

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 10 juli 2018 met nummer RvVb/A/1718/1108
in de zaak met rolnummer 1617/RvVb/0284/A

Verzoekende partijen	<ol style="list-style-type: none">1. mevrouw Gerda WOUTERS2. mevrouw Maria VAN STAEYEN <p>vertegenwoordigd door advocaat Peter FLAMEY met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan 16</p>
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN
Tussenkommende partij	<ol style="list-style-type: none">1. het college van burgemeester en schepenen van de gemeente ZANDHOVEN vertegenwoordigd door advocaat Reiner TIJS met woonplaatskeuze op het kantoor te 2000 Antwerpen, Nassaustraat 37-412. de nv BOUWBEDRIJF EMIEL DILLEN vertegenwoordigd door advocaat Els DESAIR met woonplaatskeuze op het kantoor te 2000 Antwerpen, Schaliënstraat 1 bus 11

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 26 december 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 20 oktober 2016.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van de eerste tussenkommende partij van 14 november 2012 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tweede tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend overeenkomstig de voorgebrachte plannen en onder voorwaarden voor het slopen van een woning en bijgebouwen en het bouwen van twintig appartementen met ondergrondse parkeergarage op de percelen gelegen te 2240 Zandhoven, Ringlaan 53, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 245 W3, 245 E4, 245 C4 en 245 V3.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De eerste tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 22 februari 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomende partij met een beschikking van 13 maart 2017 toe in de debatten.

De tweede tussenkomende partij verzoekt met een aangetekende brief van 28 februari 2017 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tweede tussenkomende partij met een beschikking van 13 maart 2017 voorlopig toe in de debatten.

2.

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De eerste tussenkomende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De tweede tussenkomende partij dient geen schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partijen dienen een toelichtende nota in. De eerste tussenkomende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

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

Advocaat Glenn DECLERCQ *loco* advocaat Peter FLAMEY voert het woord voor de verzoekende partijen.

Advocaat Joram MAES *loco* advocaat Reiner TIJS voert het woord voor de eerste tussenkomende partij.

De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

De tweede tussenkomende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

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. GEDINGHERVATTING

Standpunt van de partijen

1.

Met een aangetekende brief van 11 april 2018 bezorgen mevrouw Gerda WOUTERS en de tweede verzoekende partij de Raad een akte van gedinghervatting.

Op 8 augustus 2017 is de initiële eerste verzoekende partij overleden. Mevrouw Gerda WOUTERS, dochter van de eerste initiële verzoekende partij, en de tweede verzoekende partij, echtgenote van de eerste initiële verzoekende partij, zijn de gedinghervattende partijen. Zij wijzen erop dat zij de rechtsopvolgers zijn, zoals onder meer blijkt uit het bijgevoegde attest van erfopvolging van 3 oktober 2017. Zij hernemen de vordering tot vernietiging zoals ingeleid en herhalen de inhoud van het verzoekschrift tot vernietiging en de toelichtende nota.

2.

De eerste tussenkomende partij bezorgt de Raad een replieknota als antwoord op de akte van gedinghervatting.

Daarin betoogt zij dat de akte van gedinghervatting geen enkele verduidelijking bevat over het belang van de eerste verzoekende partij, die als nieuwe partij in het geding optreedt. Uit artikel 102 Procedurebesluit valt niet af te leiden dat een rechtsopvolger ook automatisch over hetzelfde belang als diens rechtsvoorganger beschikt. De gedinghervattende partijen laten na om hun belang bij de gedinghervatting te verduidelijken. Uit de akte van gedinghervatting leidt de eerste tussenkomende partij bovendien af dat de eerste verzoekende partij niet aan de Hovenstraat 5, dit is de voormalige woning van de eerste verzoekende partij, woont, maar wel aan de Hovenstraat 1, nog verder gelegen van het aan de Ringlaan vergunde project. Zij heeft in haar hoedanigheid van bewoner/eigenaar van de woning aan de Hovenstraat 1 nooit beroep ingesteld tegen het bestreden project en toont geen enkele vorm van hinder aan als gevolg van de uitvoering van de bestreden beslissing. Als (blote) eigenaar van een gedeelte van de ouderlijke woning aan de Hovenstraat 5 is het volgens de eerste tussenkomende partij onduidelijk welke vorm van hinder zij kan ondervinden.

De eerste tussenkomende partij stelt zich ook vragen bij de noodzaak van de gedinghervatting. De tweede verzoekende partij was van bij aanvang betrokken bij de procedure. Het overlijden van de eerste verzoekende partij verhinderde niet dat de hangende procedure kon worden voortgezet en behandeld kon worden op de zitting van 27 maart 2018.

Indien de Raad toch oordeelt dat de gedinghervattende partijen automatisch in de plaats van de eerste verzoekende partij worden gesteld en ook diens belang overnemen, verwijst de eerste tussenkomende partij naar haar exceptie over het belang zoals uiteengezet in haar schriftelijke uiteenzettingen.

De eerste tussenkomende partij merkt vervolgens op dat zij het overlijden van de initiële eerste verzoekende partij reeds had aangegeven in haar laatste schriftelijke uiteenzetting van 28 december 2017 en dat zeven maanden werd gewacht vooraleer aan te sturen op een gedinghervatting. Een dergelijke proceshouding leidt volgens de eerste tussenkomende partij totodeloze verplaatsing en tijdverlies en getuigt niet van een zorgvuldig handelen. Het bijgevoegde attest dateert van 3 oktober 2017. Het voorliggend verzoek tot gedinghervatting werd laattijdig, minstens niet-diligent en op onzorgvuldige wijze ingediend.

Beoordeling door de Raad

Overeenkomstig artikel 102, § 1 Procedurebesluit kan de rechtsopvolger van een partij tot aan de sluiting van de debatten het geding hervatten bij een verzoekschrift dat ondertekend is door de rechtsopvolger of zijn raadsman. De gedinghervattende partijen treden in de rechten en plichten van hun rechtsvoorganger, met inbegrip van alle excepties en middelen. Overeenkomstig artikel 819 Gerechtelijk Wetboek wordt de rechtspleging voortgezet volgens de laatste gedingstukken. De gebeurlijke betwisting van het belang van de initiële of gedinghervattende verzoekende partij doet hieraan geen afbreuk. Bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de gedinghervatting volstaat de vaststelling dat de initiële verzoekende partij is overleden en dat de gedinghervattende partijen aantonen dat zij de enige erfgenamen zijn.

De exceptie wordt verworpen.

IV. FEITEN

1.

De tweede tussenkomende partij dient op 5 juli 2012 bij de eerste tussenkomende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*het bouwen van 20 appartementen met ondergrondse parkeergarage*” op de percelen gelegen te 2240 Zandhoven, Ringlaan 53, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 245 W3, 245 E4, 245 C4 en 245 V3.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Turnhout’, vastgesteld met koninklijk besluit van 30 september 1977, in woongebied.

De percelen liggen ook binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘De Hoven, tweede herziening’, goedgekeurd op 16 december 2010. Met een arrest van 5 mei 2015 met nummer 231.128 heeft de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, het beroep van de verzoekende partijen tegen dit ruimtelijk uitvoeringsplan verworpen.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 29 juli 2012 tot en met 28 augustus 2012, worden twee bezwaarschriften ingediend.

De eerste tussenkomende partij adviseert voorwaardelijk gunstig op 10 oktober 2012.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert voorwaardelijk gunstig op 9 november 2012.

De eerste tussenkomende partij verleent op 14 november 2012 een stedenbouwkundige vergunning aan de tweede tussenkomende partij. Zij overweegt:

“ ...

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat de meergezinswoning wordt voorzien vooraan in de strook voor hoofdgebouwen, in een omgeving waar de meeste kavels reeds zijn bebouwd, deels door eengezinswoningen, deels door meergezinswoningen, allen met mogelijke bijgebouwen in de tuin.

De schaal is in overeenstemming met de toegelaten en gebruikelijke hoofdgebouwen op dergelijke percelen en het veroorzaakt dan ook geen hinder noch visueel, noch vormelijk.

De afwijking betreffende de toegang van de garage is geen inbreuk tegen de goede ruimtelijke ordening en kan om voornoemde redenen toegestaan worden.

Gelet op de overeenstemming van het gevraagde met de voorschriften van het voornoemd RUP De Hoven worden de voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven, zoals bepaald in art. 4.3.1.§2.3°.

De aanvraag is dan ook in overeenstemming met de beoordelingsgronden, zoals opgelegd in Titel IV, Hoofdstuk III, Afdeling 1, art. 4.3.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

...”

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partijen op 19 december 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van een voor de Raad onbekende datum om dit beroep onontvankelijk te verklaren wegens laattijdigheid.

De verwerende partij verklaart op 21 februari 2013 het beroep onontvankelijk.

De verzoekende partijen vorderen op 19 april 2013 de vernietiging van deze beslissing bij de Raad.

De Raad vernietigt met het arrest nr. RvVb/A/1516/1339 van 5 juli 2016 de beslissing van de verwerende partij van 21 februari 2013 en beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen, en dit binnen vervalttermijn van vier maanden vanaf de betekening van het arrest.

2.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in een nieuw verslag van 13 oktober 2016 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden.

Na de hoorzitting van 18 oktober 2016 willigt de verwerende partij het beroep op 20 oktober 2016 niet in en verleent zij een stedenbouwkundige vergunning overeenkomstig de voorgebrachte plannen en onder voorwaarden. De verwerende partij beslist:

“ ...

12. BEOORDELING NA ARREST RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

Uit de onderstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (kan worden gebracht) met de wettelijke bepalingen en de goede ruimtelijke ordening (door het opleggen van voorwaarden).

Bij arrest van 5 mei 2015 werd het beroep tegen het gemeentelijk RUP “De Hoven-2^{de} herziening” verworpen.

De aanvraag dient aldus getoetst te worden aan het geldende RUP.

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het geldende ruimtelijk uitvoeringsplan.

Volgens het plan situeert de aanvraag zich in de strook voor gekoppelde bebouwing, één- of meergezinswoningen.

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het RUP.

De inplanting, vormgeving en afmetingen van de gebouwen zijn in overeenstemming met de voorschriften.

De maximale voorgevelbreedte is 2/3 van de perceelsbreedte, gemeten op de voorgevelbouwlijn.

Bij deze aanvraag is dit maximaal 58,43m voor beide gebouwen samen. De voorgestelde breedte is 31,90m (blok A) en 26,45m (blok B). De bouwbreedte op de voorgevelbouwlijn is dus 58,35m lang en overschrijdt de toegelaten afmeting van het RUP niet, zoals voorzien in art. 4.1.5.a2.

Art. 0.3.6 stelt dat hellende op- en afritten verboden zijn in de tuinstrook. De inrit naar de ondergrondse parking is volledig voorzien in de bouwstrook zoals aangeduid op het plan van het RUP. De hellende oprit heeft geen voorgevel of poort zodat deze niet bij de voorgevelbreedte kan worden geteld. Bovendien betreft het een noodzakelijke toegang tot het gebouw.

Art. 0.3.11 van de algemene voorschriften stelt dat bij meergezinswoningen ondergrondse garages en bergingen in de tuinstrook toegelaten zijn tot max. 10m achter de achtergevelbouwlijn, op min. 3m uit de perceelsgrenzen en mits er geen negatief effect is op de waterhuishouding. De ondergrondse parking voldoet hieraan. De zone boven de ondergrondse parking die in de tuinstrook gelegen is wordt voorzien als tuinzone met een groendak of als terras bij de gelijkvloerse appartementen.

De aanvraag doorstaat de watertoets.

Volgens artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te zijn aan de watertoets. Het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan de kenmerken van het watersysteem, aan de doelstellingen en beginselen van artikel 5, 6 en 7 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het (deel)bekkenbeheerplan.

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met de overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel gelegen te zijn in een effectief overstromingsgevoelig gebied.

Het voorliggende project voorziet de mogelijkheid van het bouwen of verharden van een aanzienlijke oppervlakte, zodat rekening gehouden moet worden met het mogelijke effect op de plaatselijke waterhuishouding. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt. Dit dient te worden gecompenseerd.

De mogelijke schadelijke effecten voor het water worden ondervangen doordat er voldaan is aan de gewestelijke stedenbouwkundige hemelwaterverordening.

Er worden 4 hemelwaterputten van 12.500 liter voorzien met hemelwaterrecuperatie. De aanvraag dient verder te voldoen aan de voorwaarden uit het advies van de provinciale dienst Waterbeleid.

Er zijn voorwaardelijk gunstige adviezen van de brandweer, het Agentschap Wegen en Verkeer, Pidpa, Eandis, het Centrum voor Toegankelijkheid en het Agentschap voor Natuur en Bos. De voorwaarden uit deze adviezen dienen strikt nageleefd te worden.

De gemeente is waterbeheerder. Volgens de gegevens van de gemeente betreft het geen effectief overstromingsgevoelig gebied en wordt voldaan aan de hemelwaterverordening. Het effectief overstromingsgevoelig gebied is gelegen langs de overzijde van de Ringlaan en gezien dit een lager gelegen gebied is, komt hier oppervlaktewater samen bij hevige en langdurige onweders. Er was ooit een overstroming omdat een duiker verstopt was. Dit was eenmalig en werd opgelost. Het betreft aldus geen probleemzone. De zone boven de ondergrondse garage werd mee verrekend in de hemelwatertoets en het regenwater wordt opgevangen.

Er werd evenwel nog bijkomend advies gevraagd aan de provinciale dienst Waterbeleid. Het advies van deze dienst is voorwaardelijk gunstig. De voorwaarden uit dit advies dienen strikt nageleefd te worden.

De aanvraag is in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening / kan in overeenstemming worden gebracht met de goede ruimtelijke ordening door het opleggen van voorwaarden.

Bij de beoordeling van het aangevraagde is rekening gehouden met de in de omgeving bestaande toestand. De overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening wordt 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. Het aangevraagde werd met inachtneming van al deze aspecten onderzocht. Er wordt dieper ingegaan op de voor de aanvraag noodzakelijke of relevante elementen.

Het perceel van de aanvraag is gelegen aan de rand van de kern van Zandhoven, langs de Ringlaan N14 tussen de E313 en de E34. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door vrijstaande bebouwing van 1 of 2 bouwlagen onder hellend dak. Op het perceel van de aanvraag bevindt zich een bestaand woning van 1 bouwlaag onder hellend dak en bijgebouwen. Het perceel is grotendeels bebost. Het is 3.112m² groot, 87,65m breed langs de straatzijde en maximaal 41m diep en minimaal 28m.

De aanvrager wenst het terrein grotendeels te ontbossen en 2 appartementsgebouwen op te richten met ondergrondse garage. De gebouwen worden opgericht op 8m uit de rooilijn en links 8,25m uit de perceelsgrens en rechts 5,26m. De afstand tussen beide gebouwen is 11,01m. De inrit naar de ondergrondse parking bevindt zich links van gebouw A.

De gebouwen tellen elk 2 bouwlagen onder hellend dak met een bouwlaag in het dak. De bouwdiepte is 17m, 15m en 9m dakbasis. De bouwbreedte van blok A is 31,90m en blok B 26,45m. De kroonlijsthoogte bedraagt 7m. De verdiepingen achteraan hebben een kroonlijsthoogte van resp. 3m en 5,82m. De nokhoogte is 11,60m.

In elk gebouw worden 10 appartementen voorzien, 4 op gelijkvloers en verdieping en 2 onder het dak. Elke appartement heeft minstens 1 terras. In de ondergrondse parking onder blok A zijn 12 parkeerplaatsen en onder blok B 11.

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het RUP, De betreffende aanvraag is voorzien op een perceel dat deel uitmaakt van een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan. De projecten die kunnen ontstaan zijn afhankelijk van de grafische en stedenbouwkundige voorschriften van dit RUP.

Het RUP met bijhorende voorschriften werd ten tijde van de goedkeuring eveneens getoetst aan haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, zodat ook voor dit project kan worden geoordeeld dat het verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

De meergezinswoning wordt voorzien binnen de strook voor hoofdgebouwen. De schaal is in overeenstemming met de toegelaten verhoudingen.

De privacy van beroepers wordt niet geschaad, de afstanden ten opzichte van de perceelsgrenzen worden gerespecteerd.

De terrassen op de verdiepingen en de ramen bevinden zich allen binnen de strook voor hoofdgebouwen.

Beroepers wonen schuin achter de achterste perceelsgrens van het gevraagde project. Tussen deze achterste perceelsgrens en de zijgevel van beroepers is nog een openbare wegnis gelegen van 8m breed. Het is dus niet zo dat beroepers rechtstreeks palen aan de betreffende percelen. In totaal is de afstand van de achtergevel van de aanvraag en de perceelsgrens van beroepers meer dan 20m.

De woning van beroepers bevindt zich op een totale zijdelingse afstand van meer dan 45m. En dit geldt enkel voor de meest links gelegen appartementen van blok A. Concreet zou men hier op de rand van het terras moeten staan en zijdelings over een openbare wegnis van 8m en een aanzienlijke afstand moeten kunnen kijken om enige vorm van inkijk mogelijk te maken. Deze afstand is des te groter indien men langs de ramen in de achtergevel inkijk zou willen bekomen. Men kan stellen dat deze afstanden meer dan ruim zijn voor het woongebied en men zeer gericht te werk zou moeten gaan om enige inkijk te kunnen bekomen.

B E S L U I T

Artikel 1 – Het beroep van Wouters-Van Stayen, belanghebbende derde, tegen het besluit van 14 november 2012 van het college van burgemeester en schepenen van Zandhoven, waarbij de vergunning tot het slopen van een woning en bijgebouwen en het bouwen van 20 appartementen met ondergrondse parkeergarage voorwaardelijk wordt verleend, op een terrein, gelegen Ringlaan 53, afdeling 1, sectie C, nrs. 245 W 3, 245 E 4, 245 C 4, 245 V 3, wordt niet ingewilligd.

