de rechtens vereiste hoedanigheid.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In een eerste middel roept de verzoekende partij de schending in van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 4.3.1, §§1 en 2 VCRO en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidbeginsel.

De verzoekende partij voert aan wat volgt:

“ ...

Het overwegende gedeelte van de beslissing van 26 oktober 2010 motiveert niet concreet en op afdoende wijze waarom de aanvraag in overeenstemming is met de

goede ruimtelijke ordening.

De motivering van de bestreden beslissing is summier en voornamelijk beperkt tot algemeenheden. Bovendien ontbreekt een concrete verantwoording voor de vermelde overwegingen.

Dit gebrek aan deugdelijke motivering manifesteert het duidelijkst bij de bespreking van de motieven van verzoeker om de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Deze motieven zijn het massief karakter van het gebouw en de te hoge woondichtheid.

Met betrekking tot het argument van verzoeker over het massief karakter van de constructie geeft verweerder zelf toe dat het om een massief gebouw gaat:

“(…)

Voormelde elementen beletten uiteraard niet dat het gebouw als een geheel ervaren wordt (zelfde architectuurelementen, zelfde gevelsteen).

(…)”

Dit massief karakter zou zogenaamd kunnen verantwoord worden door het stedenbouwkundig attest, de “speelse manier van raamopeningen” en het feit dat zich aan de overzijde van de spoorweg eveneens een appartementsgebouw bevindt.

Deze motieven zijn feitelijk onjuist en in geen geval afdoende om de manifeste schaalbreuk van het betrokken gebouw met de onmiddellijke omgeving te verantwoorden.

Het stedenbouwkundig attest bevat slechts een beperkte toetsing aan bepaalde stedenbouwkundige voorschriften en is hoogstens een gezaghebbend advies dat niet in de plaats van een stedenbouwkundige vergunning komt. Er moet ook opgemerkt worden dat het betrokken attest slechts een summiere inhoud heeft en daardoor geen integrale bespreking in van de verenigbaarheid van een vergunningsaanvraag met de goede ruimtelijke ordening kan inhouden. Over de toelaatbaarheid van de schaal van het gebouw, doet het attest geen uitspraken. Het betrokken document kan dan ook niet als motief voor de verenigbaarheid van het gebouw met de goede ruimtelijke ordening worden ingeroepen.

De verwijzing naar het appartementsgebouw aan de overkant van de spoorweg kan evenmin aanvaard worden, omdat de aanwezigheid van dit gebouw niet aan de onmiddellijke omgeving van het bestreden appartementsgebouw refereert, maar naar de zeer ruime omgeving.

Het gebouw waarnaar men verwijst ligt namelijk over de spoorweg die de grens vormt tussen de dicht bebouwde kern van Herentals (waarbinnen dit gebouw is gelegen) en de groene buitenwijken waar het bestreden gebouw zou worden ingeplant. Verweerder doet dan ook aan cherry-picking door enkel naar dit gebouw te verwijzen en niet naar al de andere, veel kleinschaligere bebouwing in de onmiddellijke omgeving van het bestreden gebouw. Zo wordt in het bestreden besluit met betrekking tot de schaalgrootte nergens verwezen naar de vlak naast het project gelegen, bescheiden eengezinswoning aan de [REDACTED]. Hierdoor is de motivering gebaseerd op een onjuiste feitelijke situatie.

De zogenaamde “speelse manier van raamopeningen “ die als motief wordt ingeroepen om het massief karakter van het gebouw te verantwoorden, is een nietszeggende stijlformule en geen afdoende motief. Noch uit de plannen, noch uit de motivering van de

bestreden beslissing blijkt wat hiermee bedoeld wordt.

Het betrokken project heeft een woondichtheid van 72 woningen per ha. Volgens het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan (goedgekeurd door de gemeenteraad op 29 juni 2010) van Herentals ligt het terrein van het bestreden project in het kleinstedelijk gebied. In kleinstedelijk gebied wordt een richtdichtheid van 25 woningen per ha gehanteerd.

De woningdichtheid van het project ligt dus bijna 3 maal hoger dan de norm!

Om deze zeer grote dichtheid te verantwoorden, verwijst verweerder naar de afstand met de zijdelingse perceelsgrenzen en naar de vrije ruimte van de achtertuin die de privacy van de naaste burens zou moeten vrijwaren. Het gabariet van het gebouw zou gelijkaardig zijn aan dat van een ééngezinswoning en de appartementen zouden voldoende leefkwaliteit hebben.

Hoe een vrije zijdelingse perceelsgrensbreedte van 6 m en een vrije achtertuinstrook van 10 m de enorme woondichtheid van het project kunnen verantwoorden, is voor verzoeker een raadsel. Het is precies het gebrek aan vrije ruimte op het perceel in verhouding met de grote vloeroppervlakte van het project die tot de enorme bouwdichtheid leidt. Het blijkt bovendien dat de motivering over een vrije zijdelingse perceelsbreedte feitelijk onjuist is, omdat verweerder op de zijdelingse perceelsgrens de aanleg van 5 autostandplaatsen als voorwaarde heeft opgelegd.

