

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN
VOORZITTER VAN DE EERSTE KAMER

TUSSENARREST

nr. S/2012/0080 van 23 april 2012
in de zaak 2010/0559/SA/1/0535

In zake:

mevrouw [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Bert ROELANDTS en Truus VANDENDURPEL
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partij

tegen:

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

vertegenwoordigd door:
de heer [REDACTED]

verwerende partij

*Verzoekende partij
tot tussenkomst:*

de bvba [REDACTED], met zetel te [REDACTED]

*Tussenkommende
partijen:*

1. mevrouw [REDACTED], wonende te [REDACTED]
2. de heer [REDACTED], wonende te [REDACTED]
3. mevrouw [REDACTED], wonende te [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Steve BAERT en Delphine DE SCHEPPER
kantoor houdende te 9051 Sint-Denijs-Westrem, Kerkeweg 1

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 17 juni 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 6 mei 2010.

Met dit besluit heeft de deputatie het administratief beroep van de verzoekende partij en van de heer [REDACTED] en mevrouw [REDACTED] tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke van 10 december 2009 verworpen.

De deputatie heeft aan de tussenkomende partijen een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een tandartspraktijk met 2 woongelegenheden.

Het betreft een perceel gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft geen nota met betrekking tot de vordering tot schorsing ingediend, maar wel een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De repliek in feite en in rechte van de tussenkomende partijen met betrekking tot de vordering tot schorsing is vervat in hun verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 29 november 2010, waarop de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Eddy STORMS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Truus VANDENDURPEL, die verschijnt voor de verzoekende partij, en de heer [REDACTED], die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

De tussenkomende partijen, alhoewel behoorlijk opgeroepen, zijn niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

III. TUSSENKOMST

De bvba [REDACTED], mevrouw [REDACTED], de heer [REDACTED] en mevrouw [REDACTED] vragen met een op 20 augustus 2010 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de eerste kamer heeft met een beschikking van 22 oktober 2010 vastgesteld dat er grond is om het verzoek in te willigen en dat de verzoekende partijen tot tussenkomst beschouwd kunnen worden als belanghebbenden, zoals bepaald in artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO, voor de behandeling van de vordering tot schorsing.

Aan de bvba [REDACTED] wordt wel gevraagd een afschrift van haar statuten en van de akte van aanstelling van haar organen, evenals het bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft in rechte te treden, bij haar uiteenzetting ten gronde te voegen en minstens neer te leggen op de zitting waarop het schorsingsverzoek wordt behandeld.

De bvba [REDACTED] heeft deze documenten echter niet neergelegd en is niet verschenen op de zitting, waarop de vordering tot schorsing werd behandeld.

Het verzoek tot tussenkomst van de bvba [REDACTED] is dan ook onontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 16 oktober 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de tussenkomende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor een *“tandartspraktijk met twee woongelegenheden (units)”*.

Het perceel is, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, gelegen in woongebied.

Het perceel is niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt. Het perceel behoort wel tot de omschrijving van de behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling nr. [REDACTED] van 22 januari 2009.

Er werd geen openbaar onderzoek georganiseerd.

De brandweer van de gemeente Merelbeke brengt op 24 november 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke verleent op 10 december 2009 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partijen en overweegt daarbij:

“ ...

toetsing aan de regelgeving en de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften

...

De aanvraag heeft betrekking op het bouwen van een tandartspraktijk met twee woongelegenheden (units). Het gebouw wordt ingeplant binnen de op het verkavelingsplan aangeduide bouwzone en valt binnen het in de verkavelingsvoorschriften vastgestelde maximumprofiel. Bijgevolg is het ingediende ontwerp conform met de geldende verkavelingsvoorschriften.

...

Het terras van de achterste woonentiteit op de verdieping geeft rechtstreeks zicht op het links aanpalende eigendom (lot 1). Om strijdigheid van het ontwerp met de terzake geldende bepalingen van het Burgerlijk Wetboek te vermijden dient op de perceelsgrens een zichtscherm geplaatst met een hoogte van min. 1,80 m vanaf de vloerpas van het terras.

De brandweer heeft op 24 november 2009 een gunstig advies gegeven over de aanvraag.

toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

de bouwplaats maakt deel uit van een verkaveling voor eengezinswoningen gelegen in een woonlint buiten de eigenlijke dorpskom van de gemeente, maar binnen de voorstedelijke omgeving van de week “ [REDACTED] ”. Gelet op de conformiteit van het ontwerp met de stedenbouwkundige voorschriften van de verkaveling, brengt de aanvraag de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang.

...

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN HET VOLGENDE:

Het college van burgemeester en schepenen geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is het college van burgemeester en schepenen per aangetekende brief op de hoogte te brengen van het begin van de handelingen waarvoor vergunning is verleend, ten minste acht dagen voor de aanvatting van die handelingen.

De vergunning wordt afgegeven onder volgende voorwaarden:

1° de overige voorschriften van de verkaveling na te leven;

2° de werken uit te voeren zoals voorzien;

3° de bepalingen uit het voormelde advies van de brandweer strikt na te leven;

4° aan het terras van de achterste woonentiteit op verdieping een zichtscherm te plaatsen met een hoogte van min. 1,80 m vanaf de vloerpas van het terras, op de grens met het links aanpalend perceel (lot 1) teneinde de privacy te waarborgen

...

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partij en de heer [REDACTED] en mevrouw [REDACTED] op 22 januari 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

In zijn verslag van 26 maart 2010 adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar de verwerende partij om het beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren, met als motivering:

“ ...

2.4.2 De juridische aspecten

De aanvraag is op volgende punten niet in overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften van de verkaveling:

- De verkaveling is bestemd voor ‘half vrijstaande woningen’, er wordt niet vermeld of het hier enkel om eengezinswoningen gaat, dan wel of meergezinswoningen ook toegelaten zijn. In de hier bestreden beslissing vermeldt het college van burgemeester en schepenen in de rubriek ‘toetsing aan de goede ruimtelijke ordening’ alvast dat “de bouwplaats deel uitmaakt van een verkaveling voor eengezinswoningen”. Of een gebouw met 2 appartementen in overeenstemming is met de in de verkaveling opgegeven voorschriften is voor discussie vatbaar. In huidig ontwerp bestaat ongeveer de helft van de bewoonbare vloeroppervlakte uit een afzonderlijke tandartsenpraktijk (= bestemming diensten), deze praktijkruimte zal een netto-vloeroppervlakte van ruim 120 m² beslaan.*

De aanvraag is bijgevolg manifest in strijd met de bestemmingsvoorschriften van de verkaveling.

- De voorschriften bepalen dat de bovenverdieping een bouwdiepte van max. 12 m mag hebben. In het ontwerp wordt een dakterras (deels beplanking, deels siergras, maar zonder balustrade ertussen en dus beide stroken goed begaanbaar) ingericht tot een bouwdiepte van 20 m, rondom omsloten door een muur die ca. 80 cm hoger is. Dit terras is niet in overeenstemming met de max. toegelaten bouwdiepte, temeer omdat het terras tot tegen de*

zijperceelsgrens komt en ook nog eens met zichtschermen dient afgesloten te worden (voorwaarde opgelegd in de vergunning), waardoor er voor de links aanpalenden een gevelwand van bijna 2 bouwlagen hoog zichtbaar zal zijn.

- *Het perceel heeft een breedte van 10,00 m, de zijdelingse bouwvrije stroken moeten minimum 3,00 m breed zijn. Het op te richten gebouw heeft een breedte van 7,05 m en komt dus met een breedte van 5 cm in de bouwvrije zijdelingse strook te staan. Het verder inkrimpen van de bouwvrije strook kan niet aanvaard worden, ook niet in toepassing van de geldende uitzonderings- en afwijkingsbepalingen.*
- *In de verkavelingsvergunning werd als voorwaarde opgelegd dat “in de tuinzone enkel een houten tuinhuis met oppervlakte van 12 m² toegelaten is”.*

Deze voorwaarde slaat duidelijk op de strook voor koeren en tuinen, en niet op de voortuinstrook.

Het ontwerp voorziet in de aanleg van een parking met 3 parkeerplaatsen in de strook voor koeren en tuinen, hetgeen strijdig is met bovenvermelde voorwaarde van de verkavelingsvergunning.

Een goedgekeurde verkaveling, die de ruimtelijke aanleg van die plaats tot in de details heeft vastgelegd en waaraan de overheid haar uitdrukkelijke goedkeuring heeft gehecht, heeft een verordenend karakter en blijft bindend zowel voor de vergunningverlenende instantie als voor de aanvrager die binnen deze verkaveling wenst te bouwen, te verbouwen of een andere constructie op te trekken.

Artikel 4.4.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerindex; 3° het aantal bouwlagen.

Doordat de aanvraag niet aan een openbaar onderzoek onderworpen werd, kan geen afwijking op de voorschriften van de verkavelingsvergunning worden toegestaan. Het betreft een procedurefout die enkel kan hersteld worden door het indienen van een nieuwe aanvraag in eerste aanleg.

De aanvraag dient dus om procedurele redenen geweigerd te worden.

Hierbij dient opgemerkt dat een aantal van de hierboven vermelde strijdigheden betrekking hebben op bestemmingsvoorschriften. Dergelijke afwijkingen vallen niet onder het toepassingsgebied van bovenvermeld artikel 4.4.1, hiervoor is een wijziging van de verkavelingsvergunning noodzakelijk.

2.4.3 De goede ruimtelijke ordening

Gelet op bovenvermelde onoverkomelijke legaliteitsbelemmeringen voor het afleveren van een vergunning zijn verdere opportuïteitsafwegingen niet meer relevant.

2.5 Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat de derdenberoepen voor inwilliging vatbaar zijn.

De stedenbouwkundige vergunning kan niet verleend worden.

...

Na de hoorzitting van 23 maart 2010 beslist de verwerende partij op 6 mei 2010 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning, zoals verleend door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke, haar rechtskracht te laten hernemen. De verwerende partij overweegt daarbij:

“ ...

2.4.2 De juridische aspecten

De aanvraag is in overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften van de verkaveling.

De verkaveling is bestemd voor 'half vrijstaande woningen', er wordt niet vermeld of het hier enkel om eengezinswoningen gaat, dan wel of meergezinswoningen ook toegelaten zijn. Bijgevolg kunnen beiden aanvaard worden, aangezien ze in de spraakgebruikelijke betekenis van het woord woning vallen.

In huidig gevraagd ontwerp bestaat ongeveer de helft van de bewoonbare vloeroppervlakte uit een afzonderlijke tandartsenpraktijk (bestemming diensten).

Dergelijke dienstenruimtes zijn verenigbaar met de bestemming wonen en werden niet uit de verkaveling gesloten.

De voorschriften bepalen dat de bovenverdieping een bouwdiepte van max. 12 m mag hebben. Het gegeven dat het terras dieper komt betekent niet dat hier sprake is van een overschrijding van de bouwdiepte. Een dergelijk terras is immers bezwaarlijk gelijk te stellen aan bebouwing.

Het perceel heeft een breedte van 10 m, de zijdelingse bouwvrije stroken moeten minimum 3 m breed zijn. Het op te richten gebouw heeft een breedte van 7,05 m maar hierin is het deel muur dat over de perceelsgrens gebouwd wordt begrepen, zodat het gevraagde in overeenstemming is met de voorschriften.

Het ontwerp voorziet in de aanleg van een parking met 3 parkeerplaatsen in de strook voor koeren en tuinen, een dergelijke aanleg sluit aan bij hetgeen gangbaar is, bijvoorbeeld een garage met oprit in de tuinzone en kan bijgevolg bezwaarlijk strijdig met de verkavelingsvergunning genoemd worden.

2.4.3 De goede ruimtelijke ordening

Het gevraagde valt binnen de volgens de verkaveling toegelaten bebouwingsmogelijkheden.

Ook een dakterras, voorzien van een zichtscherm zoals opgelegd door het college van burgemeester en schepenen, brengt de belevingswaarde van het aanpalende perceel niet in het gedrang. Dergelijke terrassen zijn gangbaar bij woningen met een gelijkvloerse bouwlaag die dieper komt dan de daarboven voorziene bouwlagen. De afstand t.o.v. de andere percelen wordt een voldoende afstand vrijgehouden. De wooneenheden op de verdieping zullen als het ware bel-etages vormen, een woningconcept dat algemeen aanvaard is.

De ruimtelijke draagkracht van de omgeving wordt niet overschreden. De verwachtingen van appellanten waren niet correct door te stellen dat aldaar geen tandartsenpraktijk toegelaten is, immers is het toegelaten om - onder bepaalde voorwaarden - zonder stedenbouwkundige vergunning een complementaire functie in te voeren in een woning. Los van deze complementaire functie neemt het aantal wooneenheden slechts met 1 wooneenheid toe t.o.v. hetgeen door appellanten verwacht werd.

Over de achtertuinstrook is in de voorschriften niet bepaald dat deze niet gebruikt mag worden als parking. Het op- en afrijden van auto's hoeft niet voor overlast zorgen, het gaat hier immers om een kleinschalige ontwikkeling.

Een technische ruimte hoeft niet noodzakelijk in hinder te resulteren. Indien er toch hinder zou ontstaan dient dit via de geëigende weg gehandhaafd te worden.

De perceelsbezetting komt overeen met hetgeen in de verkaveling voorzien was.

Zo de aanpalende eigenaars zich willen afschermen van de achtertuin van dit terrein kan dit in voerleg met de aanvragers gebeuren of op eigen terrein.

De goede ruimtelijke ordening komt niet in het gedrang.

2.5 Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat de derdenberoepen niet voor inwilliging vatbaar zijn.

De stedenbouwkundige vergunning zoals verleend door het college van burgemeester en schepenen kan haar rechtskracht hernemen.

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De verwerende partij heeft de bestreden beslissing op 18 mei 2010 betekend aan de verzoekende partij, die dan ook tijdig beroep heeft ingesteld bij aangetekend schrijven van 17 juni 2010.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij stelt dat zij als eigenaar van het naburige perceel, dit is lot 3 van de verkaveling, ontegensprekelijk doet blijken van het rechtens vereiste persoonlijk, actueel en zeker belang.

In het onderdeel met betrekking tot het moeilijk te herstellen ernstig nadeel stelt de verzoekende partij dat zij mobiliteits-, geur- en geluidshinder zal ondervinden, evenals privacyhinder door mogelijke inkijk in haar tuin en binnenruimtes.

Beoordeling door de Raad

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.16, §1, eerste lid 3° VCRO dat een verzoekende partij, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. Artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist derhalve niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is.

Wel zal de verzoekende partij het bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijkertijd zal de verzoekende partij moeten aantonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing en de hinder of nadelen die zij ondervindt of zal ondervinden.

In voorkomend geval zal de verzoekende partij beschikken over het rechtens vereiste belang om conform artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO een beroep in te stellen bij de Raad.

De Raad oordeelt dat het loutere nabuurschap, of de beschikking over zakelijke of persoonlijke rechten met betrekking tot aanpalende bebouwde of onbebouwde percelen, op zich niet zonder meer kan volstaan om een verzoekende partij het rechtens vereiste belang bij het beroep te verschaffen.

Anderzijds verduidelijkt de verzoekende partij op voldoende wijze in haar verzoekschrift dat zij de hinder of nadelen, namelijk mogelijke privacy-, mobiliteits-, geur- en geluidshinder, kan ondervinden ingevolge de bestreden beslissing.

De verzoekende partij beschikt dan ook over het rechtens vereiste belang, zoals bepaald in artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De raadsman van de tussenkomende partijen heeft met een aangetekende brief van 26 november 2010 aan de Raad meegedeeld dat zij “*het perceel, waarop de bestreden stedenbouwkundige vergunning betrekking heeft, verkocht*” hebben en stelt dat deze tussenkomende partijen “*aldus geen belang meer (hebben) bij hun ... tussenkomst en (de Raad) vragen ... hun afstand*” te noteren.

Omwille van het zakelijk karakter van een stedenbouwkundige vergunning (artikel 4.2.22 VCRO) is het voor de Raad echter niet duidelijk of alle tussenkomende partijen, als aanvragers en houders van de bestreden stedenbouwkundige vergunning, al dan niet verzaken aan deze vergunning.

Daarenboven is het voor de Raad ook niet duidelijk in welke mate de verzoekende partij, bij een eventuele verzaking aan de bestreden stedenbouwkundige vergunning door de tussenkommende partijen, nog belang heeft bij de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de bestreden beslissing.

De Raad heropent dan ook de debatten om alle partijen toe te laten een standpunt in te nemen over de gevolgen van de inhoud van voormelde aangetekende brief van 26 november 2010 van de raadsman van de tussenkomende partijen voor het verzoek tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing en het beroep tot vernietiging.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba [REDACTED] is onontvankelijk.
2. De debatten worden heropend.
3. De tussenkomende partijen dienen binnen 15 dagen na de betekening van dit arrest met een ter griffie neer te leggen aanvullende nota te verduidelijken of zij al dan niet verzaken aan de bestreden stedenbouwkundige vergunning.
4. De verzoekende partij en de verwerende partij kunnen met een aanvullende antwoordnota, binnen 15 dagen na de betekening van de aanvullende nota van de tussenkomende partijen ter griffie neer te leggen, antwoorden op de aanvullende nota van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 23 april 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, voorzitter van de eerste kamer,
met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Heidi HUANG

Eddy STORMS