

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

TUSSENARREST

nr. A/2014/0755 van 4 november 2014
in de zaak 1213/0612/SA/4/0630

In zake: mevrouw **Anne-Marie BACKAERT**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Bram DE SMET
kantoor houdende te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

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

vertegenwoordigd door:
mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:* de bvba **GILMAN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Laurent PROOT en Sofie DE MAESSCHALCK
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 21 mei 2013 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 28 maart 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst van 5 november 2012 verworpen.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor het uitbreiden van een woon- en zorgcentrum.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 9300 Aalst, Sint-Kamielstraat 85-87/Eikstraat 6-8 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummers 0404c2 en 0404Z.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

Bij arrest van 14 januari 2014 met nummer S/2014/0012 werd de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen en de behandeling van de vordering tot vernietiging toegewezen aan de vierde kamer.

Het schorsingsarrest van 14 januari 2014 met nummer S/2014/0012 is aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 21 januari 2014.

De verzoekende partij heeft met een aangetekende brief van 22 januari 2014 tijdig een verzoek tot voortzetting ingediend overeenkomstig artikel 4.8.19, tweede lid VCRO.

2.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 3 juni 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bram DE SMET die verschijnt voor de verzoekende partij, mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Sofie DE MAESSCHALCK die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. TUSSENKOMST

De bvba GILMAN verzoekt met een aangetekende brief van 2 augustus 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 26 september 2013 de tussenkomende partij toegelaten om tussen te komen in de debatten betreffende de vordering tot schorsing en vernietiging.

De tussenkomende partij is de aanvrager van de vergunning en beschikt op grond van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 1° VCRO over het vereiste belang. Zij heeft tevens een rechtsgeldige beslissing voorgelegd om in rechte te treden.

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 2 juli 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomenende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“de uitbreiding van een bestaand woon- en zorgcentrum”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’ gelegen in woongebied.

De percelen zijn eveneens gelegen binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst’, vastgesteld met een besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2003.

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

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 2 augustus 2012 tot en met 31 augustus 2012, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

De dienst leefmilieu van de stad Aalst brengt, met betrekking tot de Vlarem-wetgeving en de groenaanleg, op 31 juli 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De GECORO van de stad Aalst verleent op 5 september 2012 het volgende gunstig advies:

“ ...
Voorliggend ontwerp wordt gunstig geadviseerd. Het ontwerp houdt een uitbreiding in van het bestaande vergunde woonzorgcentrum met een bijkomende module; de privacy van de omwonenden blijft verzekerd.
...”

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst verleent op 5 november 2012 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomenende partij en motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...
De uitbreiding, zoals voorzien op plan, is stedenbouwkundig aanvaardbaar, gelet op de bestaande, gelijkaardige situatie.
De beperkte afstand tot de perceelsgrens is te verantwoorden omdat de impact naar de aanpalende woningen klein is en de aanpalende woningen ten zuiden van deze uitbreiding gelegen zijn. Het betreft een bijna volledig gesloten gevel, waardoor de privacy van de omwonenden niet wordt geschaad.
Wonen in een stedelijke omgeving veronderstelt een zekere tolerantie inzake inkijk vermits dit inherent verbonden is aan het wonen in de stad/stedelijk weefsel.
Daarenboven dient opgemerkt te worden dat de ramen die uitkijk geven op de woningen langs de Watertorenstraat voorzien worden van glas met een zandstraalfolie.

De opmerking betreffende het niet naleven van de voorwaarden vermeld in de stedenbouwkundige vergunning van 19-08-2002, namelijk het niet voorzien van mat glas in de bestaande bebouwing, maakt geen deel uit van deze aanvraag.

De opmerking betreffende de waardevermindering van de woningen is niet van

stedenbouwkundige aard.

De opmerking met betrekking tot de grondverzakking is niet van stedenbouwkundige, maar van bouwtechnische aard.

Indien de bezwaarhebbende een plaatsbeschrijving van zijn woning wenst vóór de aanvang der werken, dient hij daartoe zelf een expert aan te stellen.

De bemerkingen inzake hinder van de bouwwerken zijn niet van stedenbouwkundige aard, maar ressorteren onder de bepalingen van het politiereglement.

Inzake de opmerkingen omtrent wateroverlast wordt verwezen naar het gunstig advies van de stedelijke dienst Openbare Werken van 29-10-2012.

Bovengenoemde dienst vermeldt in haar advies dat de voorgestelde hemelwaterafvoer voorziet in het plaatsen van regenwaterputten, welke overlopen naar een bestaande infiltratievoorziening. Het regenwatersysteem voldoet aan de voorschriften.

De betreffende percelen hebben tevens voor zover bekend niet af te rekenen met ongewone wateroverlast. De omgeving komt niet voor op de kaart van de risicozones voor overstromingen van het Vlaams gewest en is niet gelegen in een effectief overstromingsgevoelig gebied.

*De bezwaarschriften (2 t.e.m. 7) bevatten dezelfde argumenten als bezwaarschrift 1.
...*

De verzoekende partij tekent tegen deze beslissing op 13 december 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 27 februari 2013 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning, onder voorwaarden, te verlenen.

Na de hoorzitting van 26 februari 2013 beslist de verwerende partij op 28 maart 2013 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Het goed bestaat uit een perceel dat langs de Sint Kamielstraat en in het achterliggende binnengebied bebouwd is met een zorgcentrum met in de onmiddellijke nabijheid nog grootschalige gebouwen van openbaar nut.

De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door gesloten woningbouw.

De aanvraag beoogt aldus het uitbreiden van een binnen deze omgeving al bestaand ruim woon- en zorgcentrum ‘VZW De Toekomst’.

Er worden 35 wooneenheden bijgebouwd aan het bestaand wooncentrum.

Het globale project kan wat betreft zijn bestemming en functie zeker als geïntegreerd worden beschouwd ten aanzien van de nabijgelegen woonomgeving aangezien het wonen als permanent verblijven hier ontegensprekelijk de hoofdfunctie uitmaakt van de voorliggende aanvraag.

De aanvraag, welke een grondoppervlakte heeft van 29.45m diepte bij een breedte van

28.89m, volgt hiermee de breedte van het bestaande uit te breiden woonzorg centrum. Het project voorziet in een lessenaarsdak met een kroonlijsthoogte van 9.40m, met een gedeelte platte dakafwerking ertussenin, zodat de nok zich op een lager niveau bevindt, dan bij het voorzien van een klassiek zadeldak. Hierdoor wordt de impact van het beoogde project ingeperkt.

Er wordt tevens voorzien in een bouwvrije strook van 5m ten opzichte van de achtertuinten van de Watertorenstraat, welke zelf nog een behoorlijke tuindiepte hebben, gelet op de afstand van ruim 20m tussen de achtergevel van het hoofdvolume van de woningen en de achterste perceelsgrens, en dus ruim 25 m ten opzichte van het project. Het bezwaar, dat gezien de woonvertrekken van de woningen Watertorenstraat enkel daglicht en avondzon langs de tuinzijde ontvangen, en dit licht geheel ontnomen zal worden, kan niet bijgetreden worden, gelet op de nog zeer ruime tuinzone welke resteert achter de woningen. Daarenboven is het terrein noordelijk gelegen ten opzichte van onderhavig terrein.

Ondanks het aan dit bouwtype eigen bouwvolume, is er geen sprake van een schaalbreuk met de omgeving omdat de hoogte hier beperkt blijft tot drie bouwlagen.

Het project voorziet langs de zijde van de Watertorenstraat eveneens in een bijna volledig gesloten gevel, waardoor de privacy van de omwonenden niet wordt geschaad. De ramen die uitkijk geven op de woningen langs de Watertorenstraat worden bijkomend nog eens voorzien van glas met een zandstraalfolie, teneinde de privacy van de aanpalende percelen zeker te bewaren. De voorschriften en bepalingen van het Burgerlijk Wetboek inzake het nemen van lichten en zichten worden nageleefd.

De beoogde bezettingsgraad en de ruimtelijke impact op de onmiddellijke omgeving valt binnen aanvaardbare normen.

Het advies van de Gecoro van 5 september 2012 is gunstig en vermeldt dat het ontwerp een uitbreiding inhoudt van het bestaande vergunde woonzorgcentrum met een bijkomende module en dat de privacy van de omwonenden verzekerd blijft. Dit standpunt wordt bijgetreden.

De uitbreiding wordt gerealiseerd in dezelfde architecturale stijl als het bestaande wooncentrum. De uitbreiding, zoals voorzien op plan, is stedenbouwkundig aanvaardbaar, gelet op de bestaande, gelijkaardige situatie.

Bij het ontwerp van het beoogde gebouw werd eveneens maximaal rekening gehouden met de bestaande topografie.

Om eveneens de overlast aan eventueel bijkomende parkeerdruk in de omgeving te vermijden wordt in voorliggend project voorzien in 45 parkeerplaatsen waarvan 35 overdekt onder het gebouw en 10 buiten.

Met betrekking tot het materiaalgebruik voorziet het project in een handvorm gevelsteen, aluminium buitenschrijnwerk en het gebouw wordt voorzien van een deels hellend en deels platte dakafwerking.

De voorwaarden in de afgeleverde adviezen zijn strikt te volgen en dienen als voorwaarde opgelegd te worden bij het verlenen van de stedenbouw - kundige vergunning.

Het voordeel dat de aanvragers kunnen halen uit hetgeen aangevraagd is onmiskenbaar, en verantwoordt de impact van het gevraagde op de omliggende percelen.

Het gevraagde resulteert niet in een hinder die de maat van normale burenhinder in dergelijke situaties overstijgt.

Uit wat voorafgaat dient geconcludeerd te worden, dat de goede ruimtelijke ordening en het belang van de aanpalende percelen niet in het gedrang gebracht wordt. De draagkracht van de omgeving wordt niet in het gedrang gebracht.

...