Het argument dat het gabariet van het bestreden gebouw gelijkaardig is aan het gabariet van een ééngezinswoning is onjuist en bijzonder misleidend, omdat er geen rekening wordt gehouden met de enorme gevelbreedte van het gebouw, die nagenoeg 60 m bedraagt!

...

2.

De tussenkomende partij repliceert daarop als volgt:

“...

Het is (...) duidelijk dat het voorliggend project, hetgeen de oprichting van wooneenheden betreft, principieel in overeenstemming is met de planologische bestemming ‘woongebied’ van het toepasselijke gewestplan.

Belangrijk in dit kader is bovendien dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen zijn beoordeling van de eisen van de goede plaatselijke aanleg niet in de plaats mag stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole is hij enkel bevoegd na te gaan of de administratieve overheid de haar terzake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend. De Raad mag derhalve enkel controleren of de verwerende partij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Gelet op de uitvoerige motivering die de verwerende partij heeft gewijd aan elk punt, blijkt duidelijk dat er bij de besluitvorming werd uitgegaan van een correcte voorstelling van de plaatsgesteldheid.

Er wordt immers gerefereerd naar de omliggende bebouwing zoals bijvoorbeeld het gelijkaardig project dat zich aan de overkant van de spoorweg bevindt, het feit dat het

project zich bevindt op slecht 1,15 km van het nabije stadscentrum van de stad Herentals.

Zo stelt de Raad van State in een arrest d.d. 24 januari 2011 met nummer 210.649 dat bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede plaatselijke ordening, de vergunningverlenende overheid in de eerste plaats rekening dient te houden met de ordening in de onmiddellijke omgeving. Deze beoordeling moet in concreto gebeuren en uitgaan van de bestaande toestand. Al naar gelang de aard en omvang van de aanvraag, kan ook rekening worden gehouden met de ordening in een ruimere omgeving. Daarbij is die laatst genoemde uiteraard minder doorslaggevend en het betrekken ervan bij de beoordeling van de aanvraag mag er alleszins niet toe leiden dat de ordening in de onmiddellijke omgeving, die de plaatselijke aanleg het meest bepaalt, buiten beschouwing wordt gelaten.

De verwijzing naar de omliggende bebouwing en een soortgelijk project aan de overkant van de spoorlijn toont aan dat de verwerende partij in haar besluitvorming de ordening in de onmiddellijke omgeving op een correcte wijze heeft betrokken.

De verzoekende partij tracht te overtuigen door enerzijds te verwijzen naar het GRS van de stad Herentals en anderzijds door te stellen dat de spoorweg de zogenaamd 'grens' vormt tussen het drukke centrum van Herentals en de groene buitenwijken.

Vooreerst wenst verzoeker in tussenkomst te wijzen op het feit dat dit GRS, gericht aan administratieve overheden, richtsnoeren bevat omtrent de interpretatie en de toepassing van de bestaande rechtsregels. Enkel op planologisch vlak dient het GRS gevolgd te worden. Een eventuele niet-naleving van de onderrichtingen vervat in het voormelde GRS kan niet tot de onwettigheid van het bestreden besluit leiden.

De verzoekende partij stelt dat in dat GRS voor het betrokken gebied een woningdichtheid van 25 wooneenheden per hectare vooropstelt. Nogmaals benadrukt verzoeker in tussenkomst het niet-bindend karakter van deze richtlijn. Daarenboven is het zo dat dit richtsnoer van '25 woningen per hectare' een gemiddelde weergeeft van de woningdichtheid in het betrokken gebied.

De verzoekende partij oordeelt dat de verwerende partij niet afdoende motiveert waarom de woningdichtheid van 72 woningen per hectare toelaatbaar is. Verzoeker in tussenkomst merkt op dat door de verzoekende partijen evenmin wordt bewezen dat de gemiddelde woningdichtheid door voorliggend project plots wordt overschreden. Bovendien vormt de woningdichtheid in het GRS geen bindende norm waarbij de verwerende partij op dwingende wijze rekening mee zou moeten houden in het kader van haar vergunningenbeleid.

Het feit dat er zich parkeerplaatsen bevinden in de 6m zijdelingse perceelsbreedte heeft natuurlijk niet voor gevolg dat er opeens van een 6m zijdelingse perceelsbreedte zonder bebouwing geen sprake meer zou zijn. Dit middelenonderdeel mist feitelijke grondslag.