Vergunning wordt verleend overeenkomstig de voorgebrachte plannen, onder de volgende voorwaarden:

- De voorwaarden uit het advies van de brandweer, het Agentschap wegen en verkeer, Pidpa, Eandis, het Centrum voor toegankelijkheid, het Agentschap voor natuur en bos en de Provinciale dienst waterbeleid dienen strikt te worden nageleefd;*
- De voorwaarden uit de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 14/11/2012 dienen nageleefd te worden.*

...

Dit is de bestreden beslissing.

Ook de heer Bart VAN DEN BERGH vordert met een aangetekende brief van 19 december 2016 de vernietiging van de bestreden beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer 1617/RvVb/0277/A. Met een arrest van 29 augustus 2017 met nummer RvVb/A/1617/1174 is het beroep klaarblijkelijk onontvankelijk verklaard.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst van de eerste tussenkomende partij tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

De voorzitter van de Raad heeft met een beschikking van 13 maart 2017 geoordeeld dat het verzoekschrift tot tussenkomst van de tweede tussenkomende partij op het eerste gezicht laattijdig en dus onontvankelijk is en dat de tweede tussenkomende partij de mogelijkheid moet krijgen om hierover tegenspraak te voeren.

De tweede tussenkomende partij dient geen schriftelijke uiteenzetting in en lijkt derhalve de onontvankelijkheid van haar verzoek tot tussenkomst niet te betwisten.

Er zijn geen redenen om anders te oordelen. Het verzoek tot tussenkomst van de tweede tussenkomende partij is onontvankelijk. De eerste tussenkomende partij wordt hierna verder aangeduid als “de tussenkomende partij”.

VI. 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 verzoekende partijen stellen dat zij derde-belanghebbenden zijn die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden als gevolg van de vergunningsbeslissing (artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO).

Zij wijzen erop dat de bestreden beslissing de afbraak van een woning en de bouw van een meergezinswoning met twintig appartementen vergunt en dat deze appartementen opgericht zullen worden tegenover hun woning. De terrassen van deze appartementen zullen uitkijk bieden op hun woning en het doodlopend straatje waarin zij hun eigendom hebben. Dit leidt tot vermindering van de privacy en een wijziging van het woonklimaat in de straat. Ook de ontbossing van de betrokken percelen leidt volgens de verzoekende partijen tot een vermindering van het rustig en aangenaam woongenot.

Nog volgens de verzoekende partijen bestendigt de vergunde bebouwing de rooilijn zoals vastgesteld door het BPA ‘De Hoven’ van 1993 en bevestigd in het RUP ‘De Hoven – tweede herziening’. Zij stellen dat met miskenning van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel voorzien werd in de uitbreiding van de bestaande wegzate tot acht meter, enkel ten koste van de naburige eigendommen (zoals dat van de verzoekende partijen) en met een zo goed als volledige vrijwaring van de percelen die het voorwerp uitmaken van de bestreden beslissing. Het voorwerp van de bestreden beslissing verhindert een billijke en niet-discriminatoire inplanting van de rooilijn met uitbreiding langs weerszijden van de bestaande wegzate van de Hovenstraat.

De verzoekende partijen wijzen er ten slotte nog op dat hun belang impliciet reeds werd aanvaard door de Raad in het arrest van 5 juli 2016.

2.

De tussenkomenende partij stelt dat de bestreden beslissing geen hinder of nadelen veroorzaakt voor de verzoekende partijen, dat dit alleszins niet aannemelijk wordt gemaakt, zodat het beroep onontvankelijk is.

Volgens de tussenkomenende partij volstaat het louter nabuurschap niet. Het is bovendien niet juist dat de verzoekende partijen onmiddellijk achter de geplande werken wonen. Hun woning is van het geplande gebouw gescheiden door de eigen tuin, de bouwvrije strook van de geplande appartementen en de Hovenstraat. De tussenkomenende partij wijst erop dat de afstand van hun woning tot het dichtstbij gelegen appartement in vogelvlucht circa veertig meter bedraagt en van de tuin van de verzoekende partijen tot aan het dichtst gelegen appartement circa 25 meter. De terrassen op de eerste en tweede verdieping zijn bovendien teruggetrokken. Gelet op deze afstanden kan er geen sprake zijn van enige licht- of privacyhinder. De aanvraag voldoet aan de 45%-regel zodat op geen enkele wijze schaduwhinder kan optreden.

De tussenkomenende partij wijst op de inrichting van het perceel van de aanvrager die niet van aard is om hinder ten aanzien van het perceel van de verzoekende partijen te genereren. Het perceel van de verzoekende partijen getuigt zelf niet van een goede ruimtelijke ordening. Het staat vol met allerlei rommelige constructies, opgeslagen materiaal en afval.

Ook de bewering dat het project een wijziging van het woonklimaat zou betekenen in het doodlopend straatje, is volgens de tussenkomenende partij onjuist. Er is geen ontsluiting van het project naar de Hovenstraat. Door het naleven van het RUP wordt integendeel gegarandeerd dat de ontsluiting gebeurt langs de Ringlaan. Ook de toegang tot de ondergrondse garage is langs de Ringlaan gesitueerd en er zijn meer dan voldoende parkeerplaatsen. Het woongenot wordt niet aangetast.

De tussenkomenende partij merkt nog op dat het in een woonomgeving niet abnormaal is dat bebouwing wordt gerealiseerd, zodat een grotere tolerantie verwacht wordt van diegenen die in woongebied wonen.

In het licht van het voorgaande is het volgens de tussenkomenende partij niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat er van enige noemenswaardige hinder of nadelen geen sprake is en dat deze alleszins ook niet aannemelijk worden gemaakt.

Wat betreft de stelling dat de vergunde bebouwing de rooilijn aan de Hovenstraat, zoals vastgesteld in het RUP 'De Hoven', zou bestendigen, werpt de tussenkomenende partij op dat de aanvraag niets te maken heeft met de rooilijn aan de Hovenstraat aangezien het gebouw gericht is naar de Ringlaan en ingeplant wordt op de voorgevelbouwlijn naar de Ringlaan.

De tussenkomenende partij betoogt dat de huidige rooilijn langs de Hovenstraat reeds in 1980 werd ingetekend op de plannen, horend bij de verkavelingsvergunning voor meerdere percelen langs de Vierselbaan en de Hovenstraat. In het BPA 'De Hoven' uit 1993 is de rooilijn zoals ingetekend op het verkavelingsplan van 1980 ongewijzigd overgenomen.

De verzoekende partijen misbruiken de procedure om hun bezwaren te herhalen tegen de rooilijn van 1980. Tegen de vaststelling van de rooilijn in het verkavelingsplan van 1980 werd nooit beroep bij de Raad van State ingesteld, evenmin tegen de daaropvolgende bestendiging van de rooilijn in het BPA 'De Hoven', zodat de rooilijn definitief is. De procedures bij de Raad van State tegen de

RUP's 'De Hoven – tweede herziening' en 'De Hoven – derde herziening', die elk een middel bevatten over de rooilijn, werden alle afgewezen. Zowel de betrokken RUP's als de daarin vervatte rooilijn dienen volgens de tussenkomenende partij als definitief beschouwd te worden. De verzoekende partijen houden verkeerdelijk voor dat het bestendigen van de bewuste rooilijn door het bestreden project een rechtmatig belang creëert om de stedenbouwkundige vergunning bij de Raad aan te vechten. De huidige procedure bij de Raad kan niet als herkansing aangegrepen worden om de definitief geworden arresten van de Raad van State om te vormen.

De tussenkomenende partij meent dat het belang met betrekking tot de rooilijn in geen verband staat met (de vernietiging van) de vergunning. Een vernietiging van de vergunning kan geen voordeel opleveren voor de rooilijn, die daardoor niet verlegd wordt. Door de vergunning aan te vechten, tracht men onrechtstreeks een uitspraak over het RUP te bekomen, terwijl dit niet het voorwerp van de procedure kan vormen en nooit rechtstreeks raakt aan het belang, dat moet betrokken worden op de vergunning.

De verzoekende partijen blijven foutief stellen dat het bestreden project rechtstreeks verband houdt met deze rooilijn. De appartementsgebouwen worden niet ontsloten via de Hovenstraat en leiden dan ook niet tot een aanpassing van deze straat. Volgens de tussenkomenende partij sluit het realiseren van het project een louter hypothetische, toekomstige wijziging van de rooilijn aan de zijde van de Ringlaan niet uit. De minimale afstand tussen het appartementsgebouw en de Hovenlaan dient immers op basis van de huidige situatie en dus de huidige, definitieve rooilijn beoordeeld te worden, hetgeen ook is gebeurd.

3.

De verzoekende partijen antwoorden dat de verwijzing naar de bevestiging van de rooilijn door het bouwproject wel relevant is binnen de procedure voor de Raad, zelfs al volgt de rooilijn uit het BPA en het RUP, aangezien artikel 4.8.11, §1, eerste lid VCRO voorschrijft dat alle onrechtstreekse hinder en nadelen kunnen gelden ter ondersteuning van het vereiste belang van een derde-belanghebbende,

De onevenredige last voor de verzoekende partijen door de eenzijdige inname van vijf meter van hun eigendom ten noorden van de Hovenstraat, terwijl de percelen ten zuiden van de Hovenstraat volledig ontsien worden, betekent een te zware belasting van de percelen door openbare lasten die iedereen in gelijke omstandigheden op gelijke wijze zou moeten ondervinden. De betrachting van de verzoekende partijen om na het buiten toepassing laten van het RUP en het BPA te voorzien in een wijziging van de ligging van de rooilijn, is onhaalbaar met de bestreden beslissing, dat een inplanting van het appartementsgebouw voorziet dat op een bepaald punt slechts een minimale afstand van drie meter heeft ten aanzien van de rooilijn. De realisatie van de aanvraag maakt gebeurlijk rechtsherstel na het buiten toepassing verklaren van het BPA en het RUP, op grond van artikel 159 van de Grondwet niet meer mogelijk. De verzoekende partijen stellen uitdrukkelijk dat zij in deze procedure nastreven dat de rooilijn ten aanzien van de huidige wegzate minstens zou voorzien in gelijke stroken langs beide zijden van de bestaande weg. Dit is onmogelijk indien het bouwproject gerealiseerd wordt.

De verzoekende partijen betwisten de bewering van de tussenkomenende partij dat het verweer inzake de rooilijn telkenmale is afgewezen en bijgevolg definitief is geworden. Zij stellen dat een verwerpingsarrest van de Raad van State inzake de rechtstreekse aanvechting van het BPA en het RUP geen werking *erga omnes* heeft, waardoor de onwettigheidsexceptie steeds kan worden ingeroepen tegen elk reglementair besluit, zelfs buiten de termijn voor rechtstreekse aanvechting bij de Raad van State. Bovendien is de Raad niet gebonden door het beperkte gezag van gewijsde van een verwerpingsarrest van de Raad van State.

De verzoekende partijen voegen nog toe dat het rustig en kleinschalig wonen midden het groen, dat de Hovenstraat gedurende jaren heeft gekenmerkt, wordt tenietgedaan en dat dit ook een rechtstreeks nadeel van het vergunde project uitmaakt. Zij wijzen op het verrijzen van een meergezinswoning met inplanting van de terrassen aan de achterzijde van het gebouw richting de Hovenstraat met corresponderende inkijk en vermindering van de privacy. Een afstand van 25 meter tot het dichtstbijzijnde appartement vanaf de tuinstrook van de verzoekende partijen, betreft nog steeds een afstand die de onmiddellijke omgeving van hun woning betreft en leidt tot een wijziging van het stedenbouwkundig karakter van de wijk.

4.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting stelt de tussenkomende partij dat de verzoekende partijen nalaten zelf de afstand van het dichtst gelegen appartement tot hun tuin mee te delen. De nokhoogte van de vergunde meergezinswoning bedraagt slechts 11,60 meter en de kroonlijsthoogte amper zeven meter. Het gaat aldus om meergezinswoningen met een eerder beperkte hoogte. Het is niet ernstig te beweren dat de teruggetrokken balkons voor enige vorm van privacy- en/of lichthinder zullen zorgen. De verzoekende partijen laten in hun toelichtende nota na om met enig concreet bewijsstuk of fotomateriaal de aangevoerde hinder te staven.

De verzoekende partijen wijzen voor het eerst in hun toelichtende nota op een vermeende wijziging van het stedenbouwkundig uitzicht en de impact die het bestreden project zou hebben op de bebouwingsdichtheid. Deze hinderaspecten kunnen niet voor het eerst ontwikkeld worden in de toelichtende nota. Los daarvan kan een louter uitzicht niet als een te vrijwaren recht gehandhaafd worden. De verzoekende partijen verduidelijken evenmin hoe een verhoging van de bebouwingsdichtheid op zich tot hinder kan leiden.

De tussenkomende partij betwist vervolgens de stelling van de verzoekende partijen dat een verwerpingsarrest van de Raad van State slechts een beperkt gezag van gewijsde heeft, waardoor de Raad opnieuw de door de verzoekende partijen opgeworpen onwettigheidsexceptie op grond van artikel 159 van de Grondwet kan beoordelen. De inhoud van het relevante arrest van de Raad van State van 5 mei 2015 heeft een *erga omnes*-karakter. De Raad van State heeft een definitief standpunt ingenomen over het voorgelegde rechtsgeschil. Anders oordelen zou betekenen dat de vernietigingsprocedure gericht tegen het RUP bij de Raad van State een lege doos wordt, aangezien de Raad op basis van exact dezelfde grieven exact dezelfde twistpunten zou kunnen beoordelen. De tussenkomende partij herhaalt dat de huidige grieven over de rooilijn een vernietiging van de bestreden vergunning niet kunnen gronden en dat het voorgehouden belang met betrekking tot de rooilijn in geen enkel verband staat met de vernietiging van de vergunning.

De tussenkomende partij merkt nog op dat de Raad in zijn arrest van 5 juli 2016 het belang van de verzoekende partijen slechts aanvaard heeft voor zover beperkt tot de vraag of de verwerende partij het administratief beroep al dan niet terecht onontvankelijk had verklaard.

Ten slotte werpt de tussenkomende partij op dat het van procesrechtsmisbruik getuigt om een vergunning aan te vechten en daarbij de onwettigheid van het RUP op te werpen op grond van een voorgehouden rooilijnproblematiek, terwijl de vergunning en deze rooilijn niets met elkaar te maken hebben en bovendien het ingeroepen belang geen betrekking heeft op de bestreden vergunning zelf maar enkel op de rooilijn. De verzoekende partijen misbruiken de procedure bij de Raad en hebben geen rechtstreeks noch wettig belang, minstens niet wat betreft de middelen die ontleend worden aan de voorgehouden rooilijnproblematiek.

Beoordeling door de Raad

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid 3° VCRO dat de verzoekende partijen rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing.

De tweede verzoekende partij is een buurtbewoonster, wiens perceel gelegen is in de Hovenstraat, op enkele tientallen meters van het aanvraagperceel. Zij vreest privacyhinder, onder meer door de voorziene ontbossing op het aanvraagperceel aan de rand van de Hovenstraat, en mogelijke inkijk via de voorziene terrassen van de op te richten meergezinswoningen. Zij verantwoordt hiermee voldoende concreet haar belang in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid 3° VCRO. De vraag of deze hinder afdoende kan aangetoond worden, en de grenzen van normaal nabuurschap overschrijdt, maakt deel uit van de beoordeling ten gronde van de goede ruimtelijke ordening.

De eerste verzoekende partij is als rechtsopvolgster van haar vader mede-eigenares van het perceel en de woning, bewoond door de tweede verzoekende partij. Als zodanig treedt zij in de rechten van haar rechtsvoorganger, die zijn belang op dezelfde wijze had verantwoord als de tweede verzoekende partij. Het louter gegeven dat de eerste verzoekende partij aldaar actueel niet woonachtig is, doet hieraan geen afbreuk.

De exceptie wordt verworpen.

VII. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van artikel 1.1.4 VCRO, van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur, en dit met toepassing van artikel 159 van de Grondwet ten aanzien van het bijzonder plan van aanleg 'De Hoven', definitief goedgekeurd op 27 januari 1993, en het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'De Hoven – Tweede herziening', goedgekeurd op 16 december 2010, en uit ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

In het eerste onderdeel wijzen de verzoekende partijen op de toepassing van artikel 159 van de Grondwet. Zij stellen onder andere dat in de mate dat de regelmatigheid van een ruimtelijk uitvoeringsplan ook na het verstrijken van de beroepstermijn ter discussie kan gesteld worden via de exceptie van onwettigheid, en dat eenzelfde conclusie zich opdringt wanneer een ruimtelijk uitvoeringsplan definitief is geworden nadat een beroep bij de Raad van State werd verworpen.

Volgens de verzoekende partijen is de gewone rechter of de Raad niet gehouden door het gezag van gewijsde *inter partes* van een verwerpingsarrest van de Raad van State en komt het aan de Raad toe om, in het kader van onderhavig beroep, het bij wege van exceptie aangevoerde middel tegen zowel het BPA 'De Hoven' als het RUP 'De Hoven – tweede herziening' te onderzoeken.

Volgens de verzoekende partijen voorziet zowel het BPA 'De Hoven' als het RUP 'De Hoven – tweede herziening' een rooilijnbreedte van acht meter voor het deel van de Hovenstraat waar zij wonen, terwijl de breedte van de bestaande weg 23 jaar na het BPA nog altijd drie meter bedraagt. De rooilijn voorziet aldus een verbreding van de weg met vijf meter, volledig naar de woning van de verzoekende partijen, zodat op de volledige voortuin van de verzoekende partijen een erfdienstbaarheid *non aedificandi* komt te liggen. Doordat de verbreding van de openbare weg volledig op de eigendom van de verzoekende partijen en niet op de eigendommen gelegen ten zuiden van de bestaande wegenis gelegd wordt, voelen de verzoekende partijen zich gediscrimineerd.