Stedenbouwkundige vergunning wordt verleend volgens ingediend plan onder volgende voorwaarden:

- Het advies van de stedelijke Brandweer van 10 augustus 2012 dient stipt gevolgd te worden.*
- Het advies van de stedelijke dienst Leefmilieu m.b.t. de Vlare-Wetgeving dient stipt gevolgd te worden: De bepalingen van het milieuvergunningendecreet en zijn uitvoeringsbesluiten moeten nageleefd worden en voor de toevoeging dient een milieuvergunning te worden verkregen. In de stedenbouwkundige vergunning moet uitdrukkelijk naar de koppeling bouw- en milieuvergunning worden verwezen.*
- De stedenbouwkundige verordening inzake de afvoer van hemelwater en afvalwater (GR van 04-09-2001, goedkeuring door de BD van 14-02-2002 en publicatie in het BS van 16-04-2002) moet stipt worden nageleefd.*
- Het advies van Intergem van 23 augustus 2012 dient stipt gevolgd te worden.*
- Gelet op het advies van de Vlaamse Overheid, Onroerend Erfgoed Oost-Vlaanderen van 13 augustus 2012 is de meldingsplicht van toepassing bij eventuele archeologische vondsten. Archeologische vondsten moeten altijd aangegeven worden bij het Vlaams Instituut voor het Onroerend Erfgoed (<http://www.vioe.be/een-vondst-melden/>, tel 02/553.16.50).*

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd op 4 april 2013 betekend aan de verzoekende partij. Het verzoekschrift tot vernietiging, ingesteld met een ter post aangetekende brief van 21 mei 2013, is tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Artikel 4.8.11, § 1, eerste lid 3° VCRO bepaalt dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing, een beroep kan instellen bij de Raad.

De verzoekende partij zet uiteen dat haar perceel met woning paalt aan het bouwperceel. Ze vreest voor visuele hinder, vermindering van lichtinval en bezonning en aantasting van haar

privacy. Ze maakt in haar betoog voldoende aannemelijk hinder of nadelen te kunnen ondervinden door de bestreden vergunningsbeslissing. De verzoekende partij ontwikkelt ter zake overigens ook argumentatie onder de uiteenzetting van de middelen. Ze toont derhalve aan een belang te hebben om het beroep bij de Raad in te stellen omwille van de hinder en nadelen die ze vreest te zullen ondervinden ten gevolge van de bestreden beslissing.

Of de vrees van de verzoekende partij al dan niet terecht is en of de middelen die de verzoekende partij ter zake ontwikkelt al dan niet ontvankelijk en/of gegrond worden bevonden, betreft een beoordeling van de middelen, die geen afbreuk kan doen aan de vaststelling dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift hinder en nadelen omschrijft die ze ten gronde ter beoordeling wenst voor te leggen door middel van haar beroep.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 4.2.1, 2° en 3°, 4.3.1, §1, 1°, b, 4.3.1, §2, 1° en 2°, en 4.3.1, §4 VCRO, de materiële motiveringsplicht, artikel 4.7.23 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij zet uiteen:

“...

Eerste onderdeel: Kennelijk onredelijke beslissing inzake goede ruimtelijke ordening.

Verwerende partij heeft op onjuiste, onzorgvuldige en kennelijk onredelijke wijze getoetst aan de bestaande omgeving.

Toelichting bij het eerste onderdeel van het tweede middel

...

2.

Vooreerst zal de vergunde constructie worden opgetrokken aan de achterzijde van de huizenrij met gesloten bebouwing van de Watertorenstraat.

De omgeving van de bouwplaats wordt gekenmerkt door het gesloten en dichte karakter van de aanwezige bebouwing (huizenrij zowel langs de zijde Sint-Kamielstraat als langs de Watertorenstraat en achterliggend woonzorgcentrum). Hierdoor is er reeds druk op de omgeving en is de draagkracht van de omgeving reeds verzadigd. Door het oprichten van de vierde toren zal de omgeving des te meer onder druk komen te staan op een wijze die de draagkracht van de relevante omgeving in ruime mate overschrijdt.

Het feit dat reeds drie gelijkaardige gebouwen aanwezig zijn, kan geen vrijbrief vormen om nog een bijkomende verstoring van de draagkracht van de omgeving te veroorzaken. Dat de draagkracht weldegelijk wordt verstoord, blijkt niet in het minst uit de 6 ingediende

bezwaren en uit het bezwaarschrift met petitieijst die 44 buurtbewoners hebben ondertekend.

3.

Daarnaast stelt verwerende partij dat de vergunde constructie aanvaardbaar is omdat de bouwhoogte beperkt blijft tot 3 bouwlagen. Er dient echter te worden vastgesteld dat uit de plannen blijkt dat er vier verdiepingen aanwezig zullen zijn. Op het plan met de doorsnede van het project blijkt bovendien de visu dat langsheen de linkerzijde van de betreffende constructie vier bouwlagen aanwezig zullen zijn (waarbij bovendien balkons worden voorzien). Daarnaast is de bouwhoogte niet beperkt tot de derde bouwlaag, maar is er gelet op de steile hellingsgraad van het dak nog een groot dakoppervlak aanwezig en bedraagt de totale bouwhoogte 15,75m. Dat er deels een platte dakafwerking is, doet hieraan geen afbreuk. Immers zal langsheen de zijde van het perceel van verzoekende partij de waar te nemen hoogte 15,75m zijn. De constructie is dan ook in ruime mate hoger dan drie bouwlagen. Verwerende partij heeft dan ook op onredelijke wijze de aanvaardbaarheid van de hoogte van de constructie getoetst.

Dit klemmt des te meer aangezien het aangevraagde voorziet in de oprichting van een quasi-blinde gevel met daarboven een groot dakoppervlak. Het uitzicht dat verzoekende partij zal nemen zal niet beperkt blijven tot de drie bouwlagen. Ook het dak met een hoogte van 6,35m zal een invloed hebben op het perceel en het uitzicht van verzoekende partij.

Verwerende partij heeft dan ook op foutieve en kennelijk onredelijke wijze de aanvaardbaarheid van de hoogte van de constructie getoetst aan de goede ruimtelijke ordening.

4.

Daarenboven brengt verwerende partij de bestaande toestand foutief in rekening. Immers stelt zij dat het aangevraagde aanvaardbaar is doordat het op 20m van het hoofdvolume ligt en 25m van het project. Hierbij verliest verwerende partij uit het oog dat meerdere woningen, en die van verzoekende partij in het bijzonder, nog een achterbouw hebben die minstens 5m dieper komt dan de achtergevel (zie stuk3). Verwerende partij heeft dan ook de bestaande toestand foutief voorgesteld en heeft door het buiten beschouwing laten van de achterbouwen van de constructies op kennelijk onredelijke wijze de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening beoordeeld.

Immers dient verwerende partij in toepassing van art. 4.3.1,§2,2° VCRO uit te gaan van de bestaande toestand, wat impliceert dat de vergunningverlenende overheid van de omgeving in concreto dient uit te gaan. Hierbij dient van de bestaande (feitelijke toestand) te worden uitgegaan. Door het negeren van de achterbouwen aan de woning van de huizenrij van de Watertorenstraat heeft verwerende partij dan ook op onzorgvuldige, foutieve en kennelijk onredelijke wijze getoetst aan de bestaande toestand.

5.

Daarnaast ontbreekt iedere buffering. De vergunde constructie wordt echter ingeplant achter de tuinen van de aanpalende woningen, in het bijzonder de woning van verzoekende partij. De constructie wordt opgetrokken op 5m van de perceelsgrens zonder dat enige groenvoorziening of milderende maatregel wordt voorzien. Dit is bovendien ook niet mogelijk. Immers is er een brandweg voorzien rond het gebouw die de gehele ruimte tussen de constructie en de perceelsgrens inpalmt.

Verwerende partij heeft dan ook op kennelijk onredelijke wijze de aanvaardbaarheid van de inplanting beoordeeld en heeft foutief getoetst aan de bestaande omgeving.

6.

Verwerende partij heeft dan ook art. 4.3.1, §2,2° VCRO geschonden, alsmede het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

Tweede onderdeel: Rooien bestaande bomen en schending motiveringsplicht

Verwerende partij heeft bij haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening het relevante aspect, verdwijnen van bestaande groen buiten beschouwing gelaten.

Toelichting bij het tweede onderdeel van het tweede middel

1.

In het eerste onderdeel werd reeds gewezen op het feit dat iedere buffer naar de omgeving toe ontbreekt. Dit klemt echter des te meer aangezien het bestaande groen bovendien dient te verdwijnen.

Op het perceel bevinden zich achter de woning van verzoekende partij immers enkele waardevolle bomen die ingevolge het optrekken van de constructie gerooid dienen te worden:

...

In het verleden werd reeds een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning gedaan om deze bomen te rooien. Deze aanvraag werd op 26 maart 2007 voorwaardelijk goedgekeurd. In deze vergunning werd echter expliciet vermeld dat “de bomen waardevol zijn en het enige groenelement in deze omgeving vormen. Een degelijke heraanplanting is in deze schooltuin noodzakelijk.” (zie stuk 7). Er werd dan ook een stedenbouwkundige vergunning verleend met de voorwaarde dat een heraanplant diende te gebeuren met ten minste 5 inheemse loofbomen zoals zomereik, es e.d. en een 10-tal inheemse struiken zoals Gelderse roos, kornoelje kardinaalsmuts e.d.

Blijkbaar heeft de toenmalige aanvrager er voor geopteerd deze stedenbouwkundige vergunning niet uit te voeren. De bomen zijn nog steeds aanwezig. Echter blijkt uit de vergunning zeer duidelijk dat de bomen waardevol zijn, net omdat deze het enige groenelement in de omgeving zijn. De opgelegde voorwaarden (die impliceren dat er meer bomen geplant dienden te worden dan gerooid) benadrukken dit des te meer.

Deze waardevolle bomen en bijgevolg het enige groenelement in de omgeving dient echter te worden gerooid ingevolge de vergunde aanvraag. Nergens wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd waarom dit verdwijnen van het enige groenelement aanvaardbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Bovendien wordt nergens enige voorwaarde voorzien om het groenelement te compenseren of te bewaren.

Het is dan ook manifest tegenstrijdig dat eerst de bomen als waardevol worden beschouwd en er uiterst strenge voorwaarden worden opgelegd met betrekking tot de heraanplant ervan, waarna vervolgens deze bomen naar aanleiding van onderhavige vergunning zouden mogen worden gerooid zonder dat er enige aanplanting of compensatie dient te gebeuren. Dit vormt dan ook een schending van het vertrouwensbeginsel.

Daarenboven heeft verwerende partij geenszins toegelicht waarom het verdwijnen van het enige groenelement in de omgeving in overeenstemming zou zijn met de goede ruimtelijke ordening, waardoor zij art. 4.3.1, §2, 1° in samenhang gelezen met art. 1.1.4 VCRO heeft geschonden, alsmede het redelijkheidsbeginsel en de op haar rustende materiële motiveringsplicht.

2.

Bovendien was de motiveringsplicht van verwerende partij des te groter aangezien verzoekende partij hierover bezwaren heeft geformuleerd naar aanleiding van het openbaar onderzoek en de opname ervan in het beroepsschrift.