Vervolgens stelt de verzoekende partij dat de spoorlijn de 'grens' vormt tussen verschillende woningdichtheden. Enig bewijs van deze stelling ontbreekt evenwel. Er kan dan ook niet aannemelijk gemaakt worden waarom een soortgelijk project aan de ene kant van de spoorlijn wél conform de inzichten van een goede ruimtelijke ordening is, terwijl dat niet het geval is wanneer men zich aan de andere kant van diezelfde spoorlijn bevindt daarbij in acht genomen dat de stadskern van de gemeente Herentals zich op

minder dan anderhalve kilometer bevindt.

Volgens de verzoekende partij had de verwerende partij het appartementsgebouw aan de overkant van de spoorweg niet mogen betrekken in de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. De verzoekende partij toont niet aan waarom dit zou getuigen van een verkeerde opvatting van de goede ruimtelijke ordening? De verwerende partij heeft in haar motivering ook uitdrukkelijk gesteld dat “het project ligt op 1,15km ten westen van het centrum van de stad Herentals en onmiddellijk ten noorden van de spoorlijn. De omgeving wordt gekenmerkt door een variatie van open, halfopen en gesloten bebouwing.” De verzoeker tot tussenkomst ziet niet goed in wat er onjuist zou zijn aan deze motivering, minstens toont de verzoekende partij dit niet aan. De verzoekende partij lijkt zich in haar verzoekschrift dan ook te bezondigen aan de eigen geformuleerde kritiek van het ‘cherry-picking’.

Het is absoluut onjuist dat de onmiddellijke omgeving er één zou zijn van uitsluitend bescheiden eensgezinswoningen. Dit wordt door de verzoekende partij niet aangetoond met fotomateriaal.

Wanneer de planologische situatie ter plaatse onder de loep wordt genomen blijkt dat het perceel van de aanvraag zich zelfs quasi pal in het midden van het woongebied bevindt. Daarenboven erkent de verwerende partij ongetwijfeld dat de woningdichtheid op het betreffende perceel hoog is. Maar de verwerende partij merkt op dat een afstand van 6m gevrijwaard blijft van bebouwing ten aanzien van de zijdelingse perceelsgrenzen.

Wat het massieve karakter van het project betreft verwijst de verwerende partij in haar motivering naar de elementen die in het gebouw worden aangebracht om de massieve uitstraling die kenmerkend is voor een appartementsgebouw af te zwakken. Zo worden er regenwaterafvoeren in het voorspouwblad aangebracht om een verticale geleding te doen ontstaan, waardoor de voorgevel visueel in zes delen wordt opgedeeld. De zones die aldus ontstaan hebben de proportie van eengezinswoningen. Uit het gehele dossier blijkt dat het appartementsgebouw aan de overzijde van de spoorlijn is opgericht eveneens als één geheel wordt ervaren. Bijgevolg kan in casu moeilijk gesteld worden dat huidig project te massief overkomt en storend is in de omgeving. De kritieken van de verzoekende partijen tonen enkel aan dat zij het niet eens is met de zienswijze van de verwerende partij maar bewijzen helemaal niet dat de verwerende partij zou zijn uitgegaan vanuit verkeerde permissies en de bestreden beslissing zich zou baseren op onjuiste gegevens.

De verzoekende partij viseert de zinsnede ‘speelse manier van raamopeningen’ en gaat hierbij gemakkelijheidshalve voorbij aan al de overige argumentatie die de verwerende partij heeft aangehaald om de kritiek van de verzoekende partij dat de aanvraag te massief zou zijn, te weerleggen.

Het feit dat de verzoekende partij zeer uitvoerig citeert uit de motivering vormt het beste bewijs dat zij kennis heeft van de motieven die er toe hebben geleid dat de verwerende partij de vergunning heeft afgeleverd.

Dat de verzoekende partij het niet eens is met de visie van de verwerende partij betekent niet dat de visie van de verwerende partij niet juist zou zijn. Feit is dat de verwerende partij de directe omgeving zeer concreet heeft onderzocht en hieruit heeft geoordeeld dat de aanvraag verenigbaar is met onmiddellijke omgeving. Een schending van de artt. 2 en 3 van de formele motiveringswet is niet aangetoond.

De verzoekende partij meent verder dat het goedkeuren van de aanvraag zou getuigen van een kennelijke onredelijkheid en neerkomt op het nemen van een besluit die geen enkele andere overheid in dezelfde omstandigheden geplaatst, zou nemen. De verzoekende partij bewijst niet dat de verzoekende partij haar bevoegdheid op kennelijke wijze verkeerd heeft uitgeoefend.

*Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur veronderstelt dat de overheid bij het nemen van haar beslissing kennelijk onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij op evidente wijze een onjuist gebruik van haar beleidsvrijheid heeft gemaakt. Dit is absoluut niet aangetoond.
...*

3.

De verzoekende partij voegt in haar toelichtende nota niets inhoudelijks toe.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b VCRO verplicht het vergunningverlenende bestuursorgaan om een vergunningsaanvraag aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening te toetsen. De verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening moet in overeenstemming met de beginselen, bepaald in artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO worden beoordeeld.

Artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO bepaalt aan welke aandachtspunten en criteria, voor zover noodzakelijk of relevant, de vergunningsaanvraag moet worden getoetst. Uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 2° VCRO volgt dat het vergunningverlenende bestuursorgaan bij die beoordeling van de aanvraag met de in de omgeving bestaande toestand rekening moet houden. De 'in de omgeving bestaande toestand' is de voor het dossier 'relevante' in de omgeving bestaande toestand, rekening houdend met de specifieke gegevens van het dossier.

Om aan de op hem rustende formele motiveringsplicht te voldoen, moet het vergunningverlenende bestuursorgaan duidelijk de met de goede ruimtelijke ordening verband houdende motieven vermelden die zijn beslissing verantwoorden. Alleen met de in de beslissing formeel verwoorde motieven kan er rekening worden gehouden.

Het vergunningverlenende bestuursorgaan beschikt bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening over een discretionaire bevoegdheid. De Raad mag zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats van die van de bevoegde overheid stellen. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole is hij enkel bevoegd om na te gaan of het vergunningverlenende bestuursorgaan de hem wettelijk toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of het van de juiste feitelijke gegevens is uitgegaan, of het die correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan in redelijkheid tot zijn besluit is kunnen komen.

2.

Met de bestreden beslissing heeft de verwerende partij de bouw van 16 appartementen vergund. Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het om een appartementsgebouw van drie bouwlagen gaat, met een kroonlijsthoogte van 6 meter, een nokhoogte van 10,65 meter, een bouwdiepte van 13 meter (gelijkvloers en eerste verdieping) dan wel 9 meter (tweede verdieping) en een gevelbreedte van 58,60 meter. Gelet op het voorwerp van de aanvraag, moet uit de motivering van de beslissing blijken dat de verwerende partij de inpasbaarheid van het gebouw in de omgeving van het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft, heeft onderzocht. Dat

onderzoek betreft in de eerste plaats, naast de functionele inpasbaarheid, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, de visueel-vormelijke elementen en de hinderaspecten.

De toets aan de goede ruimtelijke ordening vereist in de eerste plaats een zorgvuldige en nauwkeurige beschrijving van de ruimtelijke ordening in de omgeving. De bestreden beslissing voldoet niet aan die vereiste en bevat maar een oppervlakkige beschrijving van de in de omgeving bestaande bebouwing. Uit de motivering blijkt dat het appartementsgebouw *“op 1,15 km ten westen van het centrum van de stad Herentals en onmiddellijk ten noorden van de spoorlijn (ligt)”*, dat *“(d)e omgeving wordt gekenmerkt door een variatie van open, halfopen en gesloten bebouwing”*, dat *“t(en) zuiden van de spoorweg hogere dichtheden voor(komen) dan ten noorden”* en dat *“aan de overzijde van het spoor eveneens een appartementsgebouw is opgericht”*. Verder dan dat reikt de beschrijving van de ruimtelijke ordening in de omgeving niet. Die summiere, niet afdoende concrete weergave van de in de omgeving bestaande toestand getuigt niet van een zorgvuldige feitenvinding en laat niet toe om te beoordelen of de aanvraag wel met de goede ruimtelijke ordening verenigbaar is.

3.

De verwerende partij bespreekt in de bestreden beslissing de motieven op grond waarvan de verzoekende partij in eerste administratieve aanleg de stedenbouwkundige vergunning heeft geweigerd. Het eerste motief betreft het ‘massief’ karakter van het gebouw.

Wat het massief karakter van het gebouw betreft, wijst de verwerende partij op verschillende ingrepen van de aanvrager om het lange, monotone volume te doorbreken: de verticale geleding van de voorgevel en de ‘speelse’ manier van raamopeningen. De verwerende partij relateert zelf die ingrepen door te stellen dat ze *“uiteraard niet (beletten) dat het gebouw als een geheel ervaren wordt (zelfde architectuurelementen, zelfde gevelsteen)”*. Vervolgens besluit de verwerende partij dat het gebouw niet te massief overkomt en niet storend is in de omgeving omdat *“de aanvraag voldoet aan het stedenbouwkundig attest, er geopteerd wordt voor een verticale geleding, er voor een speelse manier van raamopeningen geopteerd wordt en een gelijkaardig project aan de overzijde van het spoor aanwezig is”*.

De verwijzing naar het stedenbouwkundig attest betreft het stedenbouwkundig attest dat de verzoekende partij op 25 maart 2008 aan de vorige eigenaar van het betrokken perceel heeft afgegeven. Dat stedenbouwkundig attest geeft aan onder welke voorwaarden het bouwproject voor een vergunning in aanmerking komt. Een concrete toets aan de goede ruimtelijke ordening ontbreekt in dit attest, wat volgens het toen geldende artikel 135 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening ook niet verplicht was. Aan de overeenstemming van de aanvraag met het stedenbouwkundig attest van 25 maart 2008 kan de verwerende partij dan ook geen motief ontleen om te stellen dat de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening verenigbaar is.