De realisatie van (het voorwerp van) de bestreden beslissing bestendigt de theoretische rooilijn uit het BPA en RUP nu blijkt dat de minimale afstand tussen de appartementsgebouwen en de Hovenstraat slechts drie meter zal bedragen.

De verzoekende partijen betogen dat de verbreding van de rooilijn volledig ten laste komt van de eigenaars die een eigendom hebben ten noorden van de bestaande wegenis, vijf meter verder dan de bestaande eigendomsgrens tussen de private eigendommen en het publieke domein, en dat de rooilijn helemaal niet of minstens op de percelen in mede-eigendom van de heer Jan Bos, gelegen ten zuiden van de Hovenstraat, komt te liggen. Dit is volgens de verzoekende partijen des te opmerkelijker nu de eigendommen ten zuiden van de Hovenstraat niet bebouwd zijn en de bestreden beslissing voorziet in een ontbossing. De eigenaars van een stuk grond ten noorden van de Hovenstraat worden aldus verschillend behandeld dan de toenmalige gemeentesecretaris en zijn zus, mede-eigenaars van de percelen ten zuiden van de Hovenstraat, en aan hen wordt een zwaardere last opgelegd. De verzoekende partijen klagen aan dat er geen enkele verantwoording voorligt waarom een verschil in behandeling is en dat zij gediscrimineerd worden zonder dat een objectief criterium van onderscheid voorhanden is.

Uit het voorgaande volgt dat zowel het BPA 'De Hoven' als het RUP 'De Hoven – tweede herziening' aangetast zijn door een onwettigheid. De bestreden beslissing is gesteund op beide onwettige plannen zodat de bestreden beslissing moet vernietigd worden.

In het tweede onderdeel wijzen de verzoekende partijen op artikel 1.1.4 VCRO en stellen zij dat bij het aanvechten van de wettigheid van een bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan beroep kan gedaan worden op deze beginselbepaling, indien uit het dossier blijkt dat de plannende overheid manifest een onjuiste of onredelijke beoordeling heeft gemaakt van de impact van de genomen planopties op de ruimtelijke draagkracht van het gebied en/of de na te streven duurzame ruimtelijke ontwikkeling. De verzoekende partijen hebben in hun bezwaarschriften tegen het BPA 'De Hoven', het RUP 'De Hoven – Tweede herziening' en het RUP 'De Hoven – Derde herziening' opgeworpen dat de realisatie van de rooilijn zou overgaan tot een disproportionele inneming van de voortuinstrook van hun eigendom en met beperking van de bebouwingsmogelijkheden bij uitbreiding. Zowel het BPA 'De Hoven' als het RUP 'De Hoven – Tweede herziening' bepalen zonder enige aanwijsbare reden een rooilijn voor het deel van de Hovenstraat dat reeds gerealiseerd is, in die zin dat de percelen reeds zijn bebouwd en de openbare nutsvoorzieningen reeds zijn aangelegd. Het is volgens de verzoekende partijen verwonderlijk dat de rooilijn van de onbebouwde percelen aan de overkant van de Hovenstraat gelijkloopt met de perceelsgrenzen.

Vervolgens stellen de verzoekende partijen, gelet op de materiële motiveringsplicht, dat de bevestiging van de rooilijn in het licht van de provincie Antwerpen beoordeeld dient te worden, waaruit blijkt dat deze verzocht de rooilijn af te stemmen op de bestaande situatie van de wegenis, alsook in het licht van de bezwaarschriften. Het gegeven op zich dat de rooilijn deel uitmaakte van het BPA 'De Hoven', betreft volgens de verzoekende partijen geen rechtsgeldig en draagkrachtig

element, omdat het BPA in herziening is gesteld en in geen enkel opzicht een toetsingskader kan uitmaken voor de goedkeuring van een gemeentelijk RUP. Er is allerminst sprake van een gelijkmatige verdeling van de rooilijn langs beide zijden van de bestaande wegzate van de Hovenstraat.

Nog menen de verzoekende partijen dat de omstandigheid dat de rooilijn tussen 1993 en 2006 nooit werd gerealiseerd wijst op het achterhaalde karakter ervan en dat voor het overige de planopmakende overheden enkel op niet-dienstige wijze verwijzen naar de zogenaamde ongeschreven algemene regel krachtens dewelke een mindere breedte naar actuele normen niet aanvaardbaar is. Dergelijke nietszeggende overwegingen en/of stijlformules zouden in redelijkheid niet tot de vaststelling van de rooilijn kunnen komen. Hetzelfde geldt volgens de verzoekende partijen voor de overweging dat het "toekomstgericht niet aanvaardbaar is nog kleinere rooilijn-breedten dan 8m te voorzien". Het voorgaande zou des te meer klemmen omdat uit de gemeenteraadsbeslissing blijkt dat "de gemeente geen enkel plan heeft tot wijziging van de wegbreedte". De verzoekende partijen besluiten dat op geen enkele deugdelijke en redelijke wijze uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat een valabele reden voorligt om de rooilijn op die manier te bestendigen of opnieuw vast te leggen.

Verder stellen de verzoekende partijen nog dat niet valt in te zien waarom bepaalde verklaringen van afstand van eigendom voor de aanleg van rioleringen en akten van erfdiensbaarheid van openbaar nut het behoud van een nooit-gerealiseerde rooilijn rechtvaardigen. De rooilijn dient volgens de verzoekende partijen ook niet te worden afgestemd op bepaalde particuliere eigendomssituaties maar wel omgekeerd. Nog zou een publiekrechtelijke erfdiensbaarheid van overgang geen enkel in redelijkheid aanvaardbaar motief vormen teneinde een bijkomende publiekrechtelijke erfdiensbaarheid van rooilijn opnieuw in te voeren. Derhalve werd een manifest onredelijke en onjuiste beoordeling gemaakt van de intekening van de rooilijn en de ruimtelijke motieven die hieraan ten grondslag liggen.

Ook wat betreft het onderzoek naar de schadelijke effecten voor de mobiliteit ten aanzien van de ruimtelijke draagkracht in het kader van het onderzoek naar de plan-MER-plicht, werd volgens de verzoekende partijen telkens uitgegaan van een vergelijking tussen een niet-langer bestaand planinstrument (een in herziening gesteld BPA) en het RUP waarin de fictie wordt gehanteerd dat ter plaatse een weg is ingeplant met een breedte van acht meter. Er werd in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel niet met een correcte en afdoende voorstelling van zaken geoordeeld. Volgens de verzoekende partijen diende de bestaande feitelijke toestand vergeleken te worden met de toestand door goedkeuring van het RUP, waarbij de ontsluiting via de bestaande Hovenstraat van nieuwe bebouwing een andere visie op ruimtelijke draagkracht meebrengt dan de theoretische ontsluiting door middel van een weg krachtens een rooilijn die nooit werd gerealiseerd.

Verder stellen de verzoekende partijen dat de buitentoepassingverklaring van het BPA 'De Hoven' wordt gevorderd omdat, anders dan de gemeenteraad overweegt in zijn besluit van 14 oktober 2010, wel degelijk een bezwaar werd ingediend tijdens het openbaar onderzoek maar met dit bezwaar geen rekening werd gehouden en het bezwaarrecht van de verzoekende partijen derhalve werd miskend.

Het is volgens de verzoekende partijen intern tegenstrijdig dat de rooilijn voor het reeds bestaande deel van de Hovenstraat werd vastgelegd terwijl geen plan voorligt om tot de verbreding van de weg over te gaan.

Ten slotte voeren de verzoekende partijen aan dat de rechtszekerheid in het gedrang komt nu de goedkeuring van het bestreden project alle duidelijkheid en voorspelbaarheid van de rooilijn wegneemt en de rechtsonderhorige in het ongewisse laat betreffende de uitvoering van de rooilijn

en de onbeschikbaarheid van haar eigendom ingevolge de publiekrechtelijke erfdienstbaarheid. Ook het rechtszekerheidsbeginsel is aangetast, nu de zone voor wegenis als bestemmingsvoorschrift binnen de reeds bestaande Hovenstraat niet zou getuigen van voldoende toegankelijkheid en voorzienbaarheid, en de rechtsonderhorige onvoldoende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt gesteld.

2.

De tussenkomenende partij antwoordt wat betreft het eerste onderdeel dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het middel omdat het bestreden project geen verband houdt met de door de verzoekende partijen aangevochten rooilijn. Het vergunnen en realiseren van het bestreden project heeft geen impact op de rooilijn en zorgt evenmin voor een bestendiging *'tot in de eeuwigheid'*.

De tussenkomenende partij stelt dat de beoordeling door de Raad van State van de wettigheid van het RUP 'De Hoven – tweede herziening' wel degelijk van belang is in de huidige vernietigingsprocedure, die niet als een herkansingsberoep misbruikt mag worden. Volgens haar is het middel over de voorgehouden ongelijke verdeling reeds opgeworpen en beoordeeld. Voor zover geoordeeld wordt dat dit een nieuw middel uitmaakt, merkt de tussenkomenende partij op dat de verzoekende partijen de vernietiging van het bewuste RUP reeds hebben gevorderd bij de Raad van State en aldaar de kans hebben gehad om hun grieven ten aanzien van het RUP te ontwikkelen. Verder merkt de tussenkomenende partij op dat alle bezwaren van de verzoekende partijen tijdens de administratieve beroepsprocedure verband hielden met een mogelijke schending van de goede ruimtelijke ordening en niet met de rooilijn. De Raad van State heeft in het verleden al een duidelijk standpunt hebben ingenomen over een dergelijke deloyale procesvoering. De tussenkomenende partij is van oordeel dat de verzoekende partijen zich voor de Raad niet succesvol kunnen beroepen op middelen die reeds gekend waren op het ogenblik van een eerdere beoordeling van het dossier en die niet werden aangevoerd. Het middel dient onontvankelijk verklaard te worden.

De tussenkomenende partij stelt ten gronde dat de vermeende ongelijke behandeling tussen de bewoners aan de noord- en zuidzijde van de Hovenstraat gebaseerd is op foutieve assumpties. Zij benadrukt dat de rooilijn reeds was vastgelegd in een verkavelingsaanvraag voor meerdere woningen langs de Vierselbaan en de Hovenstraat, die op 19 augustus 1980 is goedgekeurd. Deze rooilijn werd ongewijzigd overgenomen in het BPA 'De Hoven' uit 1993.

Vervolgens kunnen de verzoekende partijen in alle redelijkheid niet beweren dat de voormalig gemeentesecretaris van de gemeente Zandhoven enige hand heeft gehad in de verkavelingsaanvraag van 1980. De verkavelingsplannen zijn opgemaakt zijn op basis van de toenmalige aanvrager van de verkaveling, de heer Alphonsus Vervecken. De heer Jan Bos was toen geen gemeentesecretaris. Evenmin was de heer Jan Bos als toenmalig gemeentesecretaris in 1993 verantwoordelijk voor de vaststelling van het BPA. Het BPA werd conform de geldende regelgeving vastgesteld en goedgekeurd door de gemeenteraad van Zandhoven, waarin de heer Bos als gemeentesecretaris geen stemrecht had. Bovendien was de rooilijn reeds 13 jaar lang gevestigd en werd deze met de goedkeuring van het BPA louter herbevestigd. Idem voor wat betreft de overname van de rooilijn in het RUP 'De Hoven – tweede herziening' in 2010. De tussenkomenende partij werpt nog op dat de verzoekende partijen nalaten aan te tonen dat de heer Bos op het ogenblik van de aanneming van het BPA en/of het RUP reeds eigenaar was van de betrokken percelen. Het uittreksel uit het kadaster van 2012 toont dit alleszins niet aan.

De bewering van de verzoekende partijen dat het behoud van de rooilijn bij de aanneming van het RUP louter steunt op nietszeggende overwegingen en stijlformules, kan niet ernstig genomen

worden en mist elke feitelijke grondslag, aangezien de Raad van State deze bewering heeft weerlegd in zijn arrest van 5 mei 2015.

Ten slotte tonen de verzoekende partijen niet aan dat de tussenkomende partij bij de aanname van het RUP 'De Hoven – tweede herziening' haar ruime discretionaire bevoegdheid heeft overschreden bij de herbevestiging van de bestaande rooilijn. De opname van de in 1980 ingetekende rooilijn in het BPA en in het RUP geeft blijk van aandacht voor het rechtszekerheidsbeginsel. Er waren geen redenen voorhanden om een plotse koerswijziging door te voeren, behoudens het eigenbelang van de verzoekende partijen. De tussenkomende partij wijst erop dat inmiddels talloze stedenbouwkundige vergunningen binnen het gebied en op basis van het RUP zijn verleend, die nooit door de verzoekende partijen zijn bestreden. Er zou een ongelijkheid en een schending van de rechtszekerheid ontstaan wanneer alle andere vergunningen uitgevoerd zijn en deze vergunning vernietigd zou worden. De tussenkomende partij herhaalt nog dat de huidige vergunning geen enkel verband houdt met de rooilijn, en deze niet aantast noch definitief bestendigt. Het realiseren van de vergunning impliceert niet de onmiddellijke realisatie van de rooilijn en houdt evenmin in dat de rooilijn hypothetisch gezien nooit meer verlegd kan worden richting de Ringlaan. Met wettelijke minimumafstanden ten opzichte van bestaande gebouwen dient geen rekening te worden gehouden bij het intekenen van een nieuwe rooilijn.

Wat betreft het tweede onderdeel stelt de tussenkomende partij dat zij geen waarneembaar onderscheid kan lezen in het eerste en tweede onderdeel van het middel en dat de weerlegging van het eerste onderdeel derhalve integraal hernomen wordt.

3.

In repliek op de exceptie van onontvankelijkheid antwoorden de verzoekende partijen dat het belangvereiste bij een middel gebeurt op grond van dezelfde voorwaarden zoals die gelden bij het onderzoek van het belang bij de vordering. Overeenkomstig de rechtspraak van de Raad heeft een verzoekende partij belang bij het middel zodra dat middel tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden. Zij betwisten met verwijzing naar hun uiteenzetting over het belang dat het beoogde project geen verband heeft met de rooilijn.

De verzoekende partijen benadrukken dat de bestendiging van het bouwwerk inhoudt dat rechtsherstel na vernietiging van de bestreden beslissing niet meer mogelijk is. De inplanting van het bouwwerk (op een bepaald punt op drie meter van de bestreden rooilijn), maakt dat een rooilijn die meer opschuift op het bouwperceel zorgt voor een te dichte inplanting van het bouwwerk volgens hedendaagse standaarden van minimale afstanden tot de naburige perceelsgrenzen. Om deze bebouwing tegen te gaan, moeten de gebouwen anders ingeplant worden, zodat door het opschuiven van de rooilijn richting Ringlaan nog steeds een deugdelijke afstand tot de achterliggende perceelsgrens kan gehanteerd worden. De verzoekende partijen stellen uitdrukkelijk dat zij in deze procedure nastreven dat de rooilijn ten aanzien van de huidige wegzate zou voorzien in gelijke stroken langs beide zijden van de bestaande weg. Dit wordt volgens hen onmogelijk indien het bestreden bouwproject wordt gerealiseerd. De rooilijn zal bestendigd worden ten nadele van het perceel van de verzoekende partijen. Om deze reden alleen al beschikken de verzoekende partijen over het vereiste belang bij het middel, aangezien de bestreden beslissing haar rechtsgrond verliest wanneer de Raad overgaat tot het buiten toepassing verklaren van het RUP en het BPA.

Verder stellen de verzoekende partijen dat het betoog van de eerste tussenkomende partij dat zij de procedure bij de Raad zouden misbruiken als een louter '*herkansingsberoep*', geen steun vindt in formele rechtsbronnen en een verkeerde interpretatie inhoudt van de arresten van de Raad van State van 5 juni 2015 en 18 november 2014. Zij herhalen dat de Raad niet gehouden is het beperkte gezag van gewijsde van een arrest van de Raad van State zonder meer te aanvaarden.

De verzoekende partijen werpen op dat het betoog van de tussenkomende partij des te frappanter is nu de schending door het BPA en het RUP van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet op geen enkele wijze inhoudelijk werd beoordeeld door de Raad van State. De passage uit het arrest van 5 mei 2015, geciteerd door de tussenkomende partij, heeft betrekking op de ingeroepen schending van artikel 1.1.4 VCRO door het RUP 'De Hoven – tweede herziening'. De wettigheidsbezwaren inzake de artikelen 10 en 11 van de Grondwet werden wel opgeworpen in het beroep tot vernietiging tegen het RUP 'De Hoven – derde herziening' van 14 december 2012, maar de Raad van State heeft dit beroep als onontvankelijk verworpen. In die zin heeft de Raad van State zich inhoudelijk niet uitgesproken over de ongelijke en discriminatoire behandeling van eigenaars. Verder betogen de verzoekende partijen dat zij wel degelijk nieuwe middelen voor de Raad kunnen formuleren ten aanzien van de bestreden beslissing. Zij stellen dat de hoven en rechtbanken, zoals de Raad, verplicht zijn om een onwettige rechtshandeling buiten toepassing te laten. De exceptie van onwettigheid raakt de openbare orde.

