

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2013/0653 van 12 november 2013
in de zaak 1213/0070/SA/3/0061

In zake:

1. de heer **Herman MATTHYSSEN**
2. mevrouw **Martha VAN DEUN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Rob DE KONINCK
kantoor houdende te 2610 Wilrijk, Prins Boudewijnlaan 177-179
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:*

de bvba **RMV CONSTRUCT**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Floris SEBREGHTS
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 27
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 9 oktober 2012 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 12 juli 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tussenkomen partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle van 23 mei 2012 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van twee appartementsgebouwen voor twaalf wooneenheden met een ondergrondse parking en het aanleggen van twaalf parkeerplaatsen na gedeeltelijk ontbossen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 2390 Malle, Antwerpsesteenweg 509-511 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummer 648L.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De Raad heeft met het arrest van 5 februari 2013 met nummer S/2013/0029 de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bevolen.

De verwerende partij heeft met een aangetekende brief van 27 februari 2013 een verzoek tot voortzetting, overeenkomstig artikel 4.8.19 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO), ingediend.

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend, maar heeft wel een afschrift van het administratief dossier neergelegd in het samenhangende dossier 1213/0063/A/4/0056. De verzoekende partij heeft een toelichtende nota ingediend. De tussenkomenende partij heeft geen schriftelijke uiteenzetting ingediend

2.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 22 oktober 2013, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Advocaat Sander KAÏRET die loco advocaat Rob DE KONINCK verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

De verwerende en tussenkomenende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, zijn niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

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

III. TUSSENKOMST

De bvba RMV CONSTRUCT verzoekt met een aangetekende brief van 3 december 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 10 december 2012 vastgesteld dat het verzoek kan worden ingewilligd voor wat betreft de behandeling van de vordering tot vernietiging.

De tussenkomenende partij laat met een aangetekende brief van 30 september 2013 weten dat zij afstand wenst te doen van haar verzoek tot tussenkomst. De Raad stelt de afstand van het verzoek tot tussenkomst vast.

IV. FEITEN

1.

Op 3 februari 2005 dienen de heer Ernest Frans FRANKEN en mevrouw Louisa Maria GOETELLEN, zijnde de vorige eigenaars van het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft, een verkavelingsaanvraag met het oog op het oprichten van twee meergezinswoningen in bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle.

Met een arrest van 11 juni 2007 (nr. 172.120) schorst de Raad van State de beslissing van de verwerende partij van 2 maart 2006, waarbij het administratief beroep van de heer Ernest Frans FRANKEN en mevrouw Louisa Maria GOETELLEN tegen de stilzwijgende weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle wordt ingewilligd en een verkavelingsvergunning wordt verleend onder de voorwaarde dat de gebouwen 5m naar achter worden ingeplant. Met een arrest van 25 februari 2008 (nr. 180.095) vernietigt de Raad van State vervolgens deze beslissing.

2.

De tussenkomen de partij dient op 26 september 2007 een gelijkaardige maar licht gewijzigde aanvraag in bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle weigert op 17 december 2007 een verkavelingsvergunning aan de tussenkomen de partij.

3