De argumenten betreffende de verticale geleding van de voorgevel en de ‘speelse’ manier van raamopeningen zijn niet van aard om daar anders over te oordelen, temeer daar de verwerende partij die argumenten zelf relateert. Ook de verwijzing naar het appartementsgebouw aan de overzijde van de nabijgelegen spoorweg volstaat niet. Terecht voert de verzoekende partij aan dat de verwerende partij eenzijdig op dat appartementsgebouw focust en de andere in de omgeving bestaande woningen buiten beschouwing laat.

4.

Los van de vraag of de verwerende partij het bezwaar betreffende de verhoogde woningdichtheid naar behoren heeft ontmoet, volgt uit wat voorafgaat dat de in de bestreden beslissing

opgenomen motivering niet afdoende verantwoordt waarom de aanvraag, wat de schaal en de visueel-vormelijke inpasbaarheid betreft, verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening is.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.3.1, §1 en 4.7.15 VCRO, en de schending van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen.

De argumentatie van de verzoekende partij luidt als volgt:

“ ...

De plannen werden gewijzigd tijdens de behandeling in beroep van de bestreden beslissing.

De weigeringsbeslissing van 26 juli 2010 was onder meer gebaseerd op het ontbreken van voldoende parkeerplaatsen (waardoor de verkeersveiligheid in het gedrang kwam) en een ongunstig advies van de brandweer van 6 mei 2010.

Om aan het argument van de verkeersveiligheid te voldoen, werden 8 bijkomende autostandplaatsen ingeplant op het terrein. Het gaat om 3 plaatsen in de voortuinstrook en 5 in de zijtuinstrook (aangepast plan BA 1/7).

Om aan het ongunstig advies van de brandweer tegemoet te komen, werden de diftarcontainers verplaatst naar de berging en werd een brandwerende deur geplaatst (aangepast plan BA 2/7).

Verweerder heeft beide wijzigingen als voorwaarde opgelegd.

Het bijkomend inplanten van 8 autostandplaatsen in de voortuinstrook en de zijtuinstrook van het perceel heeft een significante impact op de ruimtelijke ordening van de onmiddellijke omgeving en is een essentiële wijziging die niet voldoet aan het begrip “beperkte aanpassing van de plannen” van artikel 4.3.1. § 1 VCRO (T. EYSKENS, “Het begrip essentiële wijziging na het openbaar onderzoek”, T.R.O.S. 2004, 34-36).

Hierdoor gaat om een wijziging die aanleiding geeft tot een openbaar onderzoek (Memorie van Toelichting, Parl. St. VL. Parl. 2008-09, nr. 2011/1, 128, nr. 410; F. De PRETER, “Lasten en voorwaarden verbonden aan stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen”, T.R.O.S. 2003, 10; F. De PRETER, “De derde in de procedure tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning”, T.R.O.S. 2007, 14-15).

Bovendien kan een aanpassing van de plannen enkel in eerste administratieve aanleg als voorwaarde opgelegd worden. Door de aanpassing als voorwaarde in beroep (tweede administratieve aanleg) op te leggen, schendt verweerder artikel 4.3.1. § 1 VCRO.

...”

2.

Ter weerlegging van het middel voert de tussenkomende partij het volgende aan:

“ ...

De verzoeker tot tussenkomst is zich bekend met de rechtspraak van de Raad van State waarbij de Raad van State heeft geoordeeld over gewijzigde plannen die werden bijgebracht tijdens de administratieve beroepsprocedure. Niet alleen is uw rechtscollege helemaal niet gebonden door de zienswijze van de Raad van State, de rechtspraak kan ook niet leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing.

Geen essentiële wijzigingen, hoogstens bijkomstige wijzigingen

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij in het verzoekschrift stelt, werden door de verwerende partij in de administratieve beroepsprocedure geen essentiële wijzigingen doorgevoerd.

De verwerende partij heeft volledig conform artikel 4.3.1. § 1 in fine VCRO gehandeld. Dit artikel machtigt de verwerende partij om aanpassingen door te voeren aan de plannen en gewijzigde plannen goed te keuren:

“In de gevallen, vermeld in het eerste lid, 1° en 2°, kan het vergunningverlenende bestuursorgaan de vergunning toch afleveren, wanneer het van oordeel is dat de overeenstemming van het aangevraagde met het recht en de goede ruimtelijke ordening gewaarborgd kan worden door het opleggen van voorwaarden, met inbegrip van het opleggen van een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorgelegde plannen. Die voorwaarden kunnen niet dienen om de leemten van een onvolledige of vage aanvraag op te vangen. De voorwaarde dat de ter beoordeling voorgelegde plannen beperkt worden aangepast, kan enkel betrekking hebben op kennelijk bijkomstige zaken ”

Wat zijn nu juist de wijzigingen die de verzoekende partij viseert?