Ten gronde betwisten de verzoekende partijen dat een rooilijnplan kan vastgesteld worden via een verkavelingsvergunning en dat bij de aanneming van het BPA en het RUP gesteund werd op een verkaveling uit 1980 voor de vaststelling van de rooilijn. Het Rooilijndecreet bepaalt volgens de verzoekende partijen uitdrukkelijk dat een rooilijnplan ofwel afzonderlijk, ofwel gelijktijdig met een ruimtelijk uitvoeringsplan kan vastgesteld worden. Een rooilijnplan kan niet vastgesteld worden door een verkavelingsvergunning. Volgens de verzoekende partijen is het eerste moment waarop de rooilijn daadwerkelijk werd aangenomen, de goedkeuring van het BPA 'De Hoven' op 27 januari 1993. De veronderstelling van de tussenkomende partij klemmt des te meer omdat in de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 19 augustus 1980 over de verkavelingsvergunning geen enkele overweging over de rooilijn terug te vinden is. Bovendien is deze verkavelingsvergunning van toepassing op andere percelen dan de percelen van de verzoekende partijen of de percelen die het voorwerp uitmaken van de bestreden beslissing. Uit de voormelde verkavelingsvergunning kunnen geen rechten worden geput ten aanzien van de bestreden rooilijn. Een verkavelingsvergunning kan enkel reglementaire voorschriften bevatten over de wijze waarop de verkaveling ingericht wordt en de wijze waarop de kavels bebouwd kunnen worden. De verzoekende partijen wijzen er ook op dat de gemeente Zandhoven geen rekening houdt met de zogenaamde rooilijn uit de verkavelingsvergunning van 19 augustus 1980. Uit het grafisch plan van het RUP 'De Hoven – tweede herziening' blijkt dat verwezen wordt naar het ministerieel besluit van 27 januari 1993.

Vervolgens stellen de verzoekende partijen dat het overduidelijk is dat de vorige gemeentesecretaris betrokken was bij de aanneming van het BPA 'De Hoven' en dus ook van de rooilijn. De rooilijn ontziet op onterechte wijze de percelen van de gemeentesecretaris aan de Hovenstraat, minstens de percelen van de vader van de heer Jan Bos, en dit ten nadele van de percelen van de verzoekende partijen. Zij benadrukken dat de bestreden rooilijn een onevenredige openbare last veroorzaakt en dat hun perceel op discriminatoire wijze werd vastgelegd. De gelijkheid van de openbare last werd door het college van burgemeester en schepenen op geen enkele wijze afgewogen.

Volgens de verzoekende partijen geeft de tussenkomende partij ook een geheel eigen interpretatie aan het begrip rechtszekerheid die op geen enkele wijze gestaafd kan worden met de feitelijke analyse van het dossier.

Ten slotte weerleggen de verzoekende partijen de assumptie van de tussenkomende partij dat zij iedere vergunningsaanvraag binnen de contouren van het RUP gijzelen.

4.

De tussenkomende partij stelt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting dat de Raad van State duidelijk gesteld heeft dat ook de inhoud van een verwerpingsarrest van de Raad van State gezag *erga omnes* heeft. Aangezien de Raad van State de wettigheid van de bestreden rooilijn heeft bevestigd, kan hierover geen nieuw oordeel meer geveld worden.

Voor zover de Raad de verzoekende partijen zou volgen dat het middel gesteund op de artikelen 10 en 11 van de Grondwet een volstrekt nieuw middel betreft, wijst de tussenkomende partij op de vaststaande rechtspraak van de Raad van State over deze manier van deloyale procesvoering, met name door middelen en elementen die door de verzoekende partijen reeds in een eerder stadium van de beroepsprocedure gekend waren, schijnbaar bewust niet van bij aanvang van de procedure op te werpen.

De verzoekende partijen verliezen uit het oog verliezen dat de (on)wettigheid van de rooilijn reeds tweemaal aan de bestuursrechter, *in casu* de Raad van State, voorgelegd is. In geen van beide procedures heeft de Raad van State een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet weerhouden. *A contrario* volgt hieruit dat het RUP 'De Hoven – tweede herziening' en de daarin vervatte rooilijn niet onwettig is.

De tussenkomende partij merkt ten gronde op dat de verzoekende partijen uit het oog verliezen dat het Rooilijndecreet ten tijde van de aanname van het verkavelingsplan in 1980 nog niet van toepassing was. De verzoekende partijen tonen niet aan dat een rooilijn enkel kan aangenomen worden via een afzonderlijk rooilijnplan dan wel gelijktijdig met de aanname van een RUP. Daarnaast staat het volgens de tussenkomende partij vast dat een verkavelingsvergunning de mogelijkheid biedt om het tracé van de wegenis aan te passen om tegemoet te komen aan de bijkomende en specifieke noden van de verkaveling, hetgeen ook in 1980 gebeurd is. De verzoekende partijen betwisten niet dat de grenzen van de te verbreden Hovenstraat, zoals ingetekend op het verkavelingsplan van 1980, exact samenvallen met de rooilijn zoals opgenomen in het BPA. Het is in dat opzicht niet onlogisch dat de eerder gewenste scheidingslijn tussen openbaar en privaat domein, zoals opgenomen in het verkavelingsplan van 1980, als vaststaand gegeven werd geconsolideerd in het BPA en het RUP.

De tussenkomende partij merkt ten slotte op dat de verzoekende partijen de gevolgen van een inwilliging van hun eerste middel niet lijken in te schatten. Indien de Raad zowel het BPA als het RUP buiten toepassing laat, zal de verwerende partij een nieuwe vergunningsbeslissing moeten nemen op basis van het gewestplan Turnhout. De percelen van de aanvraag zijn volgens dit gewestplan gelegen in woongebied. Het aangevraagde zou derhalve aan minder stringente voorschriften getoetst moeten worden. Het ontgaat de tussenkomende partij welk belang de verzoekende partijen bij deze insteek kunnen hebben.

Wat betreft het tweede onderdeel stelt de tussenkomende partij dat zij geen waarneembaar onderscheid kan lezen in het eerste en tweede onderdeel van het middel en dat de weerlegging van het eerste onderdeel derhalve integraal hernomen wordt. Zij merkt overigens op dat de verzoekende partijen in hun toelichtende nota niet langer twee middelonderdelen bespreekt, maar in navolging van de tussenkomende partij beide onderdelen gelijktijdig bespreekt.

Beoordeling door de Raad

1.

De rooilijn van de Hovenstraat werd door het BPA 'De Hoven' vastgesteld op 8 meter. Het via artikel 159 van de Grondwet bestreden gemeentelijk RUP strekt ertoe dit BPA volledig te herzien. De toelichtingsnota bij het bestreden gemeentelijk RUP bepaalt uitdrukkelijk dat het BPA 'De

Hoven' volledig wordt opgeheven. Door de goedkeuring van het gemeentelijk RUP heeft de verwerende partij haar wil geuit de ordening te herzien en daarbij de rooilijn van 8 meter, die op heden nog niet blijkt gerealiseerd te zijn, opnieuw vast te stellen. Door een eventuele buitentoepassing krijgen de verzoekende partijen mogelijk uitzicht op een voor hen gunstiger regeling. De omstandigheid dat een verzoekende partij, als gevolg van een eventuele vernietiging of buitentoepassing-verklaring van een reglementair besluit of een onderdeel ervan, een kans krijgt dat zijn situatie in een gunstiger zin wordt geregeld, volstaat om haar belang bij het bestrijden ervan aan te nemen, nu de bestreden vergunningsbeslissing haar rechtsgrond vindt in het RUP en ook steunt op de in dit RUP vastgelegde rooilijn. De stelling dat bij buitentoepassing van het RUP de aanvraag moet getoetst worden aan de veel minder stringente voorschriften van het gewestplan, wordt niet bijgetreden. Dergelijke toetsing komt toe aan de vergunningverlenende overheid als orgaan van actief bestuur en niet aan de Raad.

2

De verzoekende partijen viseren in dit middel de rooilijn zoals vastgesteld in het BPA 'De Hoven' en het RUP 'De Hoven-tweede herziening'. Zij stellen in essentie dat de uitbreiding van de bestaande wegzate tot 8 meter geschied is ten koste van de eigendommen van de aangelanden aan één straatzijde, waaronder de verzoekende partijen. Zij beogen de facto de herziening van deze rooilijn aan de Hovenstraat, met uitbreiding langs weerszijden van de bestaande wegzate. De verzoekende partijen stellen dat zij het recht hebben om bij toepassing van artikel 159 van de Grondwet de buitentoepassing te bekomen van het BPA en het RUP, waardoor zij een wijziging van de rooilijn kunnen nastreven met een gelijke verdeling van de lasten langs beide zijden van de Hovenstraat, waar zij thans van oordeel zijn dat de rooilijn hun perceel op disproportionele wijze belast.

3.

Zoals door de Raad van State reeds gesteld in zijn arrest van 5 mei 2015, is het BPA 'De Hoven', waarbij de rooilijn van de Hovenstraat werd vastgesteld op 8 meter, door het GRUP volledig herzien. Bij de vaststelling van het bestreden GRUP heeft de plannende overheid ervoor geopteerd om de rooilijn opnieuw vast te stellen op 8 meter. Zij was daarbij evenwel niet gebonden door de rooilijn die destijds in het BPA werd vastgesteld. De vraag om het opgeheven BPA 'De Hoven' buiten toepassing te verklaren is bijgevolg zonder voorwerp.

4.

De rechtsvoorganger van de verzoekende partijen, en de tweede verzoekende partij hebben een rechtstreeks annulatieberoep tegen voormeld RUP ingesteld bij de Raad van State, dat verworpen werd met arrest nr. 231.128 van 5 mei 2015.

Het verwerpingsarrest van de Raad van State heeft tussen partijen gezag van gewijsde dat zich uitstrekt tot de met het dictum verbonden motieven waarover betwisting bestond tussen partijen en waarover partijen tegenspraak hebben kunnen voeren.

De verzoekende partijen voeren vergeefs aan dat zij thans een ander, nieuw, middel inroepen dat geen voorwerp van debat was tijdens de procedure gevoerd voor de Raad van State. Het middel dat zij nu ontwikkelen betreft de mogelijke schending van het gelijkheidsbeginsel en niet-discriminatie zoals neergelegd in de artikelen 10 en 11 Grondwet. Het komt er, samengevat, op neer dat de (toekomstige) verbreding van de rooilijn door het RUP volledig wordt ingetekend op het eigendom van de verzoekende partijen, waardoor zij een zwaardere last krijgen en gediscrimineerd worden, zodat het gelijkheidsbeginsel (gelijke lasten) geschonden wordt. In een tweede onderdeel van hetzelfde middel wordt de schending van artikel 1.1.4 VCRO ingeroepen omdat de rooilijn volgens hen een disproportionele inneming voorziet van hun voortuinstrook. Als zodanig viseren zij in het tweede onderdeel de facto eveneens de schending van het gelijkheids-

en non-discriminatiebeginsel, in de mate gesteld wordt dat de inneming te hunnen laste “disproportioneel” zou zijn.

Uit de lezing van het arrest van de Raad van State van 5 mei 2015 blijkt dat het middel, zoals aldaar uiteengezet door de verzoekende partijen, en dat er op neerkomt dat de door het RUP en het BPA vastgelegde rooilijn een disproportionele last oplegt aan de verzoekende partijen, reeds werd aangevoerd en verworpen in het kader van de in het tweede middel opgeworpen schending van artikel 1.1.4 VCRO en van de beginselen van behoorlijk bestuur:

“Ook werd herhaaldelijk door de verzoekers in hun bezwaarschriften, eerst tegen het BPA van 1993, en vervolgens tijdens het openbaar onderzoek naar aanleiding van het GRUP, opgeworpen “dat de realisatie zou overgaan tot een disproportionele inneming van de voortuinstrook van hun eigendom, en derhalve met beperking van de bebouwingsmogelijkheden bij uitbreiding”.

De Raad van State verwierpt het middel en stelt onder meer:

“Artikel 1.1.4 VCRO houdt in dat de diverse in dit artikel bedoelde behoeften en de daarmee gepaard gaande aanspraken op de ruimte, evenwichtig tegen mekaar moeten worden afgewogen en dat bij deze afweging rekening wordt gehouden met de ruimtelijke draagkracht van de omgeving. Het komt aan de bevoegde overheden en niet aan de Raad van State als wettigheidsrechter toe de nodige beleidskeuzes te maken.

(...)

In verband met de aangevoerde “disproportionele beperking van eigendomsrechten” wordt overwogen dat dezelfde lasten met betrekking tot de rooilijn worden voorzien ten opzichte van de uitbreiding als degene die sinds 1993 bestaan voor het eerste deel van de Havenstraat waardoor “dezelfde rechtszekerheid wordt behouden”. Tevens wordt er op gewezen dat aldus eenzelfde rooilijnbreedte wordt vastgesteld voor alle percelen langsheen de Hovenstraat.

Aldus blijkt dat de beweerde disproportionele last opgelegd aan de verzoekende partijen, voorwerp van debat is geweest voor de Raad van State en niet gegrond werd bevonden.

5.

De verzoekende partijen tonen overigens ook voor de Raad ten gronde niet aan dat het RUP en het BPA, dat de rooilijn heeft vastgelegd, de bedoeling had om bepaalde aangelanden te discrimineren, en dus niet gelijk te behandelen ten aanzien van andere aangelanden. Zoals de Raad van State reeds heeft gesteld in zijn arrest van 5 mei 2015 komt het aan de bevoegde overheden toe, en niet aan de Raad van State of aan de Raad, om als wettigheidsrechter beleidskeuzes te maken. De Raad kan slechts sanctioneren als duidelijk blijkt dat van deze beleidsvrijheid misbruik wordt gemaakt om bepaalde aangelanden te bevoordelen ten aanzien van anderen, en de beleidsmaatregel niet anders kan worden uitgelegd, wat inhoudt dat er geen andere objectieve motieven kunnen gevonden worden die deze maatregel verantwoorden. Het louter gegeven dat de toekomstige rooilijn de wegzate uitbreidt in één enkele richting, impliceert op zich niet dat het gelijkheidsbeginsel of het non-discriminatiebeginsel wordt geschonden. Los van de vraag of de rooilijn voor de totstandkoming van het rooilijndecreet rechtsgeldig kon worden vastgesteld via een verkavelingsplan, blijkt dat op het verkavelingsplan, zoals goedgekeurd door het college van burgemeester en schepenen van 19 augustus 1980, de rooilijn van de Hovenstraat reeds werd aangeduid. De verzoekende partijen betwisten niet dat deze rooilijn ongewijzigd werd vastgesteld in het BPA en nadien in het RUP. De verzoekende partijen falen dan ook in hun stelling dat de rooilijn zoals thans vastgesteld in het RUP niet redelijk kon voorzien worden, en geen wettige rechtsgrond heeft in de mate dat het uitsluitend de bedoeling zou geweest zijn om de aangelanden

langs één zijde van de Hovenstraat te ontzien en alle lasten op de percelen van de overzijde te leggen.

Zoals reeds gesteld heeft de Raad van State de motieven ter vastlegging van de rooilijn onderzocht en deze niet kennelijk onredelijk bevonden.

De Raad oordeelde als volgt:

“Uit de bespreking van de bezwaren kan worden afgeleid dat het “niet aanvaardbaar” wordt geacht om “nog kleinere rooilijnbreedten van 8 m te voorzien” en dat het “ondenkbaar” is om “thans nog smallere rooilijnen dan 8 m breedte goed te keuren in woonstraten”. In verband met de aangevoerde “disproportionele beperking van eigendomsrechten” wordt overwogen dat dezelfde lasten met betrekking tot de rooilijn worden voorzien ten opzichte van de uitbreiding als degene die sinds 1993 bestaan voor het eerste deel van de Hovenstraat waardoor “(d)ezelfde rechtszekerheid wordt behouden”. Tevens wordt er op gewezen dat aldus eenzelfde rooilijnbreedte wordt vastgesteld voor alle percelen langsheen de Hovenstraat.

(...)

De verzoekers maken niet aannemelijk dat de beslissing om de rooilijnbreedte van de Hovenstraat opnieuw vast te stellen op 8 meter, onredelijk is.”

De visie van de verzoekende partijen om uit het louter gegeven dat de vaststelling van de toekomstige rooilijn enkel wordt verschoven richting één zijde van de Hovenstraat af te leiden dat hiermede op deze aangelanden een disproportionele last gelegd wordt, en dus het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel geschonden wordt, kan niet worden aangenomen. De vaststelling van een rooilijn is een beleidskeuze, waarbij de overheid als actief bestuursorgaan over een ruime beleidsvrijheid beschikt. Er is de Raad geen regelgeving bekend die de overheid bij een beslissing tot vastlegging van een toekomstige rooilijn, waarbij beslist wordt om de wegzate te verbreden, verplicht om de verbreding in gelijke mate te verdelen over beide zijden van de bestaande weg. De vraag of de rooilijn wettig is vastgesteld, betreft, gelet op de discretionaire bevoegdheid, de vraag of de genomen beslissing op objectiveerbare motieven steunt en naar redelijkheid verantwoord is. Het komt bijgevolg de verzoekende partijen toe aan te tonen dat de overheid deze beleidsruimte op zodanige wijze heeft toegepast dat zij de grenzen van de redelijkheid te buiten gaat, en waarvoor geen objectieve verantwoording kan gevonden worden. Een kennelijke onredelijke of onzorgvuldige beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad dient vast te stellen dat de beslissing van de gemeenteraad of van de verwerende partij dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde omstandigheden tot dezelfde besluitvorming zou komen, of wanneer kan aangetoond worden dat de beleidsvrijheid door de overheid van haar doel is afgewend om, zoals in casu door de verzoekende partijen beweerd wordt, bepaalde aangelanden aan de andere zijde van de Hovenstraat te ontzien ten nadele van het perceel van de verzoekende partijen. Zoals blijkt uit het arrest van de Raad van State van 5 juli 2015 steunt de vaststelling van de rooilijn op deugdelijke motieven, die niet als kennelijk onredelijk werden beschouwd. Overigens tonen de verzoekende partijen evenmin aan dat hun perceel zich ten aanzien van de aanvraagpercelen in een gelijke situatie bevindt. Het staat vast dat alle percelen die zich aan de noordzijde bevinden op dezelfde wijze worden belast door de verbreding van de rooilijn. Bovendien bevindt het aangevraagde zich niet alleen aan de overzijde van de Hovenstraat, maar wordt het ontsloten langs de Ringlaan en niet langs de Hovenstraat, zoals het perceel van de verzoekende partijen.