Nochtans stelt rechtspraak van de Raad dat bepaalde aandachtspunten in de loop van de procedure noodzakelijk en relevant kunnen worden gemaakt door verleende adviezen of ingediende bezwaren. De vergunningverlenende overheid zal hiermee eveneens rekening moeten houden bij het beoordelen van de goede ruimtelijke ordening.

3.

De aangehaalde bepalingen zijn dan ook geschonden.

Derde onderdeel: Geen vergunning voor het rooien van bomen of ontbossing.

Voor het rooien van de bomen die aanwezig zijn op de bouwplaats werd geen vergunning verleend.

Toelichting bij het derde onderdeel van het tweede middel.

1.

In het tweede onderdeel werd reeds toegelicht dat het enige groenelement in de omgeving dient te verdwijnen ingevolge de vergunde constructie. Hiervoor dienen de aanwezige hoogstammen te worden gerooid.

Het rooien van de bomen in casu is echter niet vrijgesteld van de vergunningsplicht conform art. 6. 1 Vrijstellingenbesluit. Aangezien er geen sprake is van de ligging binnen 15m van de vergunde woning, wordt niet voldaan aan de voorwaarde van art. 6.1 c Vrijstellingenbesluit.

Immers is in tegenstelling tot het verkavelen van gronden er geen sprake van een constructie geschikt voor woningbouw. De uitzondering slaat alleen op ‘woning’ zoals gedefinieerd in art. 4.1.1, 16° VCRO, waaronder dient te worden verstaan, ” elk onroerend goed of het deel ervan dat hoofdzakelijk bestemd is voor de huisvesting van een gezin of alleenstaande.”

Aangezien deze rooiing vergunningsplichtig is, kan deze niet impliciet worden vergund.

Naar analogie stelde de Raad reeds met betrekking tot een aanmerkelijke reliëfwijziging:

...

In de bestreden beslissing is geen motivering opgenomen omtrent de rooiing van de hoogstammige bomen, dewelke nochtans gerooid dienen te worden gerooid om de vergunde constructie te kunnen oprichten. Verwerende partij heeft dan ook 4.2.1, 3° VCRO geschonden.

Bovendien dient ingevolge art. 4.3.1, §2,2° VCRO te worden getoetst aan de actuele toestand en mag bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening niet worden uitgegaan van een toekomstige onzekere gebeurtenis als een vaststaand gegeven. Er kan dan ook geen rekening gehouden worden met later nog in te dienen aanvragen voor een stedenbouwkundige vergunning. Doordat er geen stedenbouwkundige vergunning voorhanden is voor het rooien van de bomen heeft verwerende partij een op kennelijk onredelijke wijze de goede ruimtelijke ordening beoordeeld en heeft zij de op haar rustende materiële motiveringsplicht geschonden.

2.

Maar er is meer. De 3 wilgen vormen een restant van een bosje dat voorafgaand aan het optrekken van het bestaande woonzorgcentrum aanwezig was (zie stuk3). Dit werd echter op wederrechtelijke wijze gerooid. De ordening van de omgeving werd dan ook door eigenrichting van de aanvrager of zijn rechtsvoorganger voorafgaand aan het indienen van de aanvraag gewijzigd. Door de bestreden beslissing wordt de aanvrager of zijn rechtsvoorganger echter gehonoreerd voor zijn eigenrichting. Immers werd de omgeving van groen ontdaan en werd het mogelijk om de uitbreiding op de trekken.

Wanneer er voorafgaand aan de wederrechtelijke rooiing sprake was van een bos, dan dient er juridisch nog steeds van te worden uitgegaan dat het bos aanwezig is. Door het verlenen van de bestreden beslissing heeft verwerende partij art. 4.2.1,2° VCRO, alsmede art. 4.3.1, §4 VCRO geschonden.

De tijd om hierover standpunt in te nemen was voor verzoekende partij echter te kort. Verzoekende partij zal zich hierover verder informeren en maakt dan ook reeds nu hieromtrent alle voorbehoud.

3.

Uit bovenstaande dient ook te worden afgeleid dat verwerende partij de aangehaalde beginselen geschonden heeft.

...”

De verwerende partij repliceert:

“ ...

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de onmiddellijke omgeving gekenmerkt wordt door gesloten woningbouw. Een grote woondichtheid betekent niet dat er een druk heerst op de omgeving of dat de draagkracht van de omgeving al verzadigd is, in tegenstelling tot wat verzoekster voorhoudt. De deputatie heeft de aanvraag zorgvuldig onderzocht, rekening houdend met de in de onmiddellijke omgeving bestaande toestand.

De deputatie heeft de goede ruimtelijke ordening als volgt beoordeeld (stuk 18, p.7-8):

...

De deputatie heeft duidelijk vastgesteld dat het project een kroonlijsthoogte heeft van 9,40 meter, welke overeenkomt met drie bouwlagen. In de mate dat de deputatie stelde dat de hoogte beperkt blijft tot drie bouwlagen, doelde ze op de kroonlijsthoogte en niet de nokhoogte. Het project voorziet in een lessenaarsdak en een gedeelte platte dak. Uit de bouwplannen blijkt voldoende wat de afmeting van de nokhoogte is, zodat de deputatie een correct beeld had van het beoogde project en haar beoordeling op basis van juiste gegevens heeft gemaakt.

Deze uitbreiding, waaronder de hoogte, is in lijn met het architecturaal concept van het bestaande wooncentrum. De kroonlijsthoogte van het project is beperkt gebleven tot drie bouwlagen, net als het bestaande wooncentrum, zodat de deputatie in alle redelijkheid kon oordelen dat er geen schaalbreuk is met de omgeving en dat de uitbreiding stedenbouwkundig aanvaardbaar is, gelet op de bestaande gelijkaardige situatie. De wijziging van het uitzicht van verzoekster houdt niet in dat het aangevraagde hinder veroorzaakt die de maat van normale burenhinder overstijgt.

Wat betreft de hinder voor de omliggende percelen, waaronder het perceel van verzoekster, heeft de deputatie onderzocht wat de impact van het aangevraagde is ten opzichte van de omwonenden, in het bijzonder de afname van bezonning en licht, de privacy en de hinder in het algemeen.

In de bestreden beslissing heeft de deputatie weliswaar enkel de afstand tussen de achtergevel van het hoofdvolume van de woning en de achterste perceelsgrens vermeld, maar is daarom niet voorbijgegaan aan de aanwezige achterbouwen. Uit het uitplantingsplan gevoegd bij de vergunningsaanvraag blijkt duidelijk dat er achterbouwen aanwezig zijn. Sowieso is er een ruime tuinzone achter de woningen en is het project noordelijk gelegen ten opzichte van de woningen. Deze gegevens hebben de deputatie ertoe bewogen te stellen dat de lichtinval niet wordt ontnomen door het beoogde project en dat er geen sprake kan zijn van afname van zonlicht. De beoordeling van de deputatie was derhalve niet kennelijk onredelijk.

De privacy van de omwonenden blijkt ook niet geschaad omdat het project langs de zijde van de Watertorenstraat een bijna volledig gesloten gevel heeft en de ramen die uitkijk geven op de woningen langs de Watertorenstraat bijkomend voorzien zijn van glas met een zandstraalfolie. In de bestreden beslissing is in alle redelijkheid geoordeeld dat de ruimtelijke impact op de onmiddellijke omgeving aanvaardbaar is. Een buffering bleek dus niet noodzakelijk.

In het tweede middelonderdeel haalt verzoekster aan dat in de bestreden beslissing het verdwijnen van het groen buiten beschouwing is gelaten.

In de mate dat verzoekster wijst op de stedenbouwkundige vergunning van 2007 voor het rooien van de bomen, moet worden opgemerkt dat deze aanvraag betrekking heeft op het uitbreiding van het woon- en zorgcentrum, waardoor tevens bomen moeten worden gerooid, en niet alleen op het rooien van bomen. De finaliteit van de aanvragen is anders. Bovendien is de deputatie op geen enkele wijze gebonden door een voorgaande beslissing, laat staan een beslissing genomen door het college van burgemeester en schepenen. Ze dient de aanvraag volledig opnieuw te onderzoeken en eigen beoordeling te voorzien. Er is dan ook geen sprake van een schending van het vertrouwensbeginsel.

De deputatie acht de uitbreiding, die het rooien van bomen impliceert, stedenbouwkundig aanvaardbaar. In het kader van de motiveringsplicht volstaat het dat de deputatie in de beslissing duidelijk aangeeft door welke, met de goede plaatselijke aanleg verband houdende redenen, haar beslissing verantwoord is. De motiveringsplicht die op de deputatie rust, impliceert niet dat zij, als vergunningverlenend bestuursorgaan, alle tot staving van het administratief beroep aangevoerde middelen of argumenten rechtstreeks en punt na punt moet beantwoorden (RvVb nr. A/2011/0044 van 19 april 2011).

De bestreden beslissing bevat duidelijk de redenen waarop de deputatie steunt voor het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning, zodat de motivering afdoende en draagkrachtig is.

Tenslotte wijst verzoekster in het derde middelonderdeel erop dat de bestreden beslissing over het rooien van de bomen geen motivering bevat, terwijl deze wel vergunningsplichtig zijn.

De deputatie heeft het rooien van de bomen niet apart beoordeeld, omdat deze deel uitmaken van het gehele project. Op die manier houdt de beoordeling van het project tevens een beoordeling van de bomen. Het project brengt volgens de deputatie de goede ruimtelijke ordening en het belang van de aanpalende percelen niet in het gedrang. Dit geldt zowel voor de uitbreiding van het gebouw, de aanleg van de brandweg en het rooien van de bomen. De deputatie dient niet elk deelaspect van de aanvraag afzonderlijk te beoordelen.

*Het tweede middel is niet ernstig en ongegrond.
...*

De tussenkomenende partij stelt:

“ ...

*Er moet worden vastgesteld dat de deputatie **op een uitvoerige en zorgvuldige wijze de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening heeft onderzocht**, waarbij alle relevante aspecten aan bod zijn gekomen. In het bestreden besluit wordt hieromtrent het volgende gesteld (stuk 5, p. 7-8):*

...