Volgens de verzoekende partij werd in de administratieve beroepsprocedure gewijzigde plannen bijgebracht waarbij extra parkeerplaatsen werden voorzien en waarbij de berging tot afvalberging werd omgevormd.

De omvorming van de berging tot afvalberging kan onmogelijk als een ‘essentiële wijziging’ worden beschouwd. Het betreft hier enkel een uiterst minuscule ingreep waarbij de berging werd omgevormd tot afvalberging en vice versa.

De verzoekende partij lijkt zich voornamelijk te storen aan het voorzien van extra parkeerplaatsen op de gewijzigde plannen. Ook hier dient te worden vastgesteld dat het geen essentiële wijziging betreft.

In het arrest nr. 84.389 van 23 december 1999 heeft de Raad van State geoordeeld dat een wijziging die de hoogte van de daknok een meter lager brengt en de algemene esthetische kenmerken van het gebouw niet wijzigt, een kleine wijziging is die, wanneer nauwkeurig beschreven, ondergebracht kan worden onder de voorwaarden van de bouwvergunning, zonder dat vóór het afleveren van de vergunning nieuwe plannen moeten worden ingediend.

Eveneens werden door de Raad van State als bijkomstigheden beschouwd:

- de voorwaarde om rond een kantoor- en woongebouw een groenscherm in streekeigen soorten te realiseren;
- de voorwaarde om de garagepoorten van een kantoorgebouw in hout uit te voeren en in een eigen waterzuiverings- en afvoersysteem te voorzien;
- de voorwaarde om de kruin van enkele hoogstammige bomen te snoeien en in te perken opdat voldoende ruimte zou worden gemaakt voor 2 appartementsgebouwen.

Ook de rechtsleer heeft het begrip 'essentiële wijzigingen' onderzocht. Zo schrijft S. LUST dat "essentiële wijzigingen aan de plannen niet mogelijk [zijn] zonder dat, in voorkomend geval, een nieuw openbaar onderzoek wordt gehouden".

Uit deze rechtsleer leidt de decreetgever af dat het begrip "bijkomstige zaken" moet worden geïnterpreteerd in die zin dat het gaat om **wijzigingen die**, gesteld dat een openbaar onderzoek over de aanvraag zou moeten worden ingericht, **in voorkomend geval geen aanleiding geven tot een nieuw openbaar onderzoek**.

In casu is het duidelijk dat geen nieuw openbaar onderzoek had moeten worden georganiseerd. De wijzigingen zijn zeer beperkt, komen alleen maar tegemoet aan de bezwaren van de verzoekende partij en de wijzigingen leiden niet tot bijkomende hinder voor omwonenden.

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij stelt, brengen gewijzigde plannen niet ipso facto de wettigheid van de afgeleverde vergunning in het gedrang maar dient steeds te worden nagegaan of **in voorkomend geval** aanleiding was tot een nieuw openbaar onderzoek en of het om essentiële-, dan wel bijkomstige wijzigingen gaat.

Uit de gewijzigde plannen kan tenslotte worden opgemaakt dat de grootte, omvang, typologie van het volledige gebouw ongewijzigd is gebleven. Dat enkel extra parkeerplaatsen werden ingetekend op de bestaande waterdoorlatende verharding en dat voorheen deze waterdoorlatende verharding reeds voorzien was op de eerste plannen. Dat voor de extra parkeerplaatsen het bouwontwerp van het gebouw niet werd aangepast. Dat de algemene esthetische kenmerken van het gebouw niet werden gewijzigd. Dat het inderdaad slechts zeer beperkte wijzigingen betreft die perfect binnen de marge van artikel 4.3.1. § 1 in fine VCRO vallen en dat het bijkomstigheden betreft.

De wijzigingen komen tegemoet aan de bezwaren van de verzoekende partij

Inzoverre de verzoekende partij aanklaagt dat de plannen werden gewijzigd in de beroepsprocedure doordat meer parkeerplaatsen werden voorzien en doordat de gewijzigde plannen voorzagen in de uiterst minuscule ingreep waarbij de berging tot afvalberging werd omgekeerd en vice versa, dient te worden vastgesteld dat de wijzigingen hoofdzakelijk tegemoetkomen aan haar eerdere bezwaren.

Feit is dat de verzoekende partij haar weigering voornamelijk had gestoeld op het gegeven dat haar inziens te weinig parkeerplaatsen werden voorzien en dat zij vreesde dat hierdoor omwonenden hinder zouden ondervinden. Welnu, met de extra parkeerplaatsen is het vermeend mobiliteitsprobleem volledig van de baan. De gewijzigde plannen komen volledig tegemoet aan de eerdere bezwaren in het weigeringsbesluit.

...

3.