Het eerste middelonderdeel wordt verworpen.

6.

De verzoekende partij roept in haar tweede middelonderdeel de schending in van artikel 1.1.4 VCRO. Het middelonderdeel werd evenwel reeds expliciet ingeroepen – en verworpen – met het arrest van de Raad van State van 5 mei 2015. Het verwerpingsarrest heeft tussen partijen op dat punt gezag van gewijsde.

Het tweede middelonderdeel wordt verworpen.

7.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van artikel 4.7.21 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het onpartijdigheids-, het fairplay-, het vertrouwens-, en het zorgvuldigheidsbeginsel, en dit met toepassing van artikel 159 van de Grondwet ten aanzien van het bijzonder plan van aanleg 'De Hoven', definitief goedgekeurd op 27 januari 1993, en het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'De Hoven – tweede herziening', goedgekeurd op 16 december 2010, in zoverre de plannen tot stand zijn gekomen met schending van artikel 245 Strafwetboek, artikel 88, §3 iuncto artikel 27, §1 Gemeentedecreet en uit ontstentenis van de vereiste feitelijke en juridische grondslag.

De verzoekende partijen stellen dat uit geen enkel stuk blijkt dat de toenmalige gemeentesecretaris van de gemeente Zandhoven, de heer Jan Bos, zich heeft onthouden van enige besluitvorming inzake de totstandkoming en vaststelling van zowel het BPA 'De Hoven', goedgekeurd bij ministerieel besluit van 27 januari 1993, als het RUP 'De Hoven – tweede herziening', goedgekeurd door de verwerende partij op 16 december 2010. De verzoekende partijen wijzen erop dat de heer Jan Bos mede-eigenaar is van de percelen waarop de bestreden beslissing betrekking heeft.

Overeenkomstig artikel 88, §3 Gemeentedecreet *juncto* artikel 27 Gemeentedecreet is het voor een gemeentesecretaris verboden om deel te nemen aan de bespreking van aangelegenheden waarin hij een rechtstreeks belang heeft, hetzij persoonlijk, hetzij als vertegenwoordiger, waarbij de echtgenoot of bloed- of aanverwanten tot en met de vierde graad een persoonlijk en rechtstreeks belang hebben. Overeenkomstig artikel 245 Strafwetboek mag een persoon die een openbaar ambt uitoefent, geen belang nemen of aanvaarden in de verrichtingen, aanbestedingen, aannemingen of werken in regie waarover hij ten tijde van de handeling geheel of ten dele het beheer of het toezicht had. Volgens de verzoekende partijen is er sprake van strafbare belangenenneming wanneer iemand die een openbaar ambt uitoefent een handeling stelt of een toestand duldt waardoor hij voordeel kan halen uit zijn ambt en aldus het algemeen belang vermengt met zijn privaat belang.

Dergelijke belangenenneming is volgens de verzoekende partijen aanwezig wanneer een rooilijn wordt vastgelegd met miskennis van het gelijkheids-, het non-discriminatiebeginsel en de draagkracht in de omgeving ten voordele van percelen die de gemeentesecretaris en zijn bloedverwanten (zijn zus) in volle eigendom hebben of zouden verkrijgen, zoals *in casu*. De bestreden beslissing, destijds vergund toen de heer Jan Bos nog gemeentesecretaris was, verhindert een billijke en niet-discriminatoire inplanting van de rooilijn met uitbreiding langs weersijden van de bestaande wegzate.

De heer Jan Bos is volgens de verzoekende partijen gemeentesecretaris geweest van 1 mei 1984 tot 1 juli 2014, in opvolging van zijn vader, de heer Alfons Bos. De verzoekende partijen betogen dat de heer Jan Bos instond voor de totstandkoming en de vaststelling van het BPA en het RUP, er mede over heeft beraadslaagd en het bestemmingsplan en de stedenbouwkundige voorschriften van het RUP mee heeft ondertekend. Er is volgens de verzoekende partijen sprake van belangenvermenging.

De verzoekende partijen klagen verder aan dat het gemeentebestuur nagelaten heeft de rooilijn aan te passen aan de werkelijk bestaande toestand in de Hovenstraat, waarbij het niet gebonden was door de rooilijn uit het BPA van 1993. Zij stellen dat een dergelijke handelwijze niet zorgvuldig is en strijdig met de beginselen van onpartijdigheid en fair-play, en het redelijkheidsbeginsel. De beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 14 november 2014 is derhalve onregelmatig, ook al heeft de heer Jan Bos niet deelgenomen aan de bespreking.

De belangenvermenging van de heer Jan Bos tijdens de aanneming en vaststelling van zowel het BPA als het RUP heeft volgens de verzoekende partijen ook gevolgen voor het voorwerp van de bestreden beslissing. Dat de heer Jan Bos de vergaderzaal zou hebben verlaten tijdens de behandeling van de aanvraag, is volgens de verzoekende partijen niet relevant.

De verwerende partij had de betrokken rooilijn uit het BPA en het RUP op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moeten laten wegens een flagrante onwettigheid, dan wel het BPA en het RUP als onbestaande moeten beschouwen (toepassing van de leer van de onbestaande rechtshandeling). De verzoekende partijen hernemen in dat verband integraal het eerste middel. Zij voegen daar nog aan toe dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de verwerende partij een eigen onderzoek of een eigen beoordeling heeft gemaakt inzake de betwiste rooilijn, dat de bestreden beslissing louter stelt dat er geen rooilijn van toepassing is, dat de verwerende partij nochtans op de hoogte was van de aangekaarte problematiek, zodat de bestreden beslissing eveneens aangetast is door dezelfde onregelmatigheid. Zij benadrukken dat de bestreden beslissing het onmogelijk maakt om de theoretische rooilijn nog verder op te schuiven richting Ringlaan.

Indien er geen sprake is van een onbestaande rechtshandeling, komt het volgens de verzoekende partijen de Raad toe om te oordelen over de onwettigheidsexceptie. Uit de onwettigheid van het BPA en het RUP volgt dat de bestreden beslissing haar juridische grondslag heeft verloren.

2.

De tussenkomende partij werpt op dat het middel onontvankelijk is bij gebrek aan belang. Zij verwijst integraal naar hetgeen reeds werd uiteengezet bij de weerlegging van het eerste middel.

Voor zover het middel als onontvankelijk wordt beschouwd, stelt de tussenkomende partij dat het aan de verzoekende partijen toekomt het bewijs te leveren van de feiten die zij aanvoert.

De tussenkomende partij wijst op de volstrekte onthouding van de heer Jan Bos bij de vaststelling van de rooilijn. De rooilijn werd reeds in 1980 vastgesteld in de plannen horende bij een verkavelingsvergunning voor meerdere woningen langs de Vierselbaan en de Hovenstraat. Bij die plannen was de heer Bos niet betrokken. De tussenkomende partij geeft aan wanneer de betrokken gronden werden aangekocht door de heer Alphonsus Bos, vader van de heer Jan Bos. Zij wijst op een op 3 maart 1994 aangekocht perceel, dat bezwaard zal worden met een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid door de realisatie van de betwiste rooilijn, zoals ingetekend in het RUP 'De Hoven – tweede herziening'. De verzoekende partijen laten onterecht uitschijnen dat geen enkel perceel van de heer Bos zal aangetast worden door de rooilijn. Vervolgens wijst de

tussenkomen de partij op de volledige afzijdigheid van de heer Bos bij de vaststelling van het RUP, zoals blijkt uit de gemeenteraadsverslagen over de initiële beslissing tot heropmaak van het BPA 'De Hoven', de voorlopige vaststelling van het RUP en de definitieve vaststelling van het RUP. Artikel 88, §3 Gemeentedecreet werd nageleefd. Er is geen sprake van belangenvermenging. Het middel mist elke grondslag en is zowel feitelijk als juridisch onjuist. De heer Bos heeft in zijn functie als gemeentesecretaris bovendien geen enkel stemrecht in de gemeenteraad, noch actief noch passief.

De tussenkomen de partij wijst er nog op dat de verzoekende partijen erkennen dat de heer Bos evenmin aanwezig was bij de verlening van de vergunningsbeslissing door het college van burgemeester en schepenen op 14 november 2012, zoals ook blijkt uit die beslissing zelf.

3.

De verzoekende partijen repliceren dat een verzoekende partij belang heeft bij het middel zodra dat middel tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden.

Zij stellen dat de Raad niet gehouden is het beperkte gezag van gewijsde van een verwerpingsarrest van de Raad van State zonder meer te aanvaarden. Het beperkte gezag van gewijsde van een arrest van de Raad van State betekent dat dezelfde partijen (*inter partes*) zich niet opnieuw, door een nieuw verzoekschrift tot vernietiging, tot de Raad van State kunnen wenden. In die zin is het verwerpingsarrest uitputtend maar wil dit niet zeggen dat andere partijen of een ander met rechtspraak belast orgaan gehouden zich zonder meer bij dit verwerpingsarrest moeten aansluiten. Een bestuursrechter dient de opgeworpen wettigheids grieven met toepassing van artikel 159 van de Grondwet te onderzoeken.

Ten gronde wijzen de verzoekende partijen er op dat de heer Jan Bos in 1984 zijn vader Alfons Bos opvolgde, en dat uit de verkavelingsvergunning van 1980 blijkt dat de heer Alfons Bos optrad als gemeentesecretaris. Bovendien was de heer Alfons Bos eigenaar van twee van de vier percelen die thans het voorwerp uitmaken van de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen herhalen dat het vaststellen van een rooilijn in een verkavelingsvergunning niet mogelijk is.

Verder benadrukken de verzoekende partijen dat het scharniermoment om de ongelijke en discriminerende rooilijn te beoordelen het moment van vastlegging ervan in het BPA 'De Hoven' was, en dat op dat moment de familie Bos reeds eigenaar was van de vier percelen die voorwerp uitmaken van de bestreden beslissing. In die omstandigheden moet vastgesteld worden dat de rooilijn de betrokken percelen volledig ontziet zonder enige objectieve verantwoording.

De opmerking van de tussenkomen de partij dat de rooilijn het in 1994 aangekochte perceel van de familie Bos zal bezwaren met een publiekrechtelijke erfdienstbaarheid, is niet pertinent en doet de werkelijkheid onrecht aan. Zo wijzen de verzoekende partijen er onder meer op dat de aankoop van het vermeende perceel (nummer 245M) pas na de definitieve vaststelling van het BPA 'De Hoven' gebeurd is. Op dat moment was er nog geen sprake van een herziening van het pas in voege getreden BPA 'De Hoven'. Bovendien gaat de tussenkomen de partij volledig voorbij aan het feit dat het perceel van de vorige gemeentesecretaris op geen enkele wijze wordt aangesneden door het ministerieel besluit van 27 januari 1993 tot goedkeuring van de rooilijn in het BPA 'De Hoven'. Volgens de verzoekende partijen vergelijkt de eerste tussenkomen de partij ten onrechte de percelen die bezwaard zijn door de rooilijn vastgesteld in het BPA 'De Hoven' van 1993 en de percelen die aangesneden worden door de rooilijn vastgelegd in het RUP 'De Hoven – tweede herziening'.

De verzoekende partijen herhalen dat bij de vaststelling van de rooilijn in 1993 de percelen aan de zuidkant van de Hovenstraat volledig of quasi volledig werden ontzien van publieke erfdienstbaarheid ten nadele van de percelen aan de noordkant van de Hovenstraat (waaronder het perceel van de verzoekende partijen), dat deze onwettige vaststelling van de rooilijn ten voordele van de percelen ten zuiden van de Hovenstraat gevolgen heeft voor de planningsinstrumenten en de bestreden beslissing, en dat op geen enkele wijze kan aanvaard worden dat de percelen, gelegen aan de noordzijde van de Hovenstraat gebukt gaan onder zulke zware publiekrechtelijke erfdienstbaarheid.

De verzoekende partijen betwisten vervolgens de bewering van de tussenkomende partij dat de heer Jan Bos niet betrokken geweest is bij de vergaderingen over de bespreking, voorlopige en definitieve vaststelling van het RUP. Zij stellen dat dit niet uit de stukken van de tussenkomende partij kan afgeleid worden. De heer Jan Bos heeft zich volgens hen niet onthouden tijdens de besprekingen of de vaststelling van het BPA 'De Hoven'. Zij verwijzen naar de gemeenteraadnotulen waaruit blijkt dat de heer Jan Bos aanwezig was bij (1) de voorlopige aanname van het BPA door de gemeenteraad op 14 maart 1991, (2) de voorlopige aanname van het BPA door de gemeenteraad op 12 december 1991, en (3) de definitieve aanname van het BPA door de gemeenteraad op 1 juni 1992. De verzoekende partijen benadrukken dat de heer Jan Bos, ten tijde van de definitieve aanname van het BPA van 1993, waarin de bestreden rooilijn in de Hovenstraat voor het eerst werd vastgelegd, diende te onthouden van deze vergaderingen, aangezien ofwel zijn vader ofwel hij en zijn zus eigenaar waren van de percelen die thans het voorwerp uitmaken van de bestreden beslissing.

Ten slotte herhalen de verzoekende partijen dat de verwerende partij door de flagrante onwettigheid toepassing had moeten maken van de leer van de onbestaande rechtshandeling wegens manifeste belangenvermenging bij het vaststellen van het BPA en het RUP.

4.

De tussenkomende partij merkt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting nog op dat de verzoekende partijen uit het oog verliezen dat het Rooilijndecreet ten tijde van de aanname van het verkavelingsplan in 1980 nog niet van toepassing was. Zij stellen onterecht dat een rooilijn enkel kan aangenomen worden via een afzonderlijk rooilijnplan dan wel gelijktijdig met de aanname van een RUP. Daarnaast staat het vast dat een verkavelingsvergunning de mogelijkheid biedt om het tracé van de wegenis aan te passen, teneinde tegemoet te komen aan de bijkomende en specifieke noden van de verkaveling, hetgeen ook in 1980 is gebeurd. De verzoekende partijen spreken niet tegen dat de grenzen van de te verbreden Hovenstraat, zoals ingetekend op het verkavelingsplan van 1980, exact samenvallen met de rooilijn zoals opgenomen in het BPA.

Vervolgens betwist de tussenkomende partij de stelling van de verzoekende partijen in hun toelichtende nota dat de gemeentesecretaris de betrokken grond (in groen omlijnd) aangekocht heeft in 1994. Deze grond is gekocht door de ouders van de heer Jan Bos.

De verzoekende partijen betwisten niet dat het perceel dat door de familie Bos op 3 maart 1994 werd aangekocht integraal en in totaliteit getroffen wordt door de meest recente rooilijn, ingetekend bij de aanname van het RUP 'De Hoven – tweede herziening'. Door te stellen dat familie Bos in 1994 niet kon vermoeden dat het RUP zou leiden tot de vestiging van een erfdienstbaarheid op het bewuste perceel, erkennen de verzoekende partijen hiermee onbewust dat noch de heer Jan Bos, noch de heer Alfons Bos enige inspraak hebben gehad bij de totstandkoming van het BPA en/of het RUP. Enerzijds beweren de verzoekende partijen dat de aannames van het BPA en het RUP werden gemanipuleerd ten voordele van de familie Bos die de regie van beide documenten in handen zou hebben gehad, en anderzijds stellen de verzoekende partijen dat dezelfde familie de verzwaring van een van haar percelen met een erfdienstbaarheid niet had kunnen zien aankomen.

De verzoekende partijen spreken daarmee hun eigen standpunt tegen, aangezien zij er in het tweede middel van lijken uit te gaan dat zowel het BPA als het RUP volledig ten gunstig van en op aangeven van de familie Bos werd geschreven.

Beoordeling door de Raad

1.

Zoals reeds werd vastgesteld bij de beoordeling door de Raad van het eerste middel, is het BPA 'De Hoven-tweede herziening', waarbij de rooilijn van de Hovenstraat werd vastgesteld op 8 meter, door het GRUP opgeheven en volledig herzien. Bij de vaststelling van het bestreden GRUP heeft de plannende overheid ervoor geopteerd om de rooilijn opnieuw vast te stellen op 8 meter. Zij was daarbij niet gebonden door de rooilijn die destijds in het BPA werd vastgesteld. De vraag om het opgeheven BPA 'De Hoven' buiten toepassing te verklaren is bijgevolg zonder voorwerp.

2.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partijen niet aantonen dat de toenmalige gemeentesecretaris betrokken was en invloed heeft gehad bij de goedkeuring van het RUP, dat de rechtsgrond vormt voor de thans bestreden vergunningsbeslissing.

De tussenkomende partij toont aan de hand van probante stukken, en met name de verslagen van de zittingen de gemeenteraad waar het RUP ter behandeling stond, aan dat de toenmalige gemeentesecretaris niet aanwezig was en zich telkens liet verontschuldigen, zowel voor de initiële beslissing tot heropmaak van het herziene BPA 'De Hoven', als de voorlopige en definitieve vaststelling ervan. De verzoekende partijen, op wie de bewijslast rust ten bewijze van de aangevoerde onregelmatigheden bij de totstandkoming van het RUP, blijven in gebreke aan te tonen dat de gemeentesecretaris op enige andere wijze een beslissende invloed zou gehad hebben op de vastlegging van de betwiste rooilijn. Het louter gegeven dat de gemeentesecretaris, na vaststelling en goedkeuring, het bestemmingsplan mede ondertekent, is een louter administratief opgelegde verplichting die geen uitstaans heeft met de totstandkoming ervan en doet bijgevolg niet anders besluiten.

Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van artikel 4.3.1, §2 VCRO en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de materiële en formele motiveringsplicht, het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, en uit de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

Zij stellen dat de aanvraag enkel werd getoetst aan het gemeentelijk RUP 'De Hoven-tweede herziening'. Zij verwijzen naar hun eerste en tweede middel en stellen dat zowel het BPA als het RUP buiten toepassing moeten verklaard worden, in welk geval de aanvraag had moeten getoetst worden aan de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

2.