*De deputatie is dus tot de vaststelling gekomen dat de uitbreiding van het woonzorgcentrum aanvaardbaar is, nu de uitbreiding wordt gerealiseerd in **volledig dezelfde architecturale stijl** als het bestaande woonzorgcentrum: zowel het materiaalgebruik, de opbouw (compartimenten met een lessenaarsdak) als het gabariet zijn volledig gelijklopend aan het bestaande rustoord. Bovendien motiveert de deputatie ook uitvoerig dat deze uitbreiding geen onaanvaardbare hinder (privacy, afname licht,...) zal veroorzaken voor de omwonenden, in het bijzonder voor de verzoekende partij.*

De verzoekende partij heeft echter kritiek op een aantal overwegingen uit het bestreden besluit. Hierna zal worden aangetoond dat deze kritiek ongegrond is:

1) Inzake de vermeende overschrijding van de draagkracht van de omgeving

De verzoekende partij meent dat de draagkracht van de omgeving reeds verzadigd is, en dat door de voorziene uitbreiding de draagkracht van de omgeving zal overschreden worden.

*De verzoekende partij is echter **niet in staat om aan te tonen dat het standpunt van de deputatie op dat vlak foutief of kennelijk onredelijk zou zijn**. Integendeel moet worden vastgesteld dat de uitgebreide motivering in het bestreden besluit o.m. betrekking heeft op volgende relevante elementen:*

- *de overeenstemming met de aanpalende gebouwen wat betreft de bestemming (woonfunctie);*

- de specifieke bedaking: een lessenaarsdak met ertussenin een gedeelte platte dakafwerking;
- ruime bouwvrije stroken t.o.v. de aanpalende percelen;
- de beperking van de hoogte;
- de aansluiting met het bestaande woonzorgcentrum qua architectuur, materiaalgebruik, dakafwerking;
- het voorzien van een quasi volledig gesloten gevel, waardoor de privacy van de omwonenden niet wordt geschaad;
- het vermijden van eventuele parkeeroverlast door het voorzien in 45 parkeerplaatsen.

Op grond van al deze elementen is de deputatie tot de vaststelling gekomen dat “de beoogde **bezettingsgraad en de ruimtelijke impact op de onmiddellijke omgeving valt binnen aanvaardbare normen.**”

In dit kader is het ook van belang te wijzen op het gelijklopende advies van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar (stuk 4), het gunstig advies van de GECORO en de vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen die eveneens expliciet oordeelt dat de ruimtelijke draagkracht niet zal worden overschreden (stuk 3):

...

De deputatie heeft aldus op een afdoende en correcte wijze de impact van de uitbreiding op de draagkracht van de omgeving gemotiveerd.

2) Inzake de hoogte en het aantal bouwlagen van de uitbreiding

De verzoekende partij werpt op dat de deputatie op een foutieve en kennelijk onredelijke wijze de aanvaardbaarheid van de hoogte van de constructie heeft beoordeeld, nu er wordt gesproken over drie bouwlagen terwijl er 4 verdiepingen worden voorzien.

Het standpunt van de verzoekende partij getuigt van **een foutieve en onvolledige lezing** van het bestreden vergunningsbesluit. De deputatie stelt het volgende inzake de hoogte van het gebouw:

...

Het is dan ook duidelijk dat de deputatie zich **een correct beeld heeft gevormd van het project**: er worden 3 bouwlagen voorzien met daarboven een lessenaarsdak met een gedeeltelijke platte bedaking ertussen. Door het voorzien van een quasi volledige blinde gevel – waarbij de weinige ramen dan nog eens worden gezandstraald – wordt de privacy van de omwonenden bovendien niet belemmerd. Dat de deputatie zich een juist beeld heeft gevormd van de uitbreiding ligt ook voor de hand: de uitbreiding is qua opbouw **volledig identiek aan het reeds bestaande rustoord**, er wordt louter één volledig identiek compartiment bijgezet.

De kritiek van de verzoekende partij is ongegrond.

3) Inzake de afstand van de uitbreiding t.o.v. de omliggende woningen

De verzoekende partij meent dat de verwerende partij de bestaande toestand foutief in rekening heeft gebracht, nu zij geen rekening zou hebben gehouden met de achterbouw van de verzoekende partij.

In dit kader is het van belang te wijzen op het standpunt van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar dienaangaande:

...

Tijdens de hoorzitting had de raadsman van de verzoekende partij aangehaald dat de voornoemde afstand van 24 m foutief is. Om die reden heeft **de deputatie haar motivering aangepast**, rekening houdende met de bestaande toestand en rekening houdende met de informatie voorgelegd door de verzoekende partij:

...

De motivering van de deputatie is **volledig correct: er is wel degelijk een afstand van ruim 20 m tussen de achtergevel van het hoofdvolume van de woningen** aan de Watertorenstraat en de achterste perceelsgrens.

4) Besluit

Uit het bovenstaande blijkt dat de deputatie op een zorgvuldige en correcte wijze de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening heeft onderzocht en gemotiveerd.

Er blijkt geenszins dat de deputatie bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening tot een kennelijk onredelijk besluit is gekomen.

Het eerste middelonderdeel is ongegrond.

TWEEDE ONDERDEEL

In het tweede middelonderdeel wordt opgeworpen dat de deputatie geen oog zou hebben gehad voor het verdwijnen van enkele “waardevolle” bomen, waarbij ze verwijst naar een vergunning van 26 maart 2007.

Weerlegging

Het standpunt van de verzoekende partij is volledig uit de lucht gegrepen.

De verzoekende partij laat uitschijnen dat het gaat om “waardevolle” en “hoogstammige” bomen. Niets is minder waar. In werkelijkheid resteren er **enkel nog te verwaarlozen struiken en enkele verwilderde boompjes op het terrein**, zoals ook blijkt uit onderstaande foto en uit bijgevoegd fotomateriaal (stuk 12). Het enige wat moet gerooid worden is één smal boompje achter de woning van mevrouw BACKAERT, één wilde boom wat verderop en enkele verwilderde struiken.

...

Om die reden alleen al is het middelonderdeel ongegrond. Dit aspect werd bovendien ook niet opgeworpen door de verzoekende partij in haar beroepschrift aan de deputatie.

De verwijzing naar de stedenbouwkundige vergunning van 26 maart 2007 is bovendien **niet relevant**. Zoals de verzoekende partij zelf aangeeft, werd deze vergunning nooit uitgevoerd en is die vergunning dus **vervallen en juridisch onbestaande**. Bovendien werd die vergunningsaanvraag ingediend door mevrouw Annie MEULENYSER, directeur van BS PARK. De tussenkomenende partij was absoluut niet op de hoogte van het bestaan van deze inmiddels vervallen vergunning. Overigens werd die vergunningsaanvraag tot rooijing ingediend juist omwille van de **slechte staat van de aanwezige beplanting**.

De bewering dat de deputatie ook rekening had moeten houden met het bestaan van de oude struiken en beplanting, gelet op deze vergunning, is dan ook foutief en kennelijk onredelijk.

Het tweede middelonderdeel is ongegrond.

DERDE ONDERDEEL

In het derde middelonderdeel wordt opgeworpen dat er geen vergunning werd verleend voor het rooien van de bestaande bomen, terwijl te rooien bomen niet zouden zijn vrijgesteld van de vergunning, nu er niet zou zijn voldaan aan de vrijstellingsvoorwaarden vermeld in artikel 6.1 van het Vrijstellingsbesluit.

Weerlegging

*In hoofdorde wenst de tussenkomende partij te benadrukken dat het in werkelijkheid gaat om te verwaarlozen struiken en beplanting, en **geenszins om hoogstammige bomen**. Om die reden alleen al is ook dit middelonderdeel ongegrond.*

*In de mate dat uw Raad toch zou oordelen dat het wel degelijk gaat om hoogstammige bomen – quod certe non –, wenst de tussenkomende partij er in ondergeschikte orde op te wijzen dat de rooiing van deze “bomen” wel degelijk **onder het toepassingsgebied van artikel 6.1. van het Vrijstellingsbesluit valt**.*

Artikel 6.1 van het Vrijstellingsbesluit bepaalt het volgende:

...

Hierna zal worden aangetoond dat de rooiing van de bestaande bomen aan deze voorwaarden voldoet:

- a) De bomen maken **geen deel uit van een bos**. Er moet uiteraard gekeken worden naar de bestaande toestand. Men komt dan onmiddellijk tot de vaststelling dat er helemaal geen “bos” aanwezig is. De bewering van de verzoekende partij kan niet worden begrepen.*
- b) De aanvraag is gelegen in een **woongebied**.*
- c) De bomen liggen binnen een straal van **maximaal 15 meter rondom een vergunde woning**.*

*De verzoekende partij verwijst naar de definitie van “**woning**”, zoals gedefinieerd in artikel 4.1.1, 16° VCRO: “elk onroerend goed of het deel ervan dat hoofdzakelijk bestemd is voor huisvesting van een gezin of alleenstaande.*

Deze definitie stemt overeen met de definitie van woning uit artikel 2, § 1, eerste lid, 31 van de Vlaamse Wooncode.

*In de parlementaire voorbereidingen wordt erop gewezen dat deze definitie van “woning” slaat op alle woningen zonder onderscheid, dus zowel **huur- als eigendomswoningen en dit ongeacht hun ouderdom of hun statuut** (private of sociale woning).*

*Een woning is bovendien niet noodzakelijk hetzelfde als een gebouw. Het is **een woonentiteit die hoofdzakelijk bestemd is om één of meer personen te huisvesten**. Een woning kan dus een volledig gebouw zijn, maar ook een appartement of één lokaal in een gebouw.*

*In een gebouw kunnen meerdere woningen zijn, al dan niet zelfstandig (in de zin dat alle functies aanwezig zijn), dan wel onzelfstandig (dit wil zeggen dat men voor bepaalde functies een beroep moet doen op gemeenschappelijke voorzieningen). Wanneer in een gebouw **meerdere woningen zijn – zelfstandig dan wel onzelfstandig – worden alle woonentiteiten beschouwd als “woningen”** en moeten zij ieder afzonderlijk aan de normen uit de Vlaamse Wooncode beantwoorden.*

*De aanwezige “bomen” zijn aldus gelegen binnen een straal van 15 m van een vergunde woning: de **zorgstudio’s – waar personen permanent wonen – dienen op zich te worden beschouwd als “woningen”**, minstens dient het volledige woonzorgcentra te worden beschouwd als zijnde een “woning”. Ook de verzoekende partij erkent de woonfunctie van de aanwezige studio’s.*

De rooiing van de bomen voldoet dus aan de vrijstellingsvoorwaarden vermeld in artikel 6, 1° van het Vrijstellingsbesluit. Er moet geen vergunning worden aangevraagd voor deze werken.

Het derde middelonderdeel is ongegrond.

...

In haar wederantwoordnota dupliceert de verzoekende partij nog:

“ ...