De verzoekende partij voegt in haar toelichtende nota niets inhoudelijks toe.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, §1, eerste lid VCRO, zoals het gold op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen, bepaalt dat een vergunning moet worden geweigerd onder meer als de aanvraag onverenigbaar met stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, tenzij daarvan op geldige wijze is afgeweken, of met een goede ruimtelijke ordening is.

Op grond van artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO kan het vergunningverlenende bestuursorgaan, ondanks die onverenigbaarheid, toch de vergunning afgeven als het van oordeel is dat de aanvraag door middel van het opleggen van voorwaarden in overeenstemming met het recht of de goede ruimtelijke ordening kan worden gebracht. De voorwaarden kunnen een beperkte aanpassing van de ter beoordeling voorgelegde plannen inhouden. Wel mogen voorwaarden niet dienen om de leemten van een vage of onvolledige vergunningsaanvraag op te vangen. Een voorwaarde die een beperkte aanpassing van de plannen inhoudt, mag enkel op *“kennelijk bijkomstige zaken”* betrekking hebben.

2.

Artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO expliciteert aldus de doelstelling van de mogelijkheid om voorwaarden op te leggen. Een voorwaarde, met inbegrip van een beperkte aanpassing van de ingediende plannen, strekt ertoe om een onverenigbaarheid van de vergunningsaanvraag met het recht of de goede ruimtelijke ordening te remediëren. Die finaliteit wordt in de memorie van toelichting van het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (vervolgens: ontwerp van Aanpassings- en aanvullingsdecreet) als volgt verwoord: *“Door het opleggen van een voorwaarde geeft het vergunningverlenende bestuursorgaan te kennen dat zonder deze voorwaarde het aangevraagde niet vergunbaar is.”* (VI. P., *Parl. St.*, 2008-09, 2011/1, 116) Het enkele feit dat een aanpassing van de plannen noodzakelijk is om de vergunning af te geven, volstaat dan ook niet om te besluiten dat de planaanpassing de perken van artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO te buiten gaat. De bedoeling van een voorwaarde bestaat er net in om van een niet-vergunbare aanvraag een vergunbare aanvraag te maken.

De decreetgever heeft wel strikte grenzen gesteld aan de mogelijkheid om aan de afgifte van een vergunning voorwaarden te verbinden. Artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO maakt een uitzondering op de principiële regel dat een vergunningsaanvraag moet worden geweigerd als die in strijd met het recht of de goede ruimtelijke ordening is. Dat de decreetgever artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO als een uitzondering heeft geconcipeerd, blijkt ook uit de memorie van toelichting van het ontwerp van Aanpassings- en aanvullingsdecreet. De memorie van toelichting bestempelt de mogelijkheid van het opleggen van voorwaarden als een *“uitzonderingsregeling”* en verduidelijkt dat *“(...)uitzonderlijk toch een vergunning (kan) worden verleend indien de regelmatigheid of de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening kan worden gewaarborgd door middel van het opleggen van een voorwaarde (...)”* (VI. P., *Parl. St.*, 2008-09, 2011/1, 128) Als uitzonderingsregeling moet artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO restrictief worden geïnterpreteerd en toegepast.

Een voorwaarde die tot een beperkte aanpassing van de plannen noopt, kan maar worden opgelegd voor zover die zaken betreft die kennelijk bijkomstig zijn. Uit de al geciteerde memorie van toelichting van het ontwerp van Aanpassings- en aanvullingsdecreet blijkt dat de interpretatie van het begrip “bijkomstige zaken” moet worden betrokken op de vraag of er al dan niet een openbaar onderzoek moet worden gehouden: *“Het begrip “bijkomstige zaken” moet (...) worden geïnterpreteerd in die zin dat het gaat om wijzigingen die, gesteld dat een openbaar onderzoek over de aanvraag zou moeten worden ingericht, in voorkomend geval geen aanleiding geven tot een nieuw openbaar onderzoek.”* (VI. P., Parl. St., 2008-09, 2011/1, 128) Daaruit blijkt dat het de bedoeling van de decreetgever is dat de mogelijkheid om de plannen beperkt aan te passen niet ten koste gaat van het recht van belanghebbende derden om hun bezwaren en opmerkingen betreffende de aanvraag op nuttige wijze te doen gelden. De Raad besluit daaruit dat enkel een planwijziging toelaatbaar is waarvan manifest duidelijk is dat ze geen afbreuk doet aan de belangen van derden en geen nieuw openbaar onderzoek vergt.

3.

Het wordt niet betwist dat de aanvraag die tot de bestreden beslissing heeft geleid, op grond van artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging aan een openbaar onderzoek moest worden onderworpen. Het openbaar onderzoek werd van 15 april 2010 tot en met 14 mei 2010 gehouden.

4.

