

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 5 juni 2018 met nummer RvVb/A/1718/0968  
in de zaak met rolnummer 1617/RvVb/0286/A

Verzoekende partijen	1. de bvba <b>DE NIEUWE VOORHAVEN</b> 2. de vzw <b>DE VOORHAVEN</b>  vertegenwoordigd door advocaten Isabelle LARMUSEAU en Sofie RODTS met woonplaatskeuze op het kantoor te 8020 Oostkamp, Hertsbergsestraat 4
Verwerende partij	<b>DE GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR</b> van het departement RUIMTE VLAANDEREN, afdeling Oost-Vlaanderen  vertegenwoordigd door advocaat Veerle TOLLENAERE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Koning Albertlaan 128
Tussenkomenende partij	de stad <b>GENT</b> , vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen met woonplaatskeuze te 9000 Gent, Stadhuis, Botermarkt 1  vertegenwoordigd door advocaat Sylvie KEMPINAIRE

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 23 december 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 27 oktober 2016.

De verwerende partij heeft aan de tussenkomenende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de restauratie van de historische afsluiting aan de Voorhavenlaan en aan de Meulestedekaai (inclusief verwijderen van de laagstammige vegetatie) en voor de reconstructie van de historische afsluiting aan de Kopenhagenstraat op de percelen gelegen te 9000 Gent, Kopenhagenstraat/Meulestedekaai/Voorhavenlaan, met als kadastrale omschrijving 7<sup>de</sup> afdeling, sectie G, zn.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt met een aangetekende brief van 24 februari 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 21 maart 2017 toe in de debatten.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomenende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partijen dienen een

wederantwoordnota in. De verwerende partij dient een laatste nota in. De tussenkomende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 24 april 2018.

Advocaat Sofie RODTS voert het woord voor de verzoekende partijen.

Advocaat Klaas DE PAUW *loco* advocaat Veerle TOLLENAERE voert het woord voor de verwerende partij.

Advocaat Sylvie KEMPINAIRE voert het woord voor de tussenkomende partij.

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

De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

### III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 27 juni 2016 bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“restauratie van de historische afsluiting aan de Voorhavenlaan en aan de Meulestedekaai (inclusief verwijderen van de laagstammige vegetatie) en voor de reconstructie van de historische afsluiting aan de Kopenhagenstraat”* op de percelen gelegen te 9000 Gent, Kopenhagenstraat/Meulestedekaai/Voorhavenlaan.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, vastgesteld met koninklijk besluit van 14 september 1977 in gebied voor stedelijke ontwikkeling.

De percelen liggen binnen de grenzen van het op 17 augustus 2001 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg nr. 23B ‘Meulestede - deel A’ in een zone voor openbaar domein met recreatieve herinrichting. De percelen liggen eveneens binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening grootstedelijk gebied Gent’, dat werd goedgekeurd bij besluit van de Vlaamse Regering van 16 december 2012. Het perceel ligt deels binnen de grenzen van het op 30 juli 2009 goedgekeurd gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. 143 Voorhaven – Loods 20.

De percelen liggen in het beschermde stadsgezicht ‘Tolhuis en Voorhaven’ goedgekeurd bij ministerieel besluit van 20 november 1996.

Er wordt geen openbaar onderzoek georganiseerd.

Onroerend Erfgoed adviseert op 1 september 2016 gunstig.

De nv Waterwegen en Zeekanaal adviseert op 24 augustus 2016 gunstig.

De verwerende partij verleent op 27 oktober 2016 een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

*De werken zijn functioneel inpasbaar. Het betreft een restauratie van een historische afsluiting die haar grensfunctie in de historische context behoudt. De afsluiting is voor het noordelijk deel de materialisatie van de afbakening van het stadsgezicht en blijft die functie uitoefenen in de nieuwe wooncontext. Met de reconstructie van het deel van de afsluiting wordt ook de zuidgrens van de historische site hersteld. De toegangen in het hekwerk worden behouden en toegankelijker aangelegd: de spontane begroeiing ter hoogte van deze ingangen wordt verwijderd of minstens ingetoomd. Een oude toegang die werd gedicht met gelijkaardig hekwerk wordt terug geopenend. Ook ter hoogte van het bedrijf worden de toegangen en de afsluiting in ere hersteld met recuperatie van hekdelen en herstel van het gemetste basismuurtje. Ook bij de zuidelijke reconstructie wordt de opening ter hoogte van de sporen bewaard. De herstellende en gereconstrueerde afsluiting en de gereinigde toegangen nodigen buurtbewoners en passanten meer uit om de site te bezoeken.*