De tussenkomende partij antwoordt dat de aanvraag rechtsgeldig werd getoetst aan de voorschriften van het RUP, dat noch vernietigd is noch buiten toepassing moet verklaard worden.

Zij merkt op dat het RUP de goede ruimtelijke ordening gedetailleerd heeft gemotiveerd. De aanvraag is hiermede in overeenstemming.

3.

De verzoekende partijen herhalen in de toelichtende nota in essentie hun vorig betoog.

4.

Ook de tussenkomen partij voegt geen nieuwe elementen meer toe aan het debat.

Beoordeling door de Raad

1.

Zoals blijkt uit de beoordeling van het eerste en tweede middel ziet de Raad geen aanleiding om het RUP buiten toepassing te verklaren.

Indien het aangevraagde, zoals *in casu*, gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan dat voorschriften bevat die de aandachtspunten met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening regelt, worden deze voorschriften overeenkomstig artikel 4.3.1, §2, 3° VCRO geacht de criteria van de goede ruimtelijke ordening weer te geven. In dat geval volstaat de vaststelling dat de aanvraag verenigbaar is met de voorschriften van het RUP ter verantwoording van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

2.

De vraag of het RUP de criteria van de goede ruimtelijke ordening afdoende regelt, en of de aanvraag met deze voorschriften in overeenstemming is, maakt het voorwerp uit van het vierde middel.

Het middel wordt verworpen.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van artikel 4.3.1, §1, 1°, b) en 4.3.1, §2 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de materiële en formele motiveringsplicht, het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, en uit de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

Zij stellen dat in de bestreden beslissing ten onrechte wordt geoordeeld dat de aanvraag qua inplanting en afmetingen in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften van het RUP. Volgens de verzoekende partijen bevat de bestreden beslissing enkel stereotiepe boutades en geen concrete toetsing van de ruimtelijke impact, de schaal, de bouwdichtheid en de hinderaspecten (privacy), zodat een loutere verwijzing naar de voorschriften van het RUP niet volstaat. Zij betogen dat het RUP niet alle aandachtspunten van een goede ruimtelijke ordening regelt, minstens dat het RUP hierover een beoordelingsruimte laat, zodat de verwerende partij de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening in concreto zelf zorgvuldig had moeten onderzoeken, mede in het licht van de ingediende bezwaren.

De verzoekende partijen viseren concreet de problematiek inzake inkijk en verminderde privacy ten gevolge van de meergezinswoningen die uitkijken op de Hovenstraat, evenals ingevolge de

terrassen die op de achterzijde uitgeven op de Hovenstraat. Zij menen dat de voorschriften van het RUP allesbehalve gedetailleerd zijn. Volgens de verzoekende partijen wordt het rustig woonklimaat bovenmaats aangetast en werd zelfs geen groenbuffer opgelegd, terwijl anderzijds wel 1360 m² wordt ontbost. De motivering in de bestreden beslissing dat tussen beide percelen nog een wegnis van 8 m breed ligt en de zijdelingse afstand 45 meter bedraagt, is volgens hen niet afdoende en strookt niet met de werkelijkheid. De verzoekende partijen wijzen tevens op de toegestane afwijking met betrekking tot de maximale voorgevelbreedte voor de inrit tot de garage, die niet in concreto getoetst is aan de reeds gerealiseerde bebouwing in de omgeving, die zich kenmerkt tot veel beperktere voorgevelbreedtes. De verzoekende partijen besluiten dat de leefbaarheid van de omgeving en de vermelde hinderaspecten niet of minstens niet afdoende werden onderzocht.

2.

De tussenkomenende partij verwijst naar haar uiteenzetting van het derde middel en stelt dat het RUP overeenkomstig artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 3° VCRO op afdoende wijze de aandachtspunten regelt zoals voorzien in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO, zodat deze voorschriften geacht worden de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven. In haar derde middel citeert de tussenkomenende partij in extenso artikel 4 van de voorschriften van het RUP.

Voorts stelt zij dat de verzoekende partij de aangeklaagde hinderaspecten op geen enkele wijze aantoonst. De aanvraag is gelegen in woongebied, zodat omwonenden wisten of konden verwachten dat er op het perceel zou gebouwd worden.

De tussenkomenende partij merkt op dat het RUP geen restricties voorziet op het aantal ramen en bijhorende oppervlakten. De afstanden en de maximale diepte van beide gebouwen zijn conform het RUP. Ook de terrassen worden ingericht conform het RUP. Tenslotte wordt ook de hoogte uitgevoerd conform profiel B van het RUP.

De tussenkomenende partij benadrukt dat de woning van de verzoekende partijen van de geplande bouwwerken gescheiden is door de eigen tuin, de bouwvrije strook van de geplande appartementen en de Hovenstraat. De afstand tot het dichtst gelegen appartement bedraagt in vogelvlucht ca. 40 meter. De afstand tot aan de tuin van de verzoekende partijen bedraagt 25 meter. Bovendien zijn de terrassen op de verdiepingen teruggetrokken. Indien uitgegaan wordt van de 45°-regel, is er terzake geen enkel probleem. De verzoekende partijen tonen evenmin enige schaduw hinder aan.

De tussenkomenende partij stelt tenslotte dat er geen ontsluiting is naar de Hovenstraat maar wel naar de Ringlaan zodat het woonklimaat langs de Hovenstraat in geen enkel opzicht wijzigt. Ook de toegang tot de garage gebeurt langs de Ringlaan.

3.

De verzoekende partijen repliceren in hun toelichtende nota dat alle appartementsbewoners rechtstreekse inkijk zullen hebben op de Hovenstraat en hun tuin. Voor het overige herhalen zij in essentie hun vorig betoog.

4.

De tussenkomenende partij wijst in haar laatste schriftelijke uiteenzetting nogmaals op het ontbreken van foto's. De verzoekende partijen laten na om de beweerde impact van de aanvraag op hun perceel concreet te onderbouwen, en beperken zich tot niet-gestaafde beweringen. Voor het overige herneemt zij eveneens haar vorig standpunt.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, §1, 1°, b) VCRO bepaalt dat een stedenbouwkundige vergunning moet geweigerd worden indien het aangevraagde onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

Artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO omschrijft de aandachtspunten en criteria die de vergunningverlenende overheid bij haar beoordeling moet betrekken.

Artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 3° VCRO bepaalt dat indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, waarvan niet op een rechtsgeldige wijze wordt afgeweken, en in zoverre dat plan de aandachtspunten regelt van artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO, deze voorschriften geacht worden de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven.

2.

De Raad stelt vast dat artikel van de voorschriften van het RUP 'De Hoven-tweede herziening' gedetailleerde voorschriften bevat van de bestemmings- en bebouwingsvoorschriften. Artikel 4.1 regelt het toegelaten profiel en de maximale bouwdiepte; artikel 4.1.2 vermeldt waar ééngezinswoningen (stroken 1) en meergezinswoningen (stroken 2) mogen gebouwd worden; artikel 4.1.3 stelt dat de bebouwingswijze de bebouwing volgens de voorschriften van het RUP van de in de omgeving gelegen percelen niet in het gedrang mag brengen; artikel 4.1.4 regelt de plaatsing van de gebouwen en de minimum-afstanden; artikel 4.1.5 bepaalt de afmetingen van de gebouwen met maximale voorgevelbreedtes en bouwhoogtes; artikel 4.1.6 handelt over de dakvorm en de toegelaten materialen.

De Raad onderschrijft de zienswijze van de tussenkommende partij dat het RUP gedetailleerde voorschriften bevat inzake profiel, bestemming, bebouwingswijze, plaatsing, afmeting en dakvorm van de gebouwen en op deze punten de criteria en aandachtspunten zoals omschreven in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO op afdoende wijze regelt, uitgezonderd de privacy- en andere hinderaspecten ten aanzien van omwonenden.

De verwerende partij beoordeelt de hinderaspecten in de bestreden beslissing als volgt:

“De privacy van beroepers wordt niet geschaad, de afstanden ten opzichte van de perceelsgrenzen worden gerespecteerd.

De terrassen op de verdiepingen en de ramen bevinden zich allen binnen de strook voor hoofdgebouwen.

Beroepers wonen schuin achter de achterste perceelsgrens van het gevraagde project. Tussen deze achterste perceelsgrens en de zijgevel van beroepers is nog een openbare weg en is gelegen van 8m breed. Het is dus niet zo dat beroepers rechtstreeks palen aan de betreffende percelen. In totaal is de afstand van de achtergevel van de aanvraag en de perceelsgrens van beroepers meer dan 20m.

De woning van beroepers bevindt zich op een totale zijdelingse afstand van meer dan 45m. En dit geldt enkel voor de meest links gelegen appartementen van blok A. Concreet zou men hier op de rand van het terras moeten staan en zijdelings over een openbare weg en is van 8m en een aanzienlijke afstand moeten kunnen kijken om enige vorm van inkijk mogelijk te maken. Deze afstand is des te groter indien men langs de ramen in de achtergevel inkijk zou willen bekomen. Men kan stellen dat deze afstanden meer dan ruim zijn voor het woongebied en men zeer gericht te werk zou moeten gaan om enige inkijk te kunnen bekomen”.

Hieruit blijkt dat de verwerende partij over de hinderaspecten een eigen onderzoek heeft gevoerd.

De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat de beoordeling op deze punten foutief of kennelijk onredelijk is. De afstand van het dichtst bijgelegen appartement tot aan de woning en de tuin van de verzoekende partijen laat toe aan te nemen dat mogelijke inkijk beperkt zal zijn. Zowel de woning van de verzoekende partijen als het aangevraagde bevindt zich in woongebied, waar met betrekking tot de ingeroepen hinderaspecten een zekere mate van tolerantie kan verwacht worden. Enige vorm van inkijk is in woongebied niet volledig uit te sluiten. De verzoekende partijen leggen geen foto's of andere stukken neer waaruit moet blijken dat de te verwachten inkijk bovenmatig is en een werkelijke schending van privacy inhoudt. Het louter gegeven dat het perceel gedeeltelijk ontbost wordt, en geen groenscherm wordt aangelegd, doet niet anders besluiten. De verzoekende partijen hebben in woongebied geen exclusief recht op behoud van gebeurlijk aanwezige bebossing in aanpalende percelen die eveneens tot wonen bestemd zijn. De afstand tussen de appartementen, en inzonderheid de teruggetrokken terrassen op de verdiepingen, en hun perceel of woning is dermate dat de aanleg van een groenscherm om beweerde privacy-hinder en niet te tolereren inkijk te voorkomen niet noodzakelijk lijkt, minstens tonen de verzoekende partijen zulks niet in concreto aan.

4.

Het aangevraagde wijkt volgens de verzoekende partijen af van de voorschriften van het RUP met betrekking tot de voorgevelbreedte van de inrit naar de garage. De Raad stelt vooreerst vast dat de verzoekende partijen niet aantonen wat hun belang is bij dit middelonderdeel, gezien de toegang en voorgevelbreedte zich naar de Ringlaan richt en niet naar de Hovenstraat, zodat de verzoekende partijen bij een eventuele vernietiging op grond van dit middelonderdeel geen voordeel halen, minstens zulks niet aantonen. Bovendien berust de visie van de verzoekende partijen op een verkeerde lezing van de bestreden beslissing. Zowel in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar als in de bestreden beslissing wordt met betrekking tot de overeenstemming van het aangevraagde met de voorschriften van het RUP gesteld: "wel". In de bestreden beslissing wordt de overeenstemming met de voorschriften voor maximale gevelbreedte het volgende gesteld:

"De inplanting, vormgeving en afmetingen van de gebouwen zijn in overeenstemming met de voorschriften.

De maximale voorgevelbreedte is 2/3 van de perceelsbreedte, gemeten op de voorgevelbouwlijn.

Bij deze aanvraag is dit maximaal 58,43m voor beide gebouwen samen. De voorgestelde breedte is 31,90m (blok A) en 26,45m (blok B). De bouwbreedte op de voorgevelbouwlijn is dus 58,35m lang en overschrijdt de toegelaten afmeting van het RUP niet, zoals voorzien in art. 4.1.5.a2.

Art. 0.3.6 stelt dat hellende op- en afritten verboden zijn in de tuinstrook. De inrit naar de ondergrondse parking is volledig voorzien in de bouwstrook zoals aangeduid op het plan van het RUP. De hellende oprit heeft geen voorgevel of poort zodat deze niet bij de voorgevelbreedte kan worden geteld. Bovendien betreft het een noodzakelijke toegang tot het gebouw."

Hieruit blijkt dat de verwerende partij de aanvraag ook qua voorgevelbreedte in overeenstemming acht met de voorschriften van het RUP. De verzoekende partijen formuleren geen kritiek op deze motivering als uitleg waarom de aanvraag *in casu* niet strijdt met de voorschriften van het RUP.

Het middel wordt verworpen.

E. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2013 betreffende het integraal waterbeleid (hierna: DIWB), van artikel 3, §2 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets tot aanwijzing van de adviesinstanties en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets vermeld in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (hierna: Watertoetsbesluit), van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht, het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel, en uit ontstentenis van de vereiste feitelijke en juridische grondslag.

De verzoekende partijen voeren aan dat de verwerende partij op gebrekkige wijze tot het besluit komt dat het aangevraagde de watertoets doorstaat. Zij wijzen erop dat overeenkomstig de watertoetskaarten de percelen die het voorwerp uitmaken van de bestreden beslissing binnen effectief overstromingsgevoelig gebied liggen. De watertoetskaarten hebben verordenende waarde zodat de ligging van de percelen in dergelijk gebied niet op rechtsgeldige wijze betwist kan worden. De verwerende partij lijkt zich echter impliciet aan te sluiten bij het standpunt van de tussenkomende partij dat het geen effectief overstromingsgevoelig gebied betreft en dat alsnog voldaan wordt aan de hemelwaterverordening. Die bevoegdheid ten aanzien van de watertoetskaarten heeft de verwerende niet.

De loutere verklaring van de verwerende partij dat geen schadelijke effecten kunnen optreden, houdt volgens de verzoekende partijen een gebrekkige feitelijke en juridische grondslag in.

Volgens de verzoekende partijen diende de vergunningverlenende overheid verplicht advies in te winnen bij de Vlaamse Milieumaatschappij om te kunnen oordelen of er al dan niet sprake is van schadelijke effecten, waarvoor met toepassing van artikel 3, §2 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 voorwaarden moeten opgelegd worden of herstel- of compensatiemaatregelen. Door dergelijk advies niet in te winnen is de bestreden beslissing aangetast door machtsoverschrijding en is de bijzondere motiveringsplicht uit artikel 8, §2 DIWB niet nageleefd.

De verzoekende partijen stellen ook dat de bestreden beslissing niet of uiterst beperkt ingaat op de motieven van hun beroepsschrift en zoals ontwikkeld tijdens de hoorzitting. De verwerende partij neemt in essentie de overwegingen van de tussenkomende partij over zonder op concrete wijze in te gaan op het administratief beroep. De adviezen die de verwerende partij in de bestreden beslissing aanhaalt, zijn volkomen irrelevant. Enkel een advies van de Vlaamse Milieumaatschappij had de verwerende partij met volledige kennis van zaken kunnen informeren. Ook de overige motieven van de watertoets, met name dat de gemeente Zandhoven waterbeheerder is, dat in het verleden slechts één overstroming heeft plaatsgevonden en dat de aanvraag verenigbaar is met de gewestelijke stedenbouwkundige waterverordening, doen niet ter zake. De verwerende partij is onzorgvuldig en onredelijk te werk gegaan. De bestreden beslissing is onvoldoende gemotiveerd.

2.

De tussenkomende partij erkent dat de aanvraag volgens de watertoets kaarten gelegen is in effectief overstromingsgevoelig gebied maar stelt dat dit in de praktijk niet klopt. In principe moet

sinds maart 2012 advies gevraagd worden aan de adviesinstantie en dit is ook gebeurd. De gemeente is zelf de waterbeheerder.

Vervolgens merkt de tussenkomenende partij op dat voor opeenvolgende programma's, plannen en vergunningen die betrekking hebben op hetzelfde plangebied, de overheid die beslist over een programma, plan of vergunning ook kan oordelen dat een eerder uitgevoerde watertoets volstaat (artikel 8, §5, vierde lid DIWB). *In casu* is een watertoets uitgevoerd bij de opmaak van het RUP. Volgens de tussenkomenende partij werd in het RUP reeds duidelijk besloten dat de realisatie van het RUP geen significante negatieve effecten zal hebben op de waterhuishouding. De verzoekende partijen hebben deze watertoets nooit bekritiseerd, zodat dit kan volstaan als watertoets.

Verder verwijst tussenkomenende partij naar de watertoets van de stedenbouwkundige vergunning van 14 februari 2014 voor de heraanleg van de Ringlaan te Zandhoven. De tussenkomenende partij heeft deze informatie naar aanleiding van de hoorzitting bezorgd aan de verwerende partij. De tussenkomenende partij licht toe dat de heraanleg van de Ringlaan werd aangegrepen om een gescheiden rioleringsstelsel en drie omvangrijke bufferbekkens aan te leggen die ontegensprekelijk een gunstig effect hebben op de algemene waterhuishouding van de percelen gelegen aan de Ringlaan, waaronder het bouwperceel van de bestreden beslissing.

Alleszins blijkt dat de aanvraag geen enkel schadelijk effect heeft ten aanzien van het watersysteem en dat een mogelijk negatief effect wordt voorkomen of beperkt door de genomen maatregelen.

De tussenkomenende partij wijst er nog op dat in de administratieve beroepsprocedure een bijkomend advies werd gevraagd aan de provinciale dienst Waterbeleid en dat dit advies voorwaardelijk gunstig was.