Voor zover de verzoekende partij aanvoert dat om het even welke aanpassing van de plannen enkel in eerste administratieve aanleg kan worden opgelegd, gaat ze voorbij aan de wijziging die artikel 11 van het decreet van 16 maart 2010 houdende aanpassing van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009 en van het decreet van 10 maart 2006 houdende decretale aanpassingen inzake ruimtelijke ordening en onroerend erfgoed als gevolg van het bestuurlijk beleid, in werking getreden op 19 augustus 2010, aan artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO heeft aangebracht. Die wijziging heeft het mogelijk gemaakt dat ook in graad van administratief beroep de deputatie een beperkte aanpassing van de plannen betreffende kennelijk bijkomstige zaken als voorwaarde oplegt.

5.

Uit de stukken van het dossier en de bestreden beslissing zelf blijkt dat er in de administratieve beroepsprocedure twee plannen werden gewijzigd: plan BA 1/7 (het liggings-, omgevings- en inplantingsplan) en plan BA 2/7 (het funderings- en rioleringsplan).

De wijziging van plan BA 1/7 houdt in dat op het perceel acht parkeerplaatsen voor bezoekers van het appartementsgebouw worden voorzien. Op die manier heeft de tussenkomende partij tegemoet willen komen aan het ongunstig advies van 26 mei 2010 van de Technische Dienst van de stad Herentals die bezwaar maakte tegen het ontbreken van parkeergelegenheid voor bezoekers op het terrein. Het parkeren van bezoekers op de openbare weg zou volgens de Technische Dienst tot verkeersonveilige situaties leiden.

Plan BA 2/7 werd aangepast om het bezwaar van de brandweer Herentals te remediëren. In eerste administratieve aanleg verleende de brandweer op 6 mei 2010 een ongunstig advies omdat het lokaal voor de opslag van huisvuil niet voldeed aan het koninklijk besluit van 7 juli 1994 tot vaststelling van de basisnormen voor de preventie van brand en ontploffing waaraan de nieuwe gebouwen moeten voldoen (Diftar-systeem). Volgens het gewijzigde plan BA 2/7 worden de afvalcontainers in de ruimte opgesteld waar oorspronkelijk de gemeenschappelijke berging was voorzien. Na die planwijziging heeft de brandweer op 12 oktober 2010 aan de deputatie een voorwaardelijk gunstig advies over de aanvraag verleend.

6.

De wijziging van plan BA 2/7 voldoet aan de in artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO gestelde vereisten. De aanpassing houdt enkel in dat de locatie die oorspronkelijk als gemeenschappelijke bergingsruimte was bedoeld, voor de plaatsing van de afvalcontainers wordt gebruikt. Het valt in redelijkheid niet in te zien hoe die beperkte wijziging van het plan van de ondergrondse inrichting enige invloed op de belangen van derden kon hebben, derwijze dat een nieuw openbaar onderzoek noodzakelijk was.

De wijziging van plan BA 1/7 doorstaat de toets aan artikel 4.3.1, §1, tweede lid VCRO daarentegen niet. Het aangepaste plan BA 1/7 voorziet acht parkeerplaatsen voor bezoekers. Vijf daarvan liggen aan de rechter perceelgrens ter hoogte van de voortuin horend bij de naburige woning nr. [REDACTED]. In tegenstelling tot wat de tussenkommende partij aanvoert, kan een dergelijke planwijziging, nu zij van aard is om de belangen van derden aan te tasten, niet als bijkomstig worden afgedaan. Het gewijzigd plan had dan ook aan een openbaar onderzoek moeten worden onderworpen, om derden in staat te stellen om kennis te nemen van de nieuw ontworpen situatie, en om daarover hun opmerkingen en bezwaren te formuleren.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. INJUNCTIE

In overeenstemming met artikel 4.8.3, §1, tweede lid, 3° VCRO kan de Raad, naast het bevel om een nieuwe beslissing te nemen binnen een door de Raad te bepalen termijn, onder meer de procedurele handelingen omschrijven die voorafgaand aan een nieuwe beslissing moeten worden gesteld.

Onder het tweede middel heeft de Raad vastgesteld dat de verwerende partij de substantiële pleegvorm van het openbaar onderzoek heeft geschonden.

Het komt de Raad dan ook passend voor dat de verwerende partij, alvorens een nieuwe beslissing te nemen, de nodige schikkingen treft om op gemeentelijk niveau een nieuw openbaar onderzoek over de aanvraag, de in graad van administratief beroep aangepaste plannen daarin begrepen, te organiseren.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv [REDACTED] is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en in de aangegeven mate gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 28 oktober 2010 waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden wordt verleend voor de bouw van 16 appartementen op een perceel gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].
4. De Raad beveelt de verwerende partij om een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dat binnen een termijn van vijf maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De verwerende partij moet daarbij rekening houden met de overwegingen in onderdeel VII. 'Injunctie' van huidig arrest.
6. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 22 oktober 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen achtste kamer, samengesteld uit:

Geert DE WOLF, voorzitter van de achtste kamer,
 met bijstand van
Eddie CLYBOUW, griffier.

De griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Eddie CLYBOUW

Geert DE WOLF