Eerste onderdeel:

Zoals aangegeven in het verzoekschrift blijkt uit meerdere elementen dat verwerende partij op onjuiste, onzorgvuldige en kennelijk onredelijke wijze de bestreden beslissing heeft genomen:

- Draagkracht omgeving:

...

Dat in adviezen of een beslissing van het College tevens zou worden gesteld dat de ruimtelijke draagkracht niet zou worden overschreden, doet geen afbreuk aan de vaststaande feitelijke gegevens dat de onmiddellijke omgeving reeds dicht bebouwd is en er gelet op de aanwezigheid van de 3 bestaande torens de draagkracht van de onmiddellijke omgeving reeds in ruime mate onder druk staat.

Dit blijkt ook uit de beschrijving van de bouwplaats in de bestreden beslissing (p3 bestreden beslissing):

...

Verwerende partij geeft dan ook zelf aan dat er reeds een bestaand ruim WZC aanwezig is in de omgeving, die gekenmerkt wordt door gesloten woningbouw. Het toevoegen van een vierde toren zet dan ook op kennelijk onredelijke wijze de draagkracht van de bestaande omgeving onder druk, te meer nu deze op minder dan 5m van de perceelsgrens wordt gebouwd en verwerende partij op niet correcte wijze de afstand ten aanzien van de bestaande bebouwing heeft ingeschat (zie infra).

Het feit dat de bestaande architecturale stijl wordt aangehouden doet geen afbreuk aan het feit dat binnen de bestaande omgeving het oprichten van een bijkomende module de draagkracht op kennelijk onredelijke wijze overschrijdt.

2.

De loutere stijlformule: 'De beoogde bezettingsgraad en de ruimtelijke impact op de onmiddellijke omgeving valt binnen de aanvaardbare normen' motiveert ter zake niet op afdoende wijze waarom nog een bijkomende module wordt opgetrokken in een reeds dicht bebouwde omgeving die gekenmerkt door gesloten bebouwing en een bestaand ruim WZC.

...

- Het project telt geen 3, maar 4 bouwlagen (verdieping deels beneden nulpeil, deels in dak).

...

Doordat het voorwerp van de bestreden beslissing 4 bouwlagen heeft, zal verzoekende partij een uitzicht dienen te nemen op een quasi blinde gevel met een hoogte van 9,40m, gevolgd door een hoog dak van 6,35m. Langs de zijde van het perceel van verzoekende partij zal de waar te nemen hoogte dan ook 15,75m zijn. De constructie is dan ook in ruime mate hoger dan drie bouwlagen.

Waar verwerende partij stelt dat de drie bouwlagen overeenstemmen met de 9,40m (wat de hoogte van drie bouwlagen zou betreffen), geeft zij zelf aan dat de hoogte van het dak niet mee in overweging werd genomen in haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

Bovendien is dit manifest onzorgvuldig nu het dak nog een hoogte heeft van 6,35m en hierin nog een volledige bouwlaag verwerkt is. De motivering dat 'er geen schaalbreuk is met de omgeving omdat de hoogte beperkt blijft tot drie bouwlagen' is dan ook ter zake niet dienend.

Het feit dat dit op de bouwplannen anders vermeld zou staan, doet geen afbreuk aan de verplichting dat verwerende partij bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening op correcte gegevens dient te steunen en zich bij de beoordeling een correcte voorstelling van de toestand dient te maken.

Verwerende partij heeft dan ook op onzorgvuldige wijze de aanvaardbaarheid van de hoogte van de constructie getoetst.

...

- Foutieve inschatting van de afstand tussen het voorwerp van de aanvraag en de bestaande bebouwing.

...

Verzoekende partij heeft op de hoorzitting aangekaart dat de vermelde afstand foutief was en dat bijgevolg de beoordeling van de afstanden en de impact op de bestaande woningen niet correct was gebeurd.

Ingevolge de opmerkingen van verzoekende partij heeft verwerende partij in de bestreden beslissing de afstanden aangepast:

...

Geenszins is dit echter zorgvuldig, nu uit de loutere aanpassing van de afstanden geenszins blijkt dat verwerende partij de impact op de bestaande woningen opnieuw is nagegaan.

Nochtans is er een aanzienlijk verschil tussen een afstand van 24m vanaf de achtergevel van de woningen tot de perceelgrens van het project en 20m tussen het hoofdvolume van de woningen en de perceelsgrens.

De loutere wijziging van de getallen volstaat dan ook niet, geenzins blijkt hieruit dat verwerende partij in concreto de aanvaardbaarheid van de beperkte afstand heeft beoordeeld.

Bovendien negeert verwerende partij hiermee dat de bouwdiepte op het gelijkvloers in gehele straat dieper is, wat eveneens een volwaardig deel van de woning is. Tevens dat er vaak nog een achterbouw is (zoals bij verzoekende partij) die nog dieper staan ingeplant (bij verzoekende partij tevens op eerste verdieping), dewelke evengoed een volwaardig deel van de woning vormen. De tuinzone is dan ook kleiner dan de vooropgestelde afstand van 20m t.o.v. het hoofdvolume.

Bij verzoekende partij bedraagt de afstand op het gelijkvloers vanaf de achtergevel slechts +/- 16m 'exclusief afdak met WC en berging) tot aan de perceelsgrens. Tevens is er naast het hoofdvolume (slechts 7,37m diep) nog een achterbouw van 5,20m op eerste verdieping aanwezig.

De afstand tot aan de perceelsgrens vanaf de achtergevel van de woning (zowel gelijkvloers als eerste verdieping) bedraagt dan ook slechts +/- 16m.

...

Nochtans vormde de afstand van 24m door de PSA een belangrijk element om de ingediende bezwaren omtrent het gevoel van ingeslotenheid en verlies van licht te weerleggen. Uit de loutere aanpassing van de afstanden blijkt niet dat verwerende partij de situatie in concreto heeft beoordeeld. Dit is des te meer het geval nu de tuinzone in ruime mate kleiner is dan vooropgesteld.

2.

Daarnaast dient eveneens in rekening te worden gebracht dat op 5m van de perceelsgrens een gebouw met een hoogte van 15,75m wordt opgericht (9,40m met zadeldak dat gaat tot hoogte 15,75m), waardoor op slechts op +/- 21m afstand van de gelijkvloerse verdieping van verzoekende partij een gebouw met een hoogte van 15m wordt opgericht.

De oprichting van een dergelijk hoog gebouw op een dergelijk beperkte afstand is dan ook kennelijk onredelijk.

3.

Bovendien moet verwerende partij van de bestaande (feitelijke toestand) uitgaan. Door het negeren van de gelijkvloerse verdieping en de achterbouwen aan de woningen van de huizenrij van de Watertorenstraat heeft verwerende partij dan ook op onzorgvuldige, foutieve en kennelijk onredelijke getoetst aan de bestaande toestand.

- Iedere vorm van buffering ontbreekt.

...

Waar verwerende partij stelt dat gelet op de aanwezigheid van het glas met zandstraalfolie geen buffer noodzakelijk is, dient te worden opgemerkt dat dit geenszins verschoont waarom een gebouw met een bouwhoogte van 15,75m tot op 5m van de perceelsgrens kan worden opgetrokken op een 15m van de aanpalende bebouwing (achterbouwen) zonder dat enige buffer ter remediëring van de visuele hinder (vermindering uitzicht) voor de aanpalende woningen wordt voorzien. Daarnaast dient te worden opgemerkt dat in de andere torens het glas met zandstraalfolie ook voorzien was en dit niet conform werd uitgevoerd.

...

Tweede onderdeel

...

Verzoekende partij heeft naar aanleiding van het openbaar onderzoek een bezwaarschrift ingediend. Hierin heeft zij aangehaald dat achter haar woning een groene zone verdwenen was, waar nu nog een kleine restant van overblijft (zie stuk 3):

...

Ook bij de opsomming van de bezwaren geeft verwerende partij aan dat zij kennis heeft van dit bezwaar (p.4 punt 1.6 bestreden beslissing):

In deze bezwaren wordt onder meer aangehaald:

- Het verdwijnen van een mooie groene zone achter de woningen

Verwerende partij had dan ook kennis van het bezwaar van verzoekende partij dat op de plaats waar het voorwerp van de aanvraag een bosje stond dat wederrechtelijk werd gerooid.

Luchtfoto's van het NGI die verzoekende partij heeft opgevraagd na het indienen van het verzoekschrift, tonen ook aan dat er wel degelijk een bosje achter de woning van verzoekende partij was (zie stuk8 en 9):

...

Bovendien is verwerende partij onzorgvuldig geweest door deze vergunning niet mee op te nemen in de vergunningshistoriek van de bestreden beslissing. Immers had de aanvraag betrekking op hetzelfde kadastrale perceel, waardoor de betreffende vergunning gekend diende te zijn.

Verwerende partij heeft dan ook de goede ruimtelijke ordening op kennelijk onredelijke wijze beoordeeld, tevens heeft zij de op haar rustende motiveringsplicht geschonden, nu zij geenszins een motivering heeft gegeven over het relevante aspect van goede ruimtelijke ordening 'verdwijnen van voor de omgeving waardevol groen'.

...

3.

Daarnaast is tussenkommende partij uitermate slecht geplaatst om te stellen dat in werkelijkheid er nog enkel te verwaarlozen struiken en verwilderde boompjes op het terrein resten (welke echter in de stedenbouwkundige vergunning in 2007 als waardevol werden aanzien). Zij heeft immers naar aanleiding van de bouwwerken van de bestaande serviceflats op illegale wijze rooiingswerken uitgevoerd, waardoor zij er zelf voor gezorgd heeft dat er nog maar een 'beperkt' groenelement aanwezig is, quod certe non, waar dit voorheen niet het geval was.

...

Derde onderdeel

...

In tegenstelling tot de bewering van verwerende partij volstaat het niet om geen afzonderlijke motivering te geven omtrent de vergunningsplichtige handeling van het rooien van de bomen, nu het globale project werd beoordeeld. In het verzoekschrift werd verwezen naar de rechtspraak van de Raad omtrent reliëfwijzigingen, waaruit naar analogie blijkt dat dit weldegelijk vereist is.

2.

Tussenkomen de partij stelt ten onrechte dat het niet zou gaan om hoogstammen, het ongelijk blijkt reeds uit de vergunning in 2007, waar de bomen weldegelijk als hoogstammen werden gekwalificeerd.