De tussenkomenende partij ziet ook niet in welke bepaling er toe verplicht advies te vragen aan de Vlaamse Milieumaatschappij. Zij stelt dat op de website van de Vlaamse Milieumaatschappij zeer duidelijk wordt vermeld in welke gevallen de VMM als adviesverlenende instantie dient op te treden en dat de aanvraag daar niet onder valt. Op de verwerende partij rustte dus geen verplichting om advies in te winnen bij de Vlaamse Milieumaatschappij.

3.

De verzoekende partijen repliceren dat zij uitdrukkelijk de bepaling weergeven waarin wordt bepaald dat een verplicht advies van de Milieumaatschappij gevraagd moet worden (artikel 3, §2 Watertoetsbesluit). De verwerende partij heeft nagelaten dit advies in te winnen. De tussenkomenende partij betwist niet dat de percelen in effectief overstromingsgevoelig gebied liggen zodat het vaststaat dat het advies van de Vlaamse Milieumaatschappij diende te worden ingewonnen.

Iedere verwijzing naar de aanleg van waterbekkens en de heraanleg van de Ringlaan heeft geen uitstaans met de watertoets in het kader van de huidige stedenbouwkundige vergunning. Het door de gemeente in haar functie als waterbeheerder uitgebrachte advies doet aan het voorgaande evenmin afbreuk.

4.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting stelt de tussenkomenende partij dat de verzoekende partijen zich beperken tot het een zeer fragmentarische lezing van het uittreksel van de VMM-website. De

VMM is niet louter bevoegd als adviserende overheid louter omdat het project gelegen is in overstromingsgevoelig gebied. De tussenkommende partij haalt de volgende bepaling aan:

“het project ligt in (mogelijk of effectief) overstromingsgevoelig gebied en het stroomt af naar een onbevaarbare waterloop van 1e categorie”

Beide voorwaarden dienen cumulatief vervuld te zijn. *In casu* lopen de percelen af richting de Sterrebeek, een waterloop van derde categorie. Bij gebreke aan vervulling van de tweede voorwaarde is de Vlaamse Milieumaatschappij niet bevoegd als adviesverlenende instantie.

Beoordeling door de Raad

1.

Uit artikel 8, §1 en §2 DIWB volgt dat de beslissing waarbij een vergunning wordt verleend een formele motivering moet bevatten waaruit blijkt dat de in artikel 8, §1 DIWB bedoelde watertoets uitgevoerd is. Uit de motivering moet meer bepaald blijken, hetzij dat uit de werken waarvoor de vergunning wordt verleend geen schadelijke effecten kunnen ontstaan als bedoeld in artikel 3, §2, 17° DIWB, hetzij dat zulke effecten wel kunnen ontstaan, maar dat die door het opleggen van gepaste voorwaarden zoveel mogelijk worden beperkt of hersteld.

Voor zover het gaat om vermindering van infiltratie van hemelwater of vermindering van de ruimte voor het watersysteem moeten er compensatiemaatregelen opgelegd worden.

2.

De vergunningverlenende overheid beoordeelt als orgaan van actief bestuur in het kader van de doelstellingen van het DIWB of door de aangevraagde constructies een schadelijk effect moet verwacht worden voor het watersysteem.

De Raad kan zijn beoordeling inzake de watertoets niet in de plaats stellen van die van de vergunningverlenende overheid. Hij is enkel bevoegd om na te gaan of de vergunningverlenende overheid de haar toegekende bevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is gekomen.

3.

De dienst Waterbeleid van de provincie Antwerpen adviseert op 12 februari 2013 voorwaardelijk gunstig:

“...

2. KENMERKEN WATERSYSTEEM

2.1. Waterloop nr. A.8.06.31, STERREBEEK van 3de categorie

De percelen ZANDHOVEN 1 AFD/ZANDHOVEN/, sectie C nr. 245 C 4; ZANDHOVEN 1 AFD/ZANDHOVEN/, sectie C nr. 245 E 4; ZANDHOVEN 1 AFD/ZANDHOVEN/, sectie C nr. 245 V 3; ZANDHOVEN 1 AFD/ZANDHOVEN/, sectie C nr. 245 W 3 palen niet rechtstreeks aan de waterloop, de percelen wateren er naar af.

2.2. Kaartgegevens

De percelen zijn gelegen in effectief overstromingsgevoelig gebied volgens de watertoetskaart.

*Volgens het gewestplan zijn de percelen gelegen in woongebieden
Het gebied is volgens de BWK biologisch minder waardevol.*

2.3. Voorschriften waterbeheerplan

Volgende voorschriften van een waterbeheerplan zijn van toepassing:

- Krachtlijn 1: terugdringen van risico's die de veiligheid aantasten; het voorkomen, het herstellen en waar mogelijk het ongedaan maken van watertekort;*
- Krachtlijn 2: water voor de mens: scheepvaart, watervoorziening, industrie en landbouw, onroerend erfgoed, recreatie;*
- Krachtlijn 3: de kwaliteit van water verder verbeteren;*
- Krachtlijn 4: duurzaam omgaan met water;*
- Krachtlijn 5: voeren van een meer geïntegreerd waterbeleid.*

3. VERENIGBAARHEID MET HET WATERSYSTEEM

Mogelijke schadelijke effecten zouden kunnen ontstaan door:

- wijziging van het overstromingsregime, aangezien het perceel volgens de watertoetskaart effectief overstromingsgevoelig is.*

4. VOORWAARDEN EN MAATREGELEN

4.1. Algemene wettelijke voorwaarden

4.1.1. Waterkwantiteit: vasthouden > bergen > afvoeren

Niet functionele verharde oppervlakten moeten vermeden worden. Eventuele verharding is bij voorkeur waterdoorlatend. Het dakwater moet zoveel mogelijk hergebruikt worden (als toiletspoeling, waswater, beregening, ...). Het overige afstromende hemelwater (niet doorlaatbare verharde oppervlakten, overloop regenwaterput, ...) moet worden geïnfiltreerd en/of

- wanneer de bodem geen of slechts beperkte infiltratie toelaat - gebufferd. Slechts een zeer beperkte hoeveelheid mag worden afgevoerd. Er moet minstens voldaan zijn aan de Gewestelijke stedenbouwkundige verordening hemelwater.*

4.1.2. Riolering: voorkomen > scheiden > zuiveren

Er dient rekening gehouden met de voorschriften die geformuleerd staan in de Krachtlijnen voor een geïntegreerd rioleringsbeleid in Vlaanderen (VMM) (Code van goede praktijk voor de aanleg van openbare riolen, individuele voorbehandelinginstallaties en kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallaties, aanvullingen met betrekking tot de herwaardering van grachtenstelsels, hemelwaterputten en infiltratievoorzieningen en andere aanvullingen en updates).

Het is verboden huishoudelijk afvalwater te lozen in de RegenWaterAfvoerleiding en regenwater in de DroogWeerAfvoerleiding. Het is uiteraard verboden huishoudelijk afvalwater te lozen in een oppervlaktewater als er kan aangesloten worden op een DroogWeerAfvoerleiding. De lozing van huishoudelijk afvalwater in de gewone oppervlaktewateren of in de kunstmatige afvoerwegen voor hemelwater moet voldoen aan de voorwaarden opgenomen in deel 4 van Vlarem II; een IBA of kleinschalige waterzuivering dient voorzien.

4.2. Specifieke voorwaarden (art. 8§1 DIW dd.18/07/03 en art. 7 §1 4° UB dd. 20/07/06)

Teneinde het schadelijk effect te beperken worden de volgende specifieke voorwaarden opgelegd:

4.2.1. Voor de wijziging van overstromingsregime

Op de watertoetskaart staat de omgeving aangegeven als effectief overstromingsgevoelig. Het probleem is hier echter niet bekend; de bevoegde wateradviesinstantie is de gemeente. We willen toch wijzen op het risico door schade bij eventuele wateroverlast, bv. in de ondergrondse verdieping. Er wordt dan ook geadviseerd de nodige voorzorgsmaatregelen te treffen om de mogelijke gevolgen van eventuele wateroverlast te beperken, zoals het beveiligen van de afwatering tegen terugslag vanuit het rioolstelsel, het voorzien van een drempel aan de ingangen en dergelijke.

Aandachtspunten:

- De eigenaar dient alle nodige voorzorgsmaatregelen te nemen om waterschade te voorkomen.

5. TOETSING EN CONCLUSIE

Gunstig, mits rekening gehouden wordt met de voorwaarden en maatregelen opgelegd in punt 4, in het bijzonder met de daar vermelde aandachtspunten, aanbevelingen en voorwaarden.

...

4.

De watertoets die in de bestreden beslissing is opgenomen luidt als volgt:

“ ...

De aanvraag doorstaat de watertoets.

Volgens artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te zijn aan de watertoets. Het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan de kenmerken van het watersysteem, aan de doelstellingen en beginselen van artikel 5, 6 en 7 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het (deel)bekkenbeheerplan.

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met de overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel gelegen te zijn in een effectief overstromingsgevoelig gebied.

Het voorliggende project voorziet de mogelijkheid van het bouwen of verharden van een aanzienlijke oppervlakte, zodat rekening gehouden moet worden met het mogelijke effect op de plaatselijke waterhuishouding. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt. Dit dient te worden gecompenseerd.

De mogelijke schadelijke effecten voor het water worden ondervangen doordat er voldaan is aan de gewestelijke stedenbouwkundige hemelwaterverordening.

Er worden 4 hemelwaterputten van 12.500 liter voorzien met hemelwaterrecuperatie. De aanvraag dient verder te voldoen aan de voorwaarden uit het advies van de provinciale dienst Waterbeleid.

Er zijn voorwaardelijk gunstige adviezen van de brandweer, het Agentschap Wegen en Verkeer, Pidpa, Eandis, het Centrum voor Toegankelijkheid en het Agentschap voor Natuur en Bos. De voorwaarden uit deze adviezen dienen strikt nageleefd te worden.

De gemeente is waterbeheerder. Volgens de gegevens van de gemeente betreft het geen effectief overstromingsgevoelig gebied en wordt voldaan aan de hemelwaterverordening. Het effectief overstromingsgevoelig gebied is gelegen langs de overzijde van de Ringlaan en gezien dit een lager gelegen gebied is, komt hier oppervlaktewater samen bij hevige en langdurige onweders. Er was ooit een overstroming omdat een duiker verstopt was. Dit was eenmalig en werd opgelost. Het betreft aldus geen probleemzone. De zone boven de ondergrondse garage werd mee verrekend in de hemelwatertoets en het regenwater wordt opgevangen.

Er werd evenwel nog bijkomend advies gevraagd aan de provinciale dienst Waterbeleid. Het advies van deze dienst is voorwaardelijk gunstig. De voorwaarden uit dit advies dienen strikt nageleefd te worden.

...

5.

De verzoekende partijen achten deze watertoets gebrekkig en stellen dat noch het advies van de gemeente als waterbeheerder, noch het advies van de provinciale dienst Waterbeleid volstaat en dat de verwerende partij integendeel een verplicht advies had moeten inwinnen bij de VMM op grond van artikel 3, §2 Watertoetsbesluit.

Conform artikel 8, §3, tweede lid DIWB moet de vergunningverlenende overheid advies vragen aan de door de Vlaamse regering aangewezen instantie over het al dan niet optreden van een schadelijk effect en de op te leggen voorwaarden om dat effect te voorkomen, te beperken, te herstellen of te compenseren

Artikel 5, §1 van het Watertoetsbesluit van 5 juli 2006 bepaalt de adviesinstanties die overeenkomstig artikel 8, § 3, van het decreet Integraal Waterbeleid advies uitbrengen over vergunningsaanvragen als volgt:

1° de Vlaamse Milieumaatschappij als :

a) de vergunningsaanvraag betrekking heeft op een vergunningsplichtige activiteit die een schadelijk effect heeft

of kan hebben op de toestand van het grondwater;

b) de vergunningsplichtige activiteit waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft, plaatsvindt in of in de nabijheid van een onbevaarbare waterloop van de eerste categorie, dan wel het oppervlaktewater in kwestie in die waterloop wordt verzameld;

2° de provincie of, in voorkomend geval, de polder of watering als de vergunningsplichtige activiteit waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft, plaatsvindt in of in de nabijheid van een onbevaarbare waterloop van de tweede categorie die onder hun respectievelijke beheer valt, dan wel het oppervlaktewater in kwestie in die waterloop wordt verzameld;

3° de gemeente of, in voorkomend geval, de polder of watering als de vergunningsplichtige activiteit waarop de vergunningsaanvraag betrekking heeft, plaatsvindt in of in de nabijheid van een onbevaarbare waterloop van de derde categorie of van een niet-geklasseerde

waterloop die onder hun respectievelijke beheer valt, dan wel het oppervlaktewater in kwestie in die waterloop wordt verzameld.

Het is niet voor betwisting vatbaar dat het aangevraagde volgens de watertoetskaarten in effectief overstromingsgevoelig gebied ligt. Evenwel is evenmin voor betwisting vatbaar dat het project afstroomt naar een onbevaarbare waterloop van derde categorie, zoals blijkt uit het advies van de dienst Waterbeleid van de provincie Antwerpen van op 12 februari 2013:

“ ...

2. KENMERKEN WATERSYSTEEM

2.1. Waterloop nr. A.8.06.31, STERREBEEK van 3de categorie

... ”

Hieruit volgt dat advies moet gevraagd worden aan de gemeente als waterbeheerder overeenkomstig artikel 5, §1, 3° Watertoetsbesluit en niet aan de VMM.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij, onder andere, effectief advies heeft gevraagd aan de gemeente. Volgend advies van de gemeente blijkt uit de bestreden beslissing:

“De gemeente is waterbeheerder. Volgens de gegevens van de gemeente betreft het geen effectief overstromingsgevoelig gebied en wordt voldaan aan de hemelwaterverordening. Het effectief overstromingsgevoelig gebied is gelegen langs de overzijde van de Ringlaan en gezien dit een lager gelegen gebied is, komt hier oppervlaktewater samen bij hevige en langdurige onweders. Er was ooit een overstroming omdat een duiker verstopt was. Dit was eenmalig en werd opgelost. Het betreft aldus geen probleemzone. De zone boven de ondergrondse garage werd mee verrekend in de hemelwatertoets en het regenwater wordt opgevangen.”

De verwerende partij geeft in de bestreden beslissing aan dat zij nog bijkomend advies heeft gevraagd aan de provinciale dienst Waterbeleid, die aangeeft dat de omgeving op de watertoetskaart staat aangegeven als effectief overstromingsgevoelig, waarbij zij wijzen op het risico door schade bij eventuele wateroverlast, bv. in de ondergrondse verdieping. De Provinciale dienst adviseert om een aantal voorzorgsmaatregelen te treffen teneinde de mogelijke gevolgen van eventuele wateroverlast te beperken, zoals het beveiligen van de afwatering tegen terugslag vanuit het rioolstelsel, het voorzien van een drempel aan de ingangen.

De verwerende partij legt deze maatregelen, bijkomend geadviseerd door de provinciale dienst Waterbeleid, effectief op als na te leven voorwaarde, samen met de compensatie voor de toename van verharde oppervlakte door het voorzien van 4 hemelwaterputten van 12.500 liter. De Raad stelt aldus vast dat de verwerende partij, na uitgebreide advisering, wel degelijk uitgaat van het gegeven dat de percelen in effectief overstromingsgevoelig gebied liggen, en bijkomende maatregelen voorzien teneinde mogelijke schadelijk effecten te voorkomen, te beperken, te herstellen of te compenseren, zoals bedoeld in artikel 8, §3, tweede lid DIWB. De verzoekende partijen, op wie de bewijslast rust, tonen niet aan dat de beslissing op dat punt steunt op een onjuiste feitenvinding of kennelijk onredelijk is. Evenmin maken zij concreet aannemelijk dat de opgelegde maatregelen niet afdoende zijn. Zij tonen niet aan dat zich in het betrokken gebied regelmatig, of meerder malen effectief overstromingen zouden hebben voorgedaan, anders dan de gemeente als waterbeheerder in haar advies heeft gesteld, waardoor andere of bijkomende maatregelen zich gebeurlijk zouden moeten opdringen.

Het middel wordt verworpen.

F. Zesde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van de artikelen 2 en 4, tweede en derde lid van de richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, gelezen in samenhang met de bijlagen I en II bij de richtlijn, van artikel 2, §1, §6-7 van het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage, van artikel 4.7.14/1 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel, en uit ontstentenis van de rehtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

De verzoekende partijen voeren aan dat de verwerende partij heeft nagelaten de milieueffecten van de aanvraag te screenen en dat ten onrechte geen project-MER-screeningsnota aan de aanvraag werd toegevoegd, terwijl de aanvraag onbetwistbaar aanzienlijke milieueffecten met zich zal meebrengen.

Volgens de verzoekende partijen gaat het *in casu* om een stadsontwikkelingsproject dat volgens bijlage III, rubriek 10, b van het project-MER-besluit onderworpen dient te worden aan een project-MER-screening of een project-MER-screeningsnota. Zij verwijzen naar de handleiding stadsontwikkelingsprojecten van 11 maart 2013. Door de vergunningverlenende overheid noch door de vergunningaanvrager werd nagegaan of het aangevraagde bouwproject negatieve aanzienlijke milieueffecten kon teweegbrengen en derhalve een project-MER dan wel een project-MER-screeningsnota diende te worden opgesteld. Uit de bestreden beslissing kan volgens de verzoekende partijen niet afgeleid worden of rekening werd gehouden met een project-MER, dan wel een project-MER-screeningsnota. Minstens diende bij de aanvraag een screeningsnota gevoegd te worden. Dergelijke MER-screening leidt volgens de verzoekende partijen overigens tot de conclusie dat een project-MER diende te worden opgemaakt, aangezien het bouwproject van die aard is dat het aanzienlijke milieueffecten zal veroorzaken.

De verzoekende partijen vervolgen nog met een betoog dat een vergunningverlenende overheid de aanvraag moet toetsen aan de huidige regelgeving wanneer na een vernietigingsarrest van de Raad een nieuwe beslissing over de aanvraag genomen dient te worden. Zij wijzen in dat verband op nieuwe regelgeving die volgens hen voorschrijft dat het project wel degelijk minstens aan een project-MER-screeningsnota onderworpen diende te worden.

Ten slotte wijzen de verzoekende partijen nog op artikel 16, 7° van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning en stellen zij dat indien de verwerende partij vaststelt dat een project-MER of project-MER-screeningsnota ontbreekt, het bestuur het aanvraagdossier in beginsel onvolledig moet verklaren. Het ontbreken van een project-MER of een project-MER-screeningsnota betreft volgens de verzoekende partijen een substantieel vormvoorschrift waarvan de miskenning tot de onwettigheid van de vergunning moet leiden.

2.

De tussenkomende partij wijst op de woelige historiek inzake de MER-regelgeving en stelt dat de MER-plicht anno 2017 niet dezelfde draagwijdte heeft als ten tijde van de indiening van de aanvraag in 2012. Volgens de tussenkomende partij diende de tweede tussenkomende partij op 5 juli 2012 terug te vallen op de omzendbrief LNE 2011/1 van 22 juli 2011. Deze omzendbrief legde de verplichting op om bij de aanvragen voor projecten die wel onder de projectcategorieën uit bijlage II bij de richtlijn 85/337/EG vallen, maar niet boven de drempelwaarden uit bijlage II bij het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004, rekening te houden met de bijkomende screeningsvereisten zoals verduidelijkt in de omzendbrief LNE 2011/1.

De tussenkomende partij stelt dat een stadsontwikkelingsproject ten tijde van de aanvraag inderdaad was opgenomen in bijlage II bij het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004, maar dat een dergelijk stadsontwikkelingsproject steeds aan bepaalde drempelwaarden verbonden was opdat een project-MER opgemaakt diende te worden. De verzoekende partijen tonen volgens de tussenkomende partij niet aan dat de aanvraag de drempelvoorwaarden van rubriek 10, b van bijlage II bij het besluit van 10 december 2004 overschrijdt. Evenmin diende de aanvraag vergezeld te worden van een MER-screeningsnota. De tussenkomende partij stelt dat de handleiding stadsontwikkelingsprojecten van 10 maart 2013 waarnaar de verzoekende partijen verwijzen op het ogenblik van de aanvraag en de beoordeling hiervan niet bestond. De drempelwaarde van 1000 m³ bouwvolume was onbestaande en irrelevant.

De tussenkomende partij meent dat de verzoekende partijen volstrekt voorbijgaan aan het wetgevend kader zoals dit van kracht was op het ogenblik van de indiening van de oorspronkelijke vergunningsaanvraag op 5 juli 2012. Op dat ogenblik was er nog geen sprake van bijlage III van het project-MER-besluit, dat pas is ingevoerd op 1 maart 2013. Van de tussenkomende partij kon ten tijde van de behandeling van het administratief beroep dan ook niet verwacht worden dat zij alsnog een MER-screeningsnota zou opstellen en bijvoegen. Deze verplichting was niet van kracht bij de beoordeling van de initiële vergunningsaanvraag en kon in het kader van de rechtszekerheid en rechtmatig gewekte verwachtingen onmogelijk in een later stadium van de administratieve procedure alsnog aan de tussenkomende partij opgelegd worden.

Voor zover de Raad oordeelt dat de aanvraag toch onderworpen diende te worden aan een project-MER-screening, wijst de tussenkomende partij er op dat deze screening conform de omzendbrief LNE 2011/1 ook in de uiteindelijke vergunningsbeslissing zelf kon opgenomen worden (de zogenaamde screeningsparagraaf) en dat het dus niet de plicht was van de aanvrager om een dergelijke nota aan zijn dossier toe te voegen. Het ontbreken van een afzonderlijke screeningsnota wilt volgens de tussenkomende partij niet zeggen dat er *in casu* geen MER-screening werd doorgevoerd door de vergunningverlenende overheid, die het project dient te screenen op mogelijke milieueffecten. De tussenkomende partij herinnert aan de uitgebreide watertoets, hetgeen volgens haar eveneens gelezen kan worden als een MER-screening. De mogelijke milieueffecten van het project beperken zich *in casu* tot een mogelijk effect op de waterhuishouding. Alleszins maken de verzoekende partijen niet aannemelijk dat er andere milieuaspecten zijn die in redelijkheid een negatieve impact hebben op het milieu. Er wordt ook op geen enkele wijze aangetoond dat de beoordeling van de relevante aspecten kennelijk onredelijk is.

Ten overvloede wijst de tussenkomende partij erop dat voor het RUP 'De Hoven – tweede herziening', waarmee de aanvraag volledig in overeenstemming is, een zeer omvangrijke en uitgebreide MER-screeningsnota werd opgesteld. Deze nota leidde tot een ontheffingsbesluit van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie. Volgens de tussenkomende partij kunnen de verzoekende partijen dan ook niet ernstig beweren dat de aanvraag milieugevolgen met zich zou meebrengen.

De verzoekende partijen verwijzen naar de zeer uitgebreide rechtspraak van de Raad over de milieueffectrapportage en stellen dat de tussenkomende partij het belang van een deugdelijke milieueffectrapportage onderschat.

De tussenkomende partij stelt ten onrechte dat geen project-MER dan wel project-MER-screeningsnota toegevoegd diende te worden aan de aanvraag, gelet op de verschillende draagwijdte van de milieueffectrapportage anno 2012 en anno 2017. Ingevolge het arrest van het Hof van Justitie van 24 maart 2011 en zoals uitdrukkelijk bevestigd door de Raad, moet iedere aanvraag van voor het wijzigingsdecreet van 23 maart 2012 rechtstreeks beoordeeld worden op grond van de artikelen 2, eerste lid en 4, tweede lid van de project-MER richtlijn, in samenhang gelezen met bijlage II van deze richtlijn. De aanvraag werd ingediend op 5 juli 2012. Het wijzigingsdecreet van 23 maart 2012 is in werking getreden op 29 april 2013, zodat het project, vermeld in bijlage II van de project-MER-richtlijn, geacht wordt een project te zijn dat door zijn aard, omvang en ligging een milieueffectenbeoordeling noodzaakt, hetzij in de vorm van een MER, hetzij een screeningsnota. De aanvraag beoogt immers de oprichting van twee grootschalige appartementsgebouwen voor in totaal twintig appartementen met ondergrondse garages en een aanzienlijke ontbossing, zodat er ontegensprekelijk sprake is van een stadsontwikkelingsproject in de zin van bijlage II, onder 10 'Infrastructuurwerken', van de project-MER-richtlijn. De verzoekende partijen verwijzen in dit verband ook nog naar een arrest van de Raad van 7 februari 2017, waarin de Raad oordeelt dat de term '*stadsontwikkelingsproject*' zeer ruim geïnterpreteerd dient te worden. Op grond van de aangehaalde handleiding betreft het beoogde project volgens de verzoekende partijen een stadsontwikkelingsproject zoals opgenomen in bijlage II van de project-MER-richtlijn.

Volgens de verzoekende partijen laat de bestreden beslissing in het geheel na te toetsen of er voor de aanvraag een screening noodzakelijk is, laat staan dat de verwerende partij besloten zou hebben dat de aanvraag geen aanzienlijke milieueffecten zou veroorzaken. De verwerende partij diende bijgevolg op grond van de concrete gegevens van het dossier in alle redelijkheid te besluiten dat de aanvraag wel degelijk onderworpen diende te worden aan een project-MER dan wel een screeningsnota. De tussenkomende partij kan zich volgens de verzoekende partijen niet beroepen op de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening of de watertoets om alsnog en a posteriori te doen uitschijnen dat besloten zou zijn dat de aanvraag geen aanzienlijke milieueffecten zou veroorzaken.

Ook de stelling van de tussenkomende partij dat de aanvraag in overeenstemming is met het RUP 'De Hoven – tweede herziening' en dat voor het RUP een ontheffing is verleend, zodat voor de aanvraag geen screeningsnota meer noodzakelijk zou zijn, kan niet gevolgd kunnen worden. De verzoekende partijen merken op dat de tussenkomende partij niet verwijst naar een concrete rechtsgrond en het onderscheid niet maakt tussen milieueffectrapportage op plangebied en op projectgebied.

4.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting benadrukt de eerste tussenkomende partij nogmaals dat aanvraag dateert van 5 juli 2012, voorafgaand aan de inwerkingtreding van het decreet van 23 maart 2012 zodat de aanvrager diende terug te vallen op de omzendbrief LNE 2011/1 van 22 juli 2011.

De rechtspraak van de Raad die de verzoekende partijen aanhalen om het standpunt te weerleggen dat het ontbreken van een project-MER dan wel MER-screeningsnota inhoudelijk niet betekent dat de verwerende partij een beoordeling in de bestreden beslissing heeft opgenomen over de mogelijke aanzienlijke milieueffecten, is volgens de tussenkomende partij niet dienstig. Deze rechtspraak heeft enkel betrekking op de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening,

hetgeen door de Raad niet wordt aanvaard als een door de vergunningverlenende overheid opgebouwde MER-screening. Er zijn volgens de tussenkommende partij geen redenen om deze redenering naar analogie door te trekken naar een zeer omstandige watertoets, zeker niet wanneer *in casu* in alle redelijkheid geen andere milieueffecten onderscheiden kunnen worden.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 2, lid 1 van de toenmalige richtlijn 85/337/EEG van 27 juni 1985 (thans de richtlijn 2011/92/EU) betreffende milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten bepaalt:

“De lidstaten treffen de nodige maatregelen om te verzekeren dat een vergunning vereist is voor projecten die een aanzienlijk milieu-effect kunnen hebben, onder meer gezien hun aard, omvang of ligging, en een beoordeling van hun effecten moet plaatsvinden alvorens een vergunning wordt verleend. Deze projecten worden omschreven in artikel 4.”

Artikel 4 van dezelfde richtlijn luidt als volgt:

“1. Onder voorbehoud van artikel 2, lid 3, worden de in bijlage I genoemde projecten onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10.

2. Onder voorbehoud van artikel 2, lid 3, bepalen de lidstaten voor de in bijlage II genoemde projecten:

a) door middel van een onderzoek per geval, of

b) aan de hand van door de lidstaten vastgestelde drempelwaarden of criteria, of het project al dan niet moet worden onderworpen aan een beoordeling overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 10.

De lidstaten kunnen besluiten om beide sub a en b genoemde procedures toe te passen.

3. Bij het onderzoek per geval of bij de vaststelling van drempelwaarden of criteria bij de toepassing van lid 2 moet met de relevante selectiecriteria van bijlage III rekening worden gehouden.”

De bijlage II vermeldt onder meer:

“ ...

10 ‘Infrastructuurprojecten.

...

b) Stadsontwikkelingsprojecten, met inbegrip van de bouw van winkelcentra en parkeerterreinen.”

De richtlijn 85/337/EEG werd omgezet bij besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectenrapportage. Bijlage II van dit besluit vermeldde oorspronkelijk onder meer:

“ ...

10. Infrastructuurwerken

...

b) Stadsontwikkelingsprojecten, met inbegrip van de bouw van winkelcentra en parkeerterreinen,

- met betrekking tot de bouw van 1000 of meer woonegelegenheden, of

- met een brutovloeroppervlakte van 5.000 m² handelsruimte of meer, of

- met een verkeersgenererende werking van pieken van 1000 of meer personenauto-equivalenten per tijdsblok van 2 uur.”

2.

Het Hof van Justitie heeft in een arrest van 24 maart 2011 (in de zaak C-435/09) geoordeeld dat de Vlaamse regelgeving, die op dat ogenblik gold, niet in overeenstemming is met de richtlijn 85/337/EEG. Het Hof overwoog in dit arrest onder meer wat volgt:

“ ...

Bijgevolg voldoet het Koninkrijk België , voor zover de regelgeving van het Vlaamse Gewest drempelwaarden en selectiecriteria vaststelt die enkel met de omvang van het betrokken project rekening houden, niet aan de eisen van artikel 4, leden 2 en 3, van die richtlijn, gelezen in samenhang met de bijlagen II en III daarbij. Die lidstaat heeft derhalve de grenzen overschreden van de beoordelingsmarge waarover hij bij de vaststelling van die drempelwaarden en criteria beschikt.”

Het arrest herinnert enerzijds aan het hoofddoel van de richtlijn 85/337 dat erin bestaat dat projecten die een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben door de aard, omvang of ligging ervan, vóór de verlening van een vergunning worden onderworpen aan een beoordeling van die effecten. Anderzijds wordt benadrukt dat de lidstaten op grond van artikel 4, lid 3, van richtlijn 85/337 de verplichting hebben om bij het vaststellen van drempelwaarden of criteria rekening te houden met de in bijlage III bij deze richtlijn genoemde relevante selectiecriteria.

De vermelde relevante selectiecriteria zijn in de Vlaamse regelgeving thans opgenomen in bijlage II van decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid. (DABM)

In de omzendbrief van 22 juli 2011 “*LNE 2011/1 - Milieueffectbeoordeling en vergunningverlening voor bepaalde projecten ten gevolge van het arrest van het Hof van Justitie van 24 maart 2011 (C-435/09, Europese Commissie t. België)*”, werden “richtsnoeren voor de maatregelen die de advies- en vergunningverlenende instanties kunnen nemen in het kader van hun verplichting om de volle werking van de bepalingen van richtlijn 85/337/EEG te waarborgen, in afwachting van de wijzigingen in de Vlaamse regelgeving die noodzakelijk zijn om het arrest van het Hof van Justitie uit te voeren”, bepaald.

In de omzendbrief wordt onder meer gesteld dat, om te bepalen of het project dat het voorwerp vormt van de vergunningsaanvraag tot het toepassingsgebied van deze omzendbrief behoort, achtereenvolgens nagegaan moet worden of het project opgenomen is in (1) bijlage I van het Project-m.e.r.-besluit, (2) in bijlage II van het Project-m.e.r.-besluit (3) in de lijst die is opgenomen in de bijlage bij de omzendbrief. De lijst bedoeld onder (3) is de lijst van bijlage II bij richtlijn 85/337/EEG.

Volgens de bepalingen ervan houdt de omzendbrief op uitwerking te hebben zodra de wijzigingen in de Vlaamse regering in werking treden.

Bij besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013 werd het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectenrapportage, gewijzigd. Het werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van op 29 april 2013 en treedt in werking op datum van publicatie in het Belgisch staatsblad.

Met het vermelde besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013 inzake de nadere regels van de project-m.e.r.-screening werd eveneens het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning gewijzigd, meer bepaald door de bepalingen inzake de vereiste stukken in de dossiersamenstelling van de vergunningsaanvragen aan te vullen met “*een project-m.e.r.-screeningsnota, waarvan de inhoud beantwoordt aan de door de Vlaamse Regering ter zake gestelde eisen*”. Ook deze bepalingen zijn in werking getreden op 29 april 2013.

4.

Uit het voorgaande volgt dat de datum van verzending van een stedenbouwkundige aanvraag aan de bevoegde overheid bepalend is voor de procedure die van toepassing is. Stedenbouwkundige vergunningsaanvragen van vóór 29 april 2013, zoals de betrokken aanvraag, vallen onder de regeling zoals toegelicht de omzendbrief van 22 juli 2011 “*LNE 2011/1 - Milieueffectbeoordeling en vergunningverlening voor bepaalde projecten ten gevolge van het arrest van het Hof van Justitie van 24 maart 2011 (C-435/09, Europese Commissie t. België)*”. RvVb - 28

Zoals hiervoor reeds vastgesteld, is in deze omzendbrief een lijst opgenomen die gelijk is aan is de lijst van bijlage II bij richtlijn 85/337/EEG. Deze lijst vermeldt “*stadsontwikkelingsprojecten*”.

De Raad kan enkel vaststellen dat de verwerende partij omtrent het al dan niet Mer-plichtig zijn van het aangevraagd project geen enkel standpunt inneemt. Evenmin valt uit enig stuk van het administratief dossier af te leiden of de verwerende partij zich heeft beraden of het aangevraagd project al dan niet moet beschouwd worden als een stadsontwikkelingsproject. Het komt de Raad niet toe deze beoordeling te maken in de plaats van de vergunningverlenende overheid.

De stelling van de tussenkomenende partij dat een uitgebreide Mer-screening werd gevoegd bij de totstandkoming van het RUP ‘De Hoven-tweede herziening’, belet niet dat de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van een stedenbouwkundige aanvraag dient na te gaan of deze aanvraag onderworpen is aan de Mer-screeningsplicht. De visie van de tussenkomenende partij dat de in de beslissing uitgevoerde watertoets *in casu* tevens als Mer-screening kan fungeren, wordt evenmin bijgetreden. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij overeenkomstig de wettelijke criteria heeft geoordeeld dat geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn.

Uit wat voorafgaat blijkt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing op dat punt de zorgvuldigheidsplicht en de motiveringsplicht schendt.

Het middel is gegrond.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente ZANDHOVEN is ontvankelijk.
2. Het verzoek tot tussenkomst van de nv BOUWBEDRIJF EMIEL DILLEN is onontvankelijk.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 20 oktober 2016, waarbij aan de tweede tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend overeenkomstig de voorgebrachte plannen en onder voorwaarden voor het slopen van een woning en bijgebouwen en het bouwen van twintig appartementen met ondergrondse parkeergarage op de percelen gelegen te 2240 Zandhoven, Ringlaan 53, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 245 W3, 245 E4, 245 C4 en 245 V3.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een termijn van vier 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 per tussenkomende partij, ten laste van elk van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 10 juli 2018 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Marc VAN ASCH