*De bestaande schaalverhoudingen wijzigen niet door de restauratie van het hekken. Door het herstel van de zuidelijke grens wordt de schaal van het historische havengebied ten opzichte van de omliggende stadsbuurten verduidelijkt.*

*Voor de bestaande te restaureren delen van de afsluiting wordt geen nieuwe, bijkomende ruimte ingenomen. De reconstructie van de afsluiting in het uiterste zuiden zal de weinig esthetische werfhekken vervangen die vandaag het perceel afsluiten en zal niet significant meer ruimte innemen dan een ander type afsluiting.*

*Visueel – vormelijk zal het herstel van de bestaande afsluiting en de reconstructie de site van buiten af opwaarderen. De ‘opgekuiste’ toegangen zouden het publiek meer moeten uitnodigen om de site en het nieuwe openbaar domein er rond te doorkruisen.*

*De aanvraag houdt voldoende rekening met de cultuurhistorische waarde van het beschermde monument zoals blijkt uit het positieve advies van Onroerend Erfgoed Oost-Vlaanderen. Het aanvraagdossier bevatte ook een bundel ‘Technische bepalingen bestek’ waarin met gedetailleerd fotomateriaal de aard en noodzaak van de restauratie wordt geïllustreerd.*

*...*

Dit is de bestreden beslissing.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST**

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

#### **V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

##### **A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep**

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

## **B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen**

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verwerende partij werpt op dat de eerste verzoekende partij beweert dat zij een optie tot verwerving heeft op loods 20 en de aanpalende terreinen, maar dat zij hiervan geen bewijs bijbrengt en bijgevolg geen belang heeft bij het aanvechten van de bestreden beslissing op het punt van de afsluiting aan de Kopenhagenstraat.

De eerste verzoekende partij kan volgens de verwerende partij ook niet invoeren dat zij eigenaar is van Loods 22 en 23 om een belang aan te tonen bij de reconstructie van de historische afsluiting ter hoogte van Loods 22.

2.

De verwerende partij formuleert geen opmerkingen over het belang van de tweede verzoekende partij.

3.

De tussenkomende partij stelt dat de eerste verzoekende partij geen belang heeft omdat een financieel nadeel nooit aanzien kan worden als een hinder/nadeel in het kader van een stedenbouwkundige vergunning en dat een financieel nadeel niet bewezen en louter hypothetisch is.

De heer Valvekens, die bestuurder is via een van zijn vennootschappen, heeft zelf in 2011 een bouwaanvraag ingediend voor loods 23 waarbij een deel van de sporen op het plan bestaande toestand niet vermeld waren en zouden verwijderd worden bij het uitgraven van het maaiveld.

De tweede verzoekende partij heeft volgens de tussenkomende partij geen belang omdat zij onder het mom van een collectief belang in werkelijkheid de belangen wil proberen dienen van de individuele leden. De vaststelling dat eventueel verschillende leden van de vereniging belang hebben, wat ook betwist wordt, houdt ook niet in dat de vereniging het vereiste belang heeft.

De tweede verzoekende partij heeft een maatschappelijk doel dat zo ruim is dat het niet te onderscheiden is van het algemeen belang. Dit wordt gelijk gesteld met een *actio popularis*. De hoedanigheid van de tweede verzoekende partij valt ofwel samen met het algemeen belang of met het persoonlijk belang van haar leden.

De tussenkomende partij stelt ook dat de tweede verzoekende partij geen enkel stuk of agenda voorlegt waaruit haar duurzame werking blijkt. De verzoekende partij heeft geen belang of hoedanigheid.

De tussenkomende partij verwijst ook naar de verwerping van het belang van de eerste en tweede verzoekende partij in de arresten van de Raad van 26 augustus 2014.

4.

De verzoekende partij stelt in haar wederantwoordnota dat zij een optieovereenkomst heeft met de eigenaar van loods 20 en dat zij enkel de relevante, niet-vertrouwelijke pagina's van deze overeenkomst als bewijs bijbrengt. De optie wordt gelicht op 30 juni 2017.

De verzoekende partij stelt dat zij als toekomstig eigenaar alle belang heeft om het hekwerk rondom de toekomstige eigendom in ere hersteld te zien overeenkomstig de regels van de kunst, terwijl dat dit niet het geval is met de bestreden beslissing.

Het maatschappelijk doel van de tweede verzoekende partij werd uitvoerig omschreven: het gaat om het behoud van de erfgoedwaarde van het beschermde gebied van de Nieuwe Voorhaven. Het ijzeren hekwerk is een expliciet beschermd deel van het stadsgezicht. Uit de bijgebrachte stukken blijkt een oplijsting van alle activiteiten en een grote ledenlijst.

5.

De verwerende partij stelt in haar laatste nota dat uit het bijgebrachte stuk nr. 5 blijkt dat de verzoekende partij een optie tot aankoop neemt op de aandelen van de bvba De Gentse Voorhaven. Indien de optie zou gelicht worden, wat geenszins blijkt, dan zou de eerste verzoekende partij aandeelhouder worden van de bvba De Gentse Voorhaven. Deze bvba heeft geen vernietigingsprocedure ingesteld bij de Raad en kan dit niet meer op ontvankelijke wijze doen. Het belang is enkel gesteund op toekomstig eigenaarschap en uit het voorgelegde stuk blijkt niet dat zij eigenaar zal worden van het onroerend goed;

6.

De tussenkomende partij stelt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting nog dat de verzoekende partijen niet kunnen volstaan met louter verwijzen naar andere procedures waar hun belang wel werd aanvaard. Ook stelt de tussenkomende partij dat de arresten van de Raad waarnaar zij verwees weliswaar werden vernietigd door de Raad van State maar dat deze vernietiging niets te maken heeft met de motivering omtrent het ontbreken van een persoonlijk belang. De vernietiging had louter te maken met de aangehaalde hinder en het statutair doel.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist dat de verzoekende partijen, om als belanghebbenden bij de Raad beroep te kunnen instellen, aantonen of aannemelijk maken dat zij rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden door de bestreden beslissing. Het bestaan van die hinder of nadelen hoeft niet absoluut zeker te zijn.

Wel zullen de verzoekende partijen het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen of de vrees hiervoor voldoende aannemelijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en tegelijk zullen zij 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 ondervinden of vrezen te ondervinden.

2.

De eerste verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift dat zij eigenaar en ontwikkelaar is van verschillende beschermde gebouwen in de onmiddellijke omgeving van het aanvraagterrein (loods 22 en 23). Zij verkreeg ook een optie tot verwerving van loods 20 en de aanpalende terreinen, in de onmiddellijke nabijheid van het hekwerk waarvoor de bestreden beslissing een vergunning verleent. De eerste verzoekende partij wil het beschermde hekwerk zoveel als mogelijk in haar oorspronkelijke stijl herstellen omdat dit een meerwaarde geeft voor haar eigen beschermde loodsen. De eerste verzoekende partij wijst op het belang van de specifieke 'functionele ruimtelijke organisatie' van de Voorhaven. Er wordt geen rekening gehouden bij de reconstructie van het beschermde hekwerk met alle beschermde elementen, waaronder de bestaande sporen.

Uit de door haar bijgebrachte gegevens blijkt afdoende het belang van de eerste verzoekende partij.

De eerste verzoekende partij is eigenaar van loods 22 en 23 gelegen binnen het beschermd dorpsgezicht 'Tolhuis' en 'Voorhaven', net zoals het voorwerp van bestreden vergunning en verwijst naar de specifieke ruimtelijke organisatie van de Voorhavensite, die als een geheel van erfgoedwaarden moet bekeken worden. De eerste verzoekende partij maakt voldoende aannemelijk dat het veranderen van het beschermd hekwerk dat dit beschermd dorpsgezicht omgeeft, tot een waardevermindering van de eigendom van de verzoekende partij kan leiden, ook al bevindt zich het hekwerk niet ter hoogte van de loodsen 22 en 23. Het is niet vereist dat het bestaan van deze minwaarde absoluut zeker is. De realiteit van de door de eerste verzoekende partij opgeworpen nadelen maakt deel uit van het verder onderzoek ten gronde.

Dat de bestuurder van de eerste verzoekende partij eveneens spoorstaven zou hebben verwijderd bij zijn eigen projecten, doet niet ter zake bij de beoordeling van het belang bij onderhavige zaak.

3.

De tweede verzoekende partij is een procesbekwame vereniging.

Uit artikel 4.8.11, §1, 4° VCRO volgt dat een procesbekwame vereniging bij de Raad op ontvankelijke wijze een beroep kan instellen, indien zij optreedt namens een groep wiens collectief belang door de bestreden beslissing is bedreigd of geschaad en voor zover zij beschikt over een duurzame en effectieve werking overeenkomstig de statuten.

Het doel van de tweede verzoekende partij wordt als volgt omschreven in artikel 3 van de statuten die zij voorlegt:

*" ...*

*De vereniging is actief rond de erfgoedwaarde binnen het gebied zoals omschreven en afgebakend bij middel van het Ministerieel Besluit van 20 november 1996 (B.S. 4 april 1997) houdende bescherming van het industrieel-archeologisch erfgoed te 9000 Gent, Tolhuiskaal, Wiedauwkaai, Voorhavenlaan en Londenstraat, Zij stelt zich tot doel om binnen de geografische afbakening van het bij voormeld Ministerieel Besluit beschermde en aangrenzende gebied*

- de aanwezige monumenten zelf of door derden te doen beschermen, behouden, restaureren*
- de elementen die bijdragen tot de industrieel archeologische waarde van het gebied zelf of door derden te doen beschermen, behouden, restaureren*
- roerende objecten die rechtsreeks of onrechtstreeks te maken hebben met bovengenoemde site te verzamelen, behouden, restaureren*
- de duurzame ontwikkeling van de site te begeleiden met het oog op een maximale integratie van nieuwe verantwoorde functies binnen beschermde monumenten en stadsgezicht*
- de kennis omtrent de historische context en het belang van deze site bij de omwonenden in het bijzonder en bij de rest van de bevolking uit te dragen*
- documentatie en informatie rond deze site in de breedst mogelijke zin te verzamelen en bewaren*
- boeken, folders, brochures, op papier en on line (websites), rond deze site uit te geven*
- evenementen, tijdelijk of meer permanent, in de breedste zin binnen en buiten de bovengenoemde site te organiseren*

*Zij kan om het bovengenoemde te realiseren alle roerende en/of onroerende goederen en/of rechten verwerven, huren, gebruiken en/of beheren die zij daartoe noodzakelijk acht*  
*Deze opsomming is niet limitatief.*  
...

Uit artikel 3 blijkt dat haar werkingsveld beperkt is tot het binnen het ministerieel besluit van 20 november 1996 geografisch afgebakend en beschermd gebied van het industrieel-archeologisch erfgoed Tolhuiskaal, Wiedauwkaai, Voorhavenlaan en Londenstraat te Gent. Uit artikel 4 van de statuten blijkt vervolgens dat de tweede verzoekende partij is opgericht voor onbepaalde duur.

Uit de bepalingen van de statuten van de tweede verzoekende partij blijkt dat zij een collectief belang nastreeft. De bewering van de tussenkomende partij dat haar maatschappelijk doel te ruim is en dat het hier gaat om een *actio popularis* kan niet bijgetreden worden. Uit de uiteenzetting in het verzoekschrift blijkt dat zij met het beroep tegen de bestreden beslissing wil beletten dat er afbreuk wordt gedaan aan het industrieel-archeologisch erfgoed dat de site "Voorhaven" vormt doordat met meerdere beschermde elementen geen rekening werd gehouden.

Uit de neergelegde stukken blijkt dat zij meer dan 400 leden telt en dat zij activiteiten die betrekking hebben op het werkingsgebied organiseert. De tweede verzoekende partij toont op afdoende wijze aan dat zij over een duurzame en effectieve werking beschikt. De bewering van de tweede tussenkomende partij dat de vzw geen stukken voorlegt kan ook niet gevolgd worden. De realiteit van de door de tweede verzoekende partij opgeworpen nadelen maakt deel uit van het verder onderzoek ten gronde.

3.

Tot slot kan het niet volstaan om te verwijzen naar eerdere arresten van de Raad waarbij de beroepen van de verzoekende partijen onontvankelijk werden verklaard wegens gebrek aan belang. Deze arresten werden immers vernietigd na cassatieberoep door de Raad van State (arresten met nr. 231.958 van 15 juli 2015, nr. 231.957 van 15 juli 2015 en nr. 231.956 van 15 juli 2015). In de procedures na deze cassatiearresten heeft de Raad bovendien wel een belang toegekend aan deze verzoekende partijen.

### **C. Ontvankelijkheid wat betreft het voorwerp van het beroep**

#### *Standpunt van de partijen*

1.

Met betrekking tot het voorwerp verzoekt de verwerende partij om, voor het geval de Raad zou oordelen dat er gegronde middelen voorliggen, de vernietiging te beperken tot de zone voor reconstructie van de historische afsluiting aan de Kopenhagenstraat. De twee zones liggen volledig van elkaar gescheiden en de verzoekende partijen formuleren enkel middelen met betrekking tot de historische afsluiting aan de Kopenhagenstraat.

2.

De verzoekende partijen stellen bij monde van hun raadsman ter zitting dat zij geen bezwaar hebben tegen een afsplitsing.

3.

De tussenkomende partijen sluiten zich aan bij het verzoek van de verwerende partij.