Tevens stelt tussenkomende partij ten onrechte dat het rooien vrijgesteld is van de stedenbouwkundige vergunningsplicht, nu in art. 6.1,1°,b Vrijstellingenbesluit expliciet vereist is dat het vellen pas vrijgesteld is indien deze gelegen zijn op 15m afstand van de vergunde woning. Nu het echter noodzakelijk is dat de bomen gerooid worden opdat de vergunde uitbreiding kan worden opgetrokken, vormt het beweerde vrijgestelde karakter dan ook een voorafname op een toekomstige toestand. Bovendien is er zoals uiteengezet in het verzoekschrift geen sprake van een woning in de zin van het Vrijstellingenbesluit.

3.

Daarnaast mogen conform art. 6.1.1,1°, a Vrijstellingenbesluit de te rooien hoogstammen niet gelegen zijn in een bos.

In art. 3,§1 bosdecreet wordt een bos gedefinieerd als:

“Grondoppervlakten waarvan de bomen en de houtachtige struikvegetaties het belangrijkste bestanddeel uitmaken , waartoe een eigen fauna en flora behoren en die een of meer functies vervullen.”

Echter vormt de oppervlakte geen beoordelingscriterium om van een bos te spreken.

Zoals verzoekende partij gesteld heeft in het bezwaarschrift, bestond het aanwezige bosje uit meerdere bomen en struiken (zie stuk 3). Aangezien uit de luchtfoto's van het NGI (stuk 8 en 9) blijkt dat er weldegelijk sprake was van meerdere bomen en struiken waar vermoedelijk een eigen fauna en flora was, betreft het 'bosje' een 'bos' conform het bosdecreet.

Waar tussenkomende partij stelt dat er enkel rekening gehouden dient te worden met de bestaande toestand, blijkt uit rechtsleer dat wel degelijk met de voormalige illegaal gerooide toestand rekening dient te worden gehouden en de ontbossingsregelgeving nog steeds van toepassing is:

“Wanneer een stedenbouwkundige vergunning wordt aangevraagd voor bouwwerken op een terrein dat voordien bebost was en waar kappingen gebeurden zonder geldige vergunning, is de ontbossingsregelgeving onverminderd van toepassing. De vergunningverlenende overheid moet in dat geval de actuele ontbossingsregelgeving toepassen, gezien ze, wanneer zij uitspraak doet over een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag, als orgaan van actief bestuur ertoe gehouden is de regelgeving te volgen die geldt op het ogenblik van de uitspraak. Dezelfde regel geldt voor een vergunningsaanvraag met betrekking tot een terrein waarvoor destijds een ontbossingsvergunning verkregen werd met de voorwaarde dat zou worden overgegaan tot heraanplanting, maar waarbij de voorwaarde nooit werd nageleefd. Indien de opgelegde vergunningsvoorwaarde correct zou zijn nageleefd, zou het perceel thans bebost zijn, zodat een aanvraag voor stedenbouwkundige vergunning op het terrein een ontbossingsaanvraag betreft, ook al is het terrein thans niet bebost.

Verwerende partij kan dan ook niet zomaar inherent de aanvraag tot ontbossing of het rooien van de bomen goedkeuren door het globale project goed te keuren. Verwerende partij heeft dan ook de op haar rustende motiveringsplicht geschonden, tevens heeft zij art. 4.2.1,2° VCRO, alsmede art. 4.3.1, §4 VCRO geschonden.

Minstens had verwerende partij dienen na te gaan of er geen sprake was van een bos dat wederrechtelijk werd gerooid en had zij moeten toelichten waarom dit al dan niet het geval was. Nu in de bestreden beslissing geen enkele toelichting hieromtrent gegeven wordt, heeft verwerende partij de op haar rustende motiveringsplicht geschonden. Tevens heeft zij op onzorgvuldige wijze besloten tot de bestreden beslissing.

De aangegeven bepalingen zijn dan ook geschonden.

...

Beoordeling door de Raad

1.

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

“ ...

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

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

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

...”

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

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

2.

Het is aan de verzoekende partij om aan te tonen dat het vergunningverlenend bestuursorgaan hetzij foutief, hetzij op kennelijk onredelijk wijze tot de conclusie kwam dat het aangevraagde project verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

Een verzoekende partij kan zich derhalve niet beperken tot vage kritieken en beweringen of tot het formuleren van een tegengesteld standpunt, maar moet integendeel op gefundeerde wijze aantonen dat het vergunningverlenend bestuursorgaan de overeenstemming van het aangevraagde project met een goede ruimtelijke ordening niet heeft beoordeeld met inachtneming van de beginselen die zijn bepaald in artikel 4.3.1, § 2, eerste lid van het VCRO, hetzij deze beoordeling foutief of op kennelijk onredelijke wijze heeft uitgevoerd.

3.

In een eerste onderdeel voert de verzoekende partij aan dat de verwerende partij het aangevraagde op een onjuiste, onzorgvuldige en kennelijk onredelijke wijze heeft getoetst aan de bestaande omgeving.

Daar waar de verzoekende partij voorhoudt dat het aangevraagde door “een vierde toren” de draagkracht van de relevante omgeving in ruime mate overstijgt, doet zij niet meer dan het geven van een eigen visie, die niet succesvol kan zijn bij het aanvoeren van de door haar geachte geschonden bepalingen en beginselen.

De verzoekende partij stelt verder dat de verwerende partij slechts rekening houdt met drie bouwlagen, terwijl het aangevraagde vier verdiepingen omvat. Zowel uit de “beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project”, als uit de beoordeling van de “goede ruimtelijke ordening” in de bestreden beslissing blijkt echter dat de verwerende partij het aangevraagde beoordeelt met de kroonlijsthoogte, lessenaarsdak en platte bedaking, zoals die blijken uit bouwplannen. De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing overigens ook vast dat de uitbreiding die gevraagd wordt dezelfde architecturale stijl volgt als “het bestaande wooncentrum” - en de bouwplannen bevestigen dat het architecturaal concept van de gevraagde uitbreiding gelijkaardig is aan de bestaande bebouwing – zodat, op grond van de loutere vermelding in de bestreden beslissing dat het aangevraagde “drie bouwlagen” omvat, niet kan aangenomen worden dat de verwerende partij bij haar beoordeling geen rekening heeft gehouden met het dakgedeelte.

De verzoekende partij kan evenmin gevolgd worden dat de verwerende partij foutief de bestaande toestand in rekening heeft genomen door in de bestreden beslissing te verwijzen naar de afstand tussen het aangevraagde en het hoofdvolume van de woningen op aanpalende percelen. De verzoekende partij ontkent niet, maar bevestigt integendeel dat ze het bestaan van het bijvolume van haar woning heeft aangevoerd tijdens de administratieve beroepsprocedure en dat de verwerende partij bij haar beoordeling daar rekening mee heeft gehouden. Het gegeven dat de verzoekende partij het niet eens is met die beoordeling, doet geen afbreuk aan de vorige vaststelling.

Tenslotte stelt de verzoekende partij dat “iedere buffering” ontbreekt, terwijl ze echter niet aantoont dat het ontbreken van een groenbuffer op het perceel van de aanvraag, in de concrete omstandigheden van de zaak, als kennelijk onredelijk moet worden beschouwd.

2.

In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij een relevant aspect van goede ruimtelijke ordening, met name het verdwijnen van het bestaande groen, buiten beschouwing heeft gelaten.

Hierboven werd reeds vastgesteld dat de verzoekende partij niet aantoont dat het ontbreken van een groenbuffer, rekening houdend met de concrete kenmerken van de aanvraag en de omgeving, kennelijk onredelijk is. In het eerste onderdeel wijst de verzoekende partij er zelfs op dat een groenbuffer in de aanvraag niet mogelijk is omdat er een brandweg is voorzien rond het

gebouw die de gehele ruimte tussen de constructie en de perceelsgrens inneemt. De verzoekende partij wijst er met andere woorden zelf op dat het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning voor het aangevraagde impliceert dat het bestaande groen ter hoogte van de brandweg verdwijnt. In de bestreden beslissing omschrijft de verwerende partij op afdoende wijze de redenen om de aanvraag, die de aanleg van een brandweg omvat langs de perceelsgrens, aanvaardbaar te achten. De formele motiveringsplicht reikt bovendien niet zover dat de verwerende partij elk bezwaar punt voor punt moet weerleggen. De verwijzing door de verzoekende partij naar een de stedenbouwkundige vergunning van 26 maart 2007 tot het rooien van bomen, doet geen afbreuk aan de voorgaande vaststellingen en conclusie.

3.

In een derde onderdeel stelt de verzoekende partij dat voor het rooien van de bomen op het bouwperceel geen vergunning werd verleend.

Artikel 4.2.1, 2° en 3° VCRO bepaalt:

“Niemand mag zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning :

(...)

2° met bomen begroeide oppervlakten, vermeld in artikel 3, § 1 en § 2, van het bosdecreet van 13 juni 1990 ontbossen, zoals vermeld in artikel 4, 15°, van dat decreet;

3° bomen die op een hoogte van één meter boven het maaiveld een stamomtrek van één meter hebben, en geen deel uitmaken van de oppervlakten, vermeld in 2°, vellen;

(...)”

De verzoekende partij voert in de aanhef van het middel wel de schending aan van artikel 4.2.1, 2° VCRO, maar beweert niet, laat staan dat ze zou aantonen, dat deze bepaling zou geschonden zijn. Het middel is derhalve ook wat deze aangevoerde schending betreft, onontvankelijk.

Bovendien moet vastgesteld worden dat uit de gegevens van het dossier niet blijkt en de verzoekende partij ook niet aantoont dat voor het uitvoeren van de aanvraag bomen, zoals bedoeld in artikel 4.2.1, 3° VCRO, moeten gerooid worden. Dit kan evenmin afgeleid worden uit de foto's die worden voorgelegd.

4.

De conclusie van het voorgaande is dat het tweede middel, voor zover ontvankelijk, ongegrond is.

B. Eerste middel

Standpunt van de partijen

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.1.1, 14° en artikel 4.2.15, §1 VCRO, van artikel 20 van het decreet van 11 mei 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de VCRO en wijziging van de regelgeving wat de opheffing van het agentschap Ruimtelijke Ordening betreft, van de materiële motiveringsplicht uit artikel 4.7.23 VCRO en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

In casu werd een grond gesplitst in 2 loten met het oog op het oprichten van een constructie geschikt voor woningbouw. Deze handeling vereist een voorafgaande verkavelingsvergunning.

Immers werd bij overeenkomst tot ruil dd. 15.05.2012 onder opschortende voorwaarden overeengekomen dat Gilman BVBA het eigendom driehoekig terrein (kadastraal gekend als AALST, 1^e AFD, Sec. A/3 nr. 2289R gelegen aan Sint-Kamielstraat 39, groot 1905 m²) overdraagt aan het GO (gemeenschapsonderwijs) in ruil voor vrije en onbelaste eigendom van het Terrein voor uitbreiding (kadastrale omschrijving AALST, 1^e AFD. sec. B, nr(s) 0404Z) van het grotere perceel waarop basisschool ‘Het Park’ gebouwd is (stuk 5 gevoegd aan de nota hoorzitting van verzoekers).

Tevens blijkt uit art. 2 van de overeenkomst uitdrukkelijk dat de ruil geschiedt met het oog op de uitbreiding van het bestaande woon- en zorgcentrum, immers werd hiertoe een opschortende voorwaarde overeengekomen dat een vergunning tot uitbreiding verkregen dient worden.

2.1 Het splitsen van de grond gebeurde met het oog op het oprichten van een constructie geschikt voor bewoning.

Art. 4.2.15, §1 VCRO stelt duidelijk dat een stuk grond verkavelen voor het opstellen van vaste of verplaatsbare constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt, vergunningsplichtig is.

Gelet op de ruime definitie van constructie in de VCRO en gelet op de interpretatieve bepaling kan worden gesteld dat het splitsen van loten voor het oprichten voor iedere constructie die voor bewoning kan worden gebruikt, onderworpen is aan de verkavelingsplicht.

...

2.2 Het afsplitsen van een stuk grond in het kader van een ruil is onderworpen aan de verkavelingsplicht.

...

Hoewel ‘ruil’ niet expliciet vermeld staat in de definitie van verkavelen, dient te worden aangenomen dat voorafgaand aan het vrijwillig splitsen van percelen, met het oog op woningbouw ingevolge een ruil van percelen, ook een verkavelingsvergunning vereist is.

Immers geldt sinds de invoering van het instrument van de verkavelingsvergunning door de stedenbouwwet van 1962, de verplichting om voorafgaand een verkavelingsvergunning aan te vragen wanneer grond wordt verkaveld met het doel er woningen te laten bouwen.

Het doel hiervan was tweevoudig: aan de particulieren de nodige waarborgen geven wat de bouwrijpheid van het aangekocht perceel betreft en te verhinderen dat de lasten van de nodige openbare werken naderhand de gemeentefinanciën kom bezwaren. De verplichten verkavelingsvergunning zoals ze bedoeld is bij artikel 56, houdt nog een ander gelukkig gevolg in; het is een veiligheidsmaatregel om de aanleg van het grondgebied niet ordelloos of on-economisch te laten verlopen.

*Uit de parlementaire voorbereiding van de stedenbouwwet blijkt dat volgens de Gemengde Commissie een verkaveling in de zin van de wet is: “elke handeling of akte (**delling**,*

schenking, verkoop, ruil) die tot voorwerp of tot gevolg heeft dat een landeigendom wordt verdeeld in verschillende percelen waarvan ten minste één perceel voor bebouwing is bestemd. “

Het wetsontwerp sloot de **deling** en de **schenking** uit van de toepassing van de wet en artikel 47 omschreef het begrip verkaveling als volgt: “als verkaveling in de zin van deze wet wordt aangemerkt de verdeling van een grond in verscheidene percelen waarvan ten minste één voor bebouwing is bestemd.”

...

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dan ook dat de wetgever bij de invoering van het begrip verkavelen iedere handeling of akte, omvattende zowel de verkoop als de ruil en behoudens door deling en schenking, die tot voorwerp of tot gevolg heeft dat een eigendom wordt verdeeld in verschillende percelen, waarvan ten minste één perceel voor bebouwing is bestemd, onderworpen is aan de verkavelingsplicht.

...

In de parlementaire voorbereiding van het DORO werd expliciet gesteld dat de bepaling zoals overgenomen in het DORO overeenkomt met de thans (toenmalige het Coördinatiedecreet) bestaande regeling. Tevens stelde de decreetgever dat een verkavelingsvergunning verplicht is voor het verdelen van een grond in twee of meer kavels voor woningbouw.

De parlementaire voorbereiding bij de VCRO stelt omtrent de definitie van verkavelen: Het begrip “verkavelen” wordt gedefinieerd aan de hand van elementen van huidig artikel 101,§1 DRO.

Er dient dan ook te worden gesteld dat op basis van de wetshistoriek verkavelen in art. 4.1.1,14° VCRO teleologisch geïnterpreteerd dient te worden, waarbij het verdelen van een grond in twee of meer kavels voor woningbouw verkavelingsplichtig is, zo ook indien de splitsing gebeurt naar aanleiding van een overeenkomst tot ruil van percelen.

Verkopen in de zin van art. 4.1.1.14° VCRO dient dan ook te worden geïnterpreteerd als omvattende eveneens de verkrijging van een perceel door ruil.

2.

Ook burgerrechtelijk valt dit te verklaren. Ruil staat immers dicht bij de koop. Historisch gezien is koop bovendien uit ruil ontstaan, bij het uitvinden van de munt. Een koop blijft dan ook een ruil, met dien verstande dat één der prestaties in geld moet bestaan. Daaruit volgt dat de wetgeving over koop ook voor ruil geldt (art. 1707 BW), behoudens al wat de prijs betreft.

...

4.

Daarnaast mag het doel van de verkavelingsplicht niet uit het oog verloren worden. Immers strekt deze ertoe om de koper rechtszekerheid te bieden omtrent de bouw mogelijkheden. Deze bescherming is eveneens belangrijk, niet alleen voor degene die betaalt met geld, maar ook een andere die een voorwerp in de plaats geeft.

Tevens dient een ruil te worden onderscheiden van de schenking, dewelke niet verkavelingsplichtig is. Vooreerst dient opgemerkt te worden dat zoals hoger toegelicht de wetgever reeds zelf het onderscheid maakte tussen de ruil en de schenking. Daarnaast is de ruil een overeenkomst ten bezwarende titel en is de schenking ten kosteloze titel. Voor deze laatste is het doel van de verkaveling, met name het verschaffen van zekerheid omtrent de bebouwingsmogelijkheden van minder belang. Mocht immers blijken dat het

geschonken goed niet bebouwbaar is, dan lijdt deze geen nadeel. Hij heeft immers niets in de plaats moeten stellen of moeten betalen om het goed te verwerven.

...

2.4 Ondergeschied:

Zo Uw Raad van oordeel zou zijn dat 'verkopen' in art. 4.1.1, 14° VCRO niet geïnterpreteerd dient te worden als omvattende eveneens het splitsen van een perceel met het oog op woningbouw door het ruilen van goederen, verzoekt verzoekende partij volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

Schenden art. art. 4.1.1, 14°, 4.2.15, §1 VCRO en Art. 20. Decreet van 11 mei 2012 art. 10 en 11 GW en het rechtszekerheidsbeginsel in de mate dat de verkavelingsplicht beperkt dient te worden tot het vrijwillig verdelen van een grond in twee of meer kavels met het oog op woningbouw om ten minste een van deze onbebouwde kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om een van deze overdrachtsvormen aan te bieden en dat het afsplitsen van een kavel met het oog op woningbouw om het te ruilen tegen een ander goed, als overdrachtsvorm niet onderworpen zou zijn aan de verkavelingsplicht?

...

De verwerende partij repliceert:

“ ...

Er moet een vrij strikte interpretatie gegeven worden aan de termen, zoals zij gebruikt worden in de wet. De praktijk van de administratieve overheden om een vrij ruime draagwijdte te geven aan artikel 54 § 1 van het Decreet en het toepassingsgebied ervan uit te breiden tot “iedere vorm van eigendomsoverdracht” werd door de Raad van State en door de burgerlijke rechtbanken verworpen. Men keerde terug tot een strikte toepassing van de termen van de wet, zich baserend op de op dit vlak zeer precieze richtlijnen terug te vinden in de Voorbereidende Werken van de Wet en op de ratio legis van de Wet (Dijkmans, I., “Het rechtsstatuut van “verdelingen” van gronden die niet als verkavelingen in de zin van de Stedenbouwwet kunnen worden beschouwd”, TROS 9 (1998), p. 412).

Ruil van een kavel is hierin niet opgenomen, zodat in dit geval geen verkavelingsvergunning nodig is.

Een verkavelingsaanvraag was dan ook niet noodzakelijk voorafgaand aan de bestreden beslissing.

Het eerste middel is niet ernstig en ongegrond.

In de mate dat verzoekster vraagt een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof omtrent de interpretatie van het begrip “verkopen” onder artikel 4.1.1, 14° VCRO, blijkt uit de hierboven aangehaalde weerlegging dat het niet de bedoeling was van de wetgever om bij het opsplitsen van een perceel iedere vorm van eigendomsoverdracht, waaronder ruil, te onderwerpen aan een verkavelingsvergunning. Iedere vorm van eigendomsoverdracht heeft zijn eigen finaliteit en rechtsgevolgen, zodat deze niet dan ook niet allemaal onderworpen moeten worden aan een verkavelingsvergunning. Artikel 4.1.1, 14° VCRO schendt dan ook klaarblijkelijk niet artikel 10 en 11 van de Grondwet en het rechtszekerheidsbeginsel.

...”

De tussenkomen partij stelt:

“ ...

Wat betreft de onontvankelijkheid van het middel

*Er moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij **op geen enkele manier uiteenzet** op welke wijze de bestreden vergunning van 23 maart 2013 een schending inhoudt van de materiële motiveringsplicht uit artikel 4.7.23 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel).*

Het middel is dan ook onontvankelijk voor wat betreft deze aangehaalde bepalingen en beginselen.

2. Wat betreft de ongegrondheid van het middel

Het begrip ‘verkavelen’ wordt in artikel 4.1.1, § 14° VCRO als volgt gedefinieerd:

...

*Uit deze definitie blijkt dus ontegensprekelijk dat er enkel wordt gesproken over “verkavelen” indien het gaat om een **splitsing van een stuk grond ingevolge één van volgende rechtsfiguren**:*

- 1) Verkoop;
- 2) Verhuur voor meer dan 9 jaar;
- 3) Recht van erfpacht;
- 4) Recht van opstal.

In de memorie van toelichting bij artikel 4.1.1., 14° VCRO wordt de definiëring als volgt toegelicht:

“De omschrijving stelt dat het gaat om het vrijwillig afsplitsen van ten minste een deel van een onroerend goed dat aan één eigenaar of verschillende mede-eigenaars toebehoort door middel van een verkoop, een verhuur voor meer dan 9 jaar of het toestaan van een erfpacht of opstalrecht, voor zover het afgesplitste deel bestemd wordt voor bebouwing of voor de oprichting van constructies.

Die voorwaarden kunnen nader worden omschreven als volgt. (...)

De juridische vorm van de afsplitsing is de vrijwillige verkoop, de verhuring voor meer dan negen jaar of het toestaan van een erfpacht- of opstalrecht.”

*De decreetgever heeft dus expliciet aangegeven dat een verkavelingsvergunning enkel is vereist indien de splitsing gebeurt door middel van één van de vier bovenvermelde rechtsfiguren. Er geldt dus **géén verkavelingsvergunningsplicht indien de splitsing voortvloeit uit een andere rechtsfiguur** (bv. een ruilovereenkomst, een aandelenoverdracht,...).*

*Het gegeven dat er géén verkavelingsvergunningsplicht geldt bij een splitsing door andere rechtsfiguren wordt ook expliciet **bevestigd in de rechtsleer**:*

*“Zoals vroeger is een verkavelingsvergunning vervolgens **enkel vereist** wanneer de opsplitsing van de grond in kavels vrijwillig gebeurt en dit **om ten minste één van de***

onbebouwde kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, een erfpacht of een opstalrecht te vestigen of één van deze overdrachtsvormen aan te bieden. Ook wanneer facultatief een verkavelingsvergunning kan worden aangevraagd, kan dat enkel met het oog op deze overdrachtsvormen.

Voor het doorvoeren van een verdeling die **niet aan deze beide voorwaarden voldoet is geen verkavelingsvergunning vereist en kan ook geen verkavelingsvergunning worden aangevraagd.**

En verder:

“Het toestaan van een verkavelingsvergunning, zowel de verplichte als de vrije, impliceert ten tweede dat zij geschiedt met het oog op het voltrekken van één of meer rechtshandelingen die in het decreet worden genoemd: verkoop, verhuring voor meer dan negen jaar, het vestigen van een erfpacht of opstalrecht. Voor schenkingen, bv. tussen ouders en kinderen, is dus geen verkavelingsvergunning nodig, ook niet indien het om een verkaveling voor woningbouw gaat. (...) Ook de verdeling in natura van een door erfenis verkregen onroerend goed tussen de mede-erfgenamen ontsnapt aan het voorschrift.”

Een verdeling van een perceel door een ruilovereenkomst valt dus geenszins onder de definitie van “verkavelen in de zin van artikel 4.1.1, § 14° VCRO”. Er diende bijgevolg **geen voorafgaandelijke verkavelingsvergunning te worden bekomen** door de bvba GILMAN.

De verwijzing door de verzoekende partij naar de parlementaire voorbereiding van de Stedenbouwwet van 29 maart 1962 is **volledig achterhaald en foutief**. Reeds door de **wet van 22 december 1970** tot wijziging van de Stedenbouwwet werd expliciet in de stedenbouwregelgeving ingevoerd dat een verkavelingsvergunning **slechts vereist is ingeval van koop, verhuring, de vestiging van een erfpacht of opstalrecht**. ...

...

Ook in de **toenmalige rechtsleer** werd reeds expliciet benadrukt dat **enkel in die vier gevallen** – koop, verhuur, erfpacht en opstal – een verkavelingsvergunning vereist is (stuk 14):

...

Tevens werd in de rechtsleer omtrent het **latere en gelijkluidende artikel 54 DRO** nogmaals bevestigd dat een verkavelingsvergunning enkel nodig is ingeval van één van die vier operaties en dat het **toepassingsgebied niet kan worden uitgebreid tot andere rechtsfiguren**:

...

Er kan dan ook geen discussie over bestaan dat er **absoluut geen verkavelingsvergunning diende te worden aangevraagd door de tussenkomende partij**.

Ook de stelling van de verzoekende partij dat een ruilovereenkomst gelijk is te stellen aan een verkoop, gaat uiteraard niet op. Een ruil en een verkoop zijn **twee verschillende rechtsfiguren**, die onderworpen zijn aan onderscheiden bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek. Anders dan bij een koopovereenkomst wordt er bij een ruil geen geldsom betaald, maar worden materiële of immateriële goederen overgedragen tussen twee partijen.

Tenslotte, wat betreft de prejudiciële vraag, moet worden vastgesteld dat er geen fundamenteel bezwaar kan worden aangevoerd tegen de ontstentenis van een verplichting tot verkavelingsvergunning bij een splitsing door een ruilovereenkomst, aangezien **de nodige stedenbouwkundige eisen kunnen worden opgelegd via de stedenbouwkundige**

vergunningen die de aanvrager hoe dan ook moet aanvragen. Ook in casu werd n.a.v. de betrokken stedenbouwkundige vergunningsaanvraag een grondige beoordeling uitgevoerd wat betreft de verenigbaarheid van de uitbreiding met de goede ruimtelijke ordening en werden door de verwerende partij specifieke vergunningsvoorwaarden opgelegd.

Er is derhalve geen grond om de voorgestelde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

...

In haar wederantwoordnota dupliceert de verzoekende partij nog:

“ ...

1. Voorafgaand

Tussenkomen de partij stelt dat het middel deels onontvankelijk is omdat geen uiteenzetting gebeurt waarom de bestreden beslissing een schending van de materiële motiveringsplicht uitmaakt.

Echter is het inherent aan de schending van de verkavelingsplicht dat verwerende partij op geen enkele wijze heeft toegelicht of nagegaan is waarom geen verkavelingsvergunning moest worden verkregen. Dit impliceert dat niet alleen de verkavelingsplicht werd geschonden, maar ook de op verwerende partij rustende motiveringsplicht.

2. Ruil maakte steeds deel uit van de verkavelingsplichtige handelingen.

...

Waar verwerende en tussenkomende partij verwijzen naar rechtsleer om te stellen dat het toepassingsgebied van het toenmalige art. 54,§1 van het Decreet strikt toegepast diende te worden aan de hand van de termen van de wet, zich baserend op de op dit vlak zeer precieze richtlijnen terug te vinden in de Voorbereidende Werken van de Wet en op de ratio legis van de Wet, lijken zij dan ook het standpunt van verzoekende partij te bevestigen.

...

Uit de strikte interpretatie van de voorbereidende werken van de Wet en de ratio legis blijkt dan ook dat de ruil ab initio een verkavelingsplichtige handeling uitmaakte.

...

Ten onrechte stelt tussenkomende partij dat de verwijzing naar de parlementaire voorbereiding achterhaald en foutief zou zijn, quod certe non, omdat bij wet van 22 december 1970 tot wijziging van de Stedenbouwwet werd ingevoerd dat een verkavelingsvergunning vereist is ingeval van koop, verhuring, de vestiging van een erfpacht of een opstalrecht.

Echter blijkt uit de passage die tussenkomende partij aanhaalt, dat het de bedoeling van de wetgever vormde om het bestaande begrip uit te breiden en nader te omschrijven. In de wet van 1970 wordt dan ook uitgegaan van het bestaande begrip van art. 56 van de Stedenbouwwet en vormt dit een uitbreiding ervan.

...

Verkopen in de zin van art. 4.1.1.14° VCRO dient dan ook te worden geïnterpreteerd als omvattende eveneens de verkrijging van een perceel door ruil. Het ruilen van percelen met het oog op woningbouw is dan ook verkavelingsplichtig.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

Een middel bestaat uit de voldoende en duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop deze rechtsregel volgens de verzoekende partij wordt geschonden.

De verzoekende partijen zetten niet uiteen op welke wijze het bestreden besluit een schending uitmaakt van de formele motiveringswet, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel. In zoverre een schending van deze bepalingen en beginselen wordt aangevoerd is het middel niet ontvankelijk.

2.

Het wordt niet betwist dat het terrein waarop de aanvraag betrekking heeft het voorwerp uitmaakt van een “overeenkomst tot ruil” tussen de tussenkomende partij en het Gemeenschapsonderwijs.

Artikel 4.2.15, §1, eerste lid VCRO bepaalt dat niemand zonder voorafgaande verkavelingsvergunning een stuk grond mag verkavelen voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt.

‘Verkavelen’ wordt in artikel 4.1.1, 14° VCRO gedefinieerd als een grond vrijwillig verdelen in twee of meer kavels om ten minste een van die kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om een van die overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, met het oog op woningbouw of de oprichting van constructies.

In de aangehaalde bepaling wordt een limitatieve opsomming gegeven van rechtshandelingen die leiden tot de verkavelingsvergunningsplicht. De overeenkomst tot ruil is niet in deze opsomming begrepen. De bepaling is op dat punt duidelijk en behoeft geen verdere interpretatie. Een overeenkomst tot ruil is bovendien, anders dan de verzoekende partij voorhoudt, te onderscheiden van een koopovereenkomst.

3.

In ondergeschikte orde voert de verzoekende partij aan dat indien een ruilovereenkomst niet kan worden beschouwd als ‘verkopen’ in de zin van artikel 4.1.1, 14° VCRO, dit een schending uitmaakt van de artikelen 10 en 11 van de grondwet en het rechtszekerheidsbeginsel.

De verzoekende partij suggereert in ondergeschikte orde om de volgende prejudiciële vraag te stellen:

“Schenden art. 4.1.1, 14°, 4.2.15, §1 VCRO en Art. 20. Decreet van 11 mei 2012 art. 10 en 11 GW en het rechtszekerheidsbeginsel in de mate dat de verkavelingsplicht beperkt dient te worden tot het vrijwillig verdelen van een grond in twee of meer kavels met het oog op woningbouw om ten minste een van deze onbebouwde kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om een van deze overdrachtsvormen aan te bieden en dat het afsplitsen van een kavel met het oog op woningbouw om het te ruilen tegen een ander goed, als overdrachtsvorm niet onderworpen zou zijn aan de verkavelingsplicht?”

Gelet op artikel 26, § 2 van de Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof wordt de aangehaalde prejudiciële vraag gesteld.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De debatten worden heropend.
2. Aan het Grondwettelijk Hof wordt de volgende prejudiciële vraag gesteld:

‘Schenden art. 4.1.1, 14°, 4.2.15, §1 VCRO en Art. 20. Decreet van 11 mei 2012 art. 10 en 11 GW en het rechtszekerheidsbeginsel in de mate dat de verkavelingsplicht beperkt dient te worden tot het vrijwillig verdelen van een grond in twee of meer kavels met het oog op woningbouw om ten minste een van deze onbebouwde kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om een van deze overdrachtsvormen aan te bieden en dat het afsplitsen van een kavel met het oog op woningbouw om het te ruilen tegen een ander goed, als overdrachtsvorm niet onderworpen zou zijn aan de verkavelingsplicht?’

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 4 november 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,
met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Heidi HUANG

Nathalie DE CLERCQ