## *Beoordeling door de Raad*

De bestreden beslissing heeft betrekking op enerzijds de restauratie van de historische afsluiting aan de Voorhavenlaan en aan de Meulestedekaai (ten noorden van de Voorhaven-site) en anderzijds de reconstructie van de historische afsluiting aan de Kopenhagenstraat (ten zuiden van de Voorhaven-site). Tussen beide delen van de aanvraag ligt ongeveer 500 meter.

De verzoekende partij heeft enkel middelen ingeroepen tegen de reconstructie van de afsluiting ter hoogte van de Kopenhagenstraat. Op de openbare terechtzitting van 24 april 2018 verklaart de verzoekende partij het volgende:

“ ...

*De raadsman van de verzoekende partijen verklaart ter zitting dat zij geen bezwaar heeft tegen de eventuele afsplitsing, in de mate dat haar verzoekschrift enkel betrekking heeft op de reconstructie van het zuidelijke deel van het hekwerk en niet op de restauratie van het noordelijke deel.*

...”

Een stedenbouwkundige vergunning is in beginsel één en ondeelbaar, waardoor een vergunningsbeslissing niet gedeeltelijk kan worden vernietigd. Van dit beginsel kan slechts worden afgeweken – bij wijze van uitzondering – wanneer vaststaat dat het gedeelte, dat het voorwerp uitmaakt van een verzoek tot gedeeltelijke vernietiging, afgesplitst kan worden van de rest van de vergunning en dat de vergunningverlenende overheid dezelfde beslissing zou genomen hebben, ongeacht of het betrokken gedeelte al dan niet mee deel uitmaakt van de aanvraag. Er anders over oordelen zou als gevolg hebben dat de Raad zich in de plaats zou stellen van de vergunningverlenende overheid en zich niet zou beperken tot zijn vernietigingsbevoegdheid, omdat het niet vernietigde gedeelte van een bestreden beslissing dan zou blijven bestaan.

De door de bestreden beslissing vergunde afsluitingen zijn weliswaar onderdeel van één en dezelfde bouwaanvraag maar ze vormen geen onlosmakelijk geheel. Het gaat immers maar om twee verschillende delen van een afsluiting, gelegen op 500 meter van elkaar, ten dienste van verschillende, van elkaar te onderscheiden gebouwen. Bovendien betreft de afsluiting in het noorden een restauratie en de afsluiting aan de Kopenhagenstraat een reconstructie.

De verwerende partij beoordeelt ook de verschillende delen van de afsluiting met een afzonderlijke motivering in de bestreden beslissing.

De aanvraag heeft derhalve betrekking op een in verschillende onderdelen op te splitsen project, zodat de Raad bij een eventuele vernietiging deze vernietiging zal beperken tot de reconstructie van het hekwerk aan de Kopenhagenstraat.

## **VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN**

### **A. Eerste middel**

#### *Standpunt van de partijen*

1.

In het eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 16, 2°, b), 1) van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de



aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning, *juncto* het beschermingsbesluit van 20 november 1996 *juncto* het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partijen stellen dat een beschermde spoorlijn niet aangeduid is op de spoorlijn en door de uitvoering van de vergunde plannen zal verdwijnen.

De verzoekende partijen stellen dat zij belang hebben bij dit middel, nu zij beiden streven naar een integraal herstel en behoud van de beschermde site, waarbij de ligging en aanduiding van beschermde rails cruciaal is.

De verzoekende partijen brengen een foto bij en een weergave van het vergunde plan, waaruit blijkt dat een van de drie spoorlijnen weergegeven op de foto niet weergegeven is op het plan.

De verzoekende partijen wijzen op de onwetendheid van de verwerende partij en Onroerend Erfgoed van het bestaan van deze spoorlijn en menen dat deze overheden op basis van de correcte plannen niet dezelfde beslissing hadden genomen. De spoorlijn wordt bovendien overbouwd, terwijl voor de andere spoorlijnen een opening wordt behouden in het hekwerk.

Deze fout/onvolledigheid in de bouwplannen leidt volgens de verzoekende partijen tot de onwettigheid van de vergunning. Het behoud van de rails overstijgt het privaat belang, omdat deze elementen een blijvend teken zijn van het uniek architecturaal en industrieel karakter van de site.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat het een beperkt stuk rails betreft, die uitlopen op het gebouw. Het stukje spoor is wel te zien op de foto's in het aanvraagdossier. Zowel Onroerend Erfgoed als de verwerende partij kenden dus het feitelijke uitzicht en de toestand van de plaats waar de werken worden uitgevoerd. De verzoekende partijen stellen bovendien zelf onder het tweede middel dat uit het door henzelf uitgevoerde historisch onderzoek blijkt dat ter hoogte van dit stukje spoor een doorlopend hekwerk werd voorzien. Het is niet ernstig om te stellen dat zowel Onroerend Erfgoed als de verwerende partij een andere beslissing zouden hebben genomen indien zij wisten dat er een spoorlijn was.

Er is geen leemte van die aard dat de vergunningverlenende overheid haar appreciatiebevoegdheid niet naar behoren heeft kunnen uitoefenen, noch is de vergunningverlenende overheid misleid.

3.

De tussenkomende partij stelt dat het niet tekenen van de spoorlijnen niet per opzet is gebeurd, omdat de spoorlijn niet was ingetekend op het inrichtingsplan van de Voorhaven, op basis waarvan het plan dat tot de vergunning heeft geleid werd opgemaakt. De tussenkomende partij wijst erop dat de spoorlijn niet zichtbaar was op een braakliggend stuk grasland en dat er een hoop kasseien op die plaats lag.

Het al dan niet zichtbaar zijn van de sporen heeft geen enkele invloed gehad op de beslissing. De spoorlijn zal niet doorgetrokken worden tot aan de oorspronkelijke spoorlijn, omdat dat niet is opgenomen binnen het goedgekeurde RUP 143. De spoorlijn zal niet doorlopen tot voorbij de Kopenhagenstraat, waardoor het logisch is dat het hekwerk op die plek kan doorlopen.

Nergens blijkt dat de verwerende partij onzorgvuldig is geweest of dat Onroerend Erfgoed tot een andere beslissing zou zijn gekomen. Uit het inrichtingsplan van de Voorhaven blijkt dat alle instanties akkoord waren dat de spoorlijn zou onderbroken worden op die hoogte. De leemte is niet van die aard dat een andere beslissing zou genomen zijn.

4.

De verzoekende partijen antwoorden in hun wederantwoordnota dat er wel degelijk sprake is van dwaling en verwijst naar de motivering in de bestreden beslissing waaruit duidelijk blijkt dat de vergunningverlenende overheid geen weet had van de tweede rij sporen ter hoogte waarvan, in tegenstelling tot de andere sporen, geen opening in het hekwerk wordt bewaard.

De verzoekende partijen stellen hierbij dat het niet relevant is of het niet tekenen op de plannen al dan niet opzettelijk zou zijn. De sporen zijn wel zichtbaar. Er kan niet teruggегреpen worden naar het inrichtingsplan, omdat dit slechts een masterplan is waarop de inrichting in grote lijnen is aangeduid en er bovendien niet verwezen kan worden naar eerdere onvolledige plannen.

Het feit dat de sporen wel zichtbaar zijn op de foto belet niet dat de plannen zelf in overeenstemming moeten zijn met de bindende vereisten van het dossiersamenstellingsbesluit. De verzoekende partijen hebben bovendien niet in hun verzoekschrift aangegeven dat er vroeger een doorlopend hekwerk ter hoogte van de niet aangeduide spoorlijn was voorzien.

5.

De verwerende partij stelt in haar laatste nota dat een verwijzing naar enkele zinnen uit de bestreden beslissing of het advies van Onroerend Erfgoed niet aantoonst dat zij hebben gedwaald. De verwerende partij verwijst eveneens naar het inrichtingsplan, waaruit blijkt dat de spoorlijn zou worden onderbroken op die hoogte.

6.

De tussenkommende partij stelt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting in het onderdeel “4.4 belang bij het middel” dat de aangeklaagde onregelmatigheid geen enkele invloed heeft gehad op de bestreden beslissing en er dus aan de verzoekende partijen ook geen nadeel werd berokkend. De verzoekende partijen tonen niet aan welk nadeel zij hebben bij het ontbreken van een spoor dat niet zichtbaar was. De verzoekende partijen tonen niet aan dat de sporen van uit hun domein zichtbaar zijn.

Voor het overige herhaalt de tussenkommende partij de schriftelijke uiteenzetting.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De tussenkommende partij voert voor het eerst een exceptie aan over het belang bij het middel in haar laatste schriftelijke uiteenzetting.

De Raad merkt op dat excepties in het eerst mogelijke door de procedureregeling voorziene processtuk moeten worden opgeworpen, teneinde de rechten van verdediging van de andere partijen te vrijwaren. Zelfs indien excepties de openbare orde raken moeten zij in het eerste processtuk worden opgeworpen, tenzij de grondslag ervan pas nadien aan het licht is kunnen komen. De tussenkommende partijen maken overigens nergens aannemelijk dat de opgeworpen exceptie de openbare orde zou raken.

Er kan in dit geval bezwaarlijk worden voorgehouden dat de tussenkommende partijen niet eerder in de mogelijkheid waren om deze exceptie op te werpen. Nu de tussenkommende partij deze exceptie eerder in de procedure hadden kunnen opwerpen, weert de Raad deze opgeworpen exceptie uit de debatten.

2.

Het wordt niet betwist dat op de foto bij het aanvraagdossier drie spoorlijnen (rails) zichtbaar zijn, terwijl op de plannen de spoorlijn die het verst van de kaai gelegen is, niet aangeduid is. Ook in de begeleidende nota bij de aanvraag wordt deze spoorlijn niet beschreven. In de nota staat immers enkel dat er *“omwille van de doorwaadbaarheid van de site, zullen er géén hekkens komen aan de Voorhavenkaai, noch aan de doorsteek van de treinsporen die zich ten oosten van de loodsen bevindt”*.

Het wordt niet betwist dat er geen opening voorzien wordt in de afsluiting ter hoogte van deze ene spoorlijn, terwijl dit wel het geval is voor de andere twee spoorlijnen. Het wordt ook niet betwist dat de afsluiting bestaat uit een *“blauwe hardsteenplint”* en *“bakstenen sokkel”*, met daarboven het hekwerk. Dit betekent *in concreto* dat bovenop de bestaande spoorlijn zichtbaar op de foto, maar niet op de plannen, de afsluiting zoals hierboven beschreven zal worden geplaatst.

Het besluit van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling bepaalt de voorwaarden waaraan het dossier van de vergunningsaanvraag moet voldoen, waaronder de voorwaarde om in de beschrijvende nota het *“feitelijk uitzicht en de toestand van de plaats waar de werken worden gepland”* te vermelden en het plan met de weergave van de relevante gegevens *“inzake de voorkomende bestaande en te behouden of te slopen of te verwijderen bebouwing, constructies, ...”*.

De verwerende en tussenkommende partij betwisten niet dat het aanvraagdossier onvolledig is. Zij stellen enkel dat de vergunningverlenende overheid en het Agentschap Onroerend Erfgoed niet misleid zijn bij de beoordeling van de aanvraag. Bovendien stelt de verwerende partij dat de verwerende partij en het Agentschap wel degelijk op de hoogte waren van het bestaan van de desbetreffende spoorlijn omdat ze te zien is op een foto van het aanvraagdossier en stelt de tussenkommende partij dat de keuze in het inrichtingsplan werd gemaakt om de spoorlijn niet te laten doorlopen tot voorbij de Kopenhagenstraat, zodat het logisch is dat het hekwerk op die plaats kan doorlopen.

Het besluit van 20 november 1996 van de Vlaamse minister van Cultuur, Gezin en Welzijn (Belgisch Staatsblad 4 april 1997) beschermt, wegens hun industrieel-archeologische waarde, i) *“de sites,, “Tolhuis” en “Voorhaven” met inbegrip van delen van de rails, gelegen te Gent [...] Tolhuiskaai; bekend ten kadaster [...]”* als dorpsgezicht, en ii) een aantal constructies binnen het dorpsgezicht als monument.

Het wordt niet betwist dat de aanvraag gelegen is binnen dit beschermd dorpsgezicht en dat specifiek de spoorlijnen en de kasseien beschermd zijn.

In het arrest van de Raad van State van 1 december 2016 met nummer 236.630, dat een cassatieberoep behandelde van dezelfde partijen inzake de verplaatsing van spoorrails, wordt vastgesteld:

“ ...

*De “delen van de rails” op de sites zijn aldus kunstwerken in de zin van artikel 2 van het beschermingsbesluit.*

...

*De in het beschermde dorpsgezicht begrepen “delen van de rails” worden in de bijlage van het beschermingsbesluit niet afgebeeld.*

...

*De in het beschermde dorpsgezicht begrepen “delen van de rails” worden niet als monument beschermd. Ze vormen omgevende bestanddelen bij de groepering van de monumenten en onroerende goederen op de beschermde sites.*

...

*Uit wat voorafgaat volgt dat het middel dat ervan uitgaat dat in een vergunningsbeslissing niet kan worden toegelaten om een deel van de tot het beschermde dorpsgezicht behorende niet gelokaliseerde “delen van de rails”, te verwijderen en te verplaatsen binnen het beschermde dorpsgezicht zonde miskennen van het beschermingsbesluit, faalt naar recht.*

...”

In de bestreden beslissing wordt er niets gezegd over de ene specifieke spoorlijn die niet op de plannen vermeld staan. Er wordt wel gesproken over de andere rails, die wel weergegeven worden op de plannen:

“...

*Ook bij de zuidelijke reconstructie wordt de opening ter hoogte van de sporen bewaard.*

...”

Onroerend Erfgoed stelt in zijn advies van 1 september 2016 het volgende:

“...

*De werken omvatten ook een gedeeltelijke reconstructie van het hekwerk ter hoogte van de Kopenhagenstraat. Enkel de funderingen van het hekwerk zijn hier momenteel nog aanwezig. Ter hoogte van de spoorlijnen (Voorhavenkaai en ten oosten van loodsen) wordt het hekken en/of poorten niet gereconstrueerd, omwille van de doorwaadbaarheid van de site in functie van haar nieuwe bestemming.*

*De reconstructie van dit hekwerk op deze locatie doet geen afbreuk aan de erfgoedwaarde, aangezien het de aanvulling is van een ontbrekende lacune.*

...

*Gunstig*

*De aangevraagde handelingen doen geen afbreuk aan de bescherming en zijn niet in strijd met de bovenvermelde direct werkende normen. Bijgevolg wordt gunstig geadviseerd.*

...”

Door de onvolledigheid in het aanvraagdossier is de impact van het aangevraagde hekwerk op het beschermd dorpsgezicht niet zorgvuldig onderzocht. Het ontbreken van een element dat expliciet vermeld wordt in het beschermingsbesluit is voldoende om te besluiten dat de aanvraag dermate onduidelijk was dat de verwerende partij niet met voldoende kennis van zaken over de aanvraag heeft kunnen oordelen, meer bepaald over de impact van de aanvraag op het beschermd dorpsgezicht in al zijn onderdelen.

Minstens blijkt niet uit de motivering van de bestreden beslissing dat de verwerende partij het bestaan van deze rails in overweging heeft genomen.

Er blijkt evenmin uit de motivering van de bestreden beslissing, noch uit de plannen, wat met deze rails zal gebeuren, gelet op het feit dat de aanvraag de plaatsing van een hekwerk op een fundering voorziet op deze plaats. De loutere aanwezigheid van een foto in het aanvraagdossier die de desbetreffende rails tonen, is niet voldoende om aan te tonen dat de verwerende partij het bestaan van deze rails in overweging heeft genomen.

Het is daarbij niet relevant dat deze spoorlijn niet was ingetekend op het inrichtingsplan van de Voorhaven en welke keuzes over deze spoorlijn al dan niet moeten blijken uit dit inrichtingsplan.

Er dient enkel gekeken te worden naar de motivering in de bestreden beslissing, waar de verwijzing naar het niet doortrekken van de spoorlijn op basis van het inrichtingsplan niet blijkt.

Het feit dat de spoorlijn niet is weergegeven op de plannen, zodat niet duidelijk is wat met deze spoorlijn zal gebeuren en het feit dat hierover nergens in de bestreden beslissing, noch in het advies van Onroerend Erfgoed over deze spoorlijn enige motivering te vinden is, maakt een schending uit van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Dat de verwerende partij en het agentschap Onroerend Erfgoed al dan niet tot een andere beslissing zouden komen mochten de rails wel vermeld worden op de plannen, is een opportuiniteitskwestie, waarover de Raad niet bevoegd is om zich uit te spreken.

De verzoekende partijen tonen evenwel voldoende aan dat er een onderdeel van het beschermd erfgoed ontbreekt op de plannen en in de motivering van de bestreden beslissing, zodat niet kan uitgesloten worden dat de verwerende partij niet met voldoende kennis van zaken heeft kunnen beslissen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **B. Overige middelen**

De overige middelen worden niet onderzocht aangezien dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

## BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de stad GENT is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 27 oktober 2016, in zoverre deze beslissing aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de reconstructie van de historische afsluiting aan de Kopenhagenstraat op de percelen gelegen te 9000 Gent, Kopenhagenstraat/Meulestedekaai/Voorhavenlaan, met als kadastrale omschrijving 7<sup>de</sup> afdeling, sectie G, zn.
3. De Raad verwerpt het beroep in zoverre het betrekking heeft op de overige aspecten van bestreden beslissing.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de verzoekende partij in zoverre deze betrekking heeft op de reconstructie van de historische afsluiting aan de Kopenhagenstraat en dit binnen een termijn van 4 maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verwerende partij.
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 5 juni 2018 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Marc VAN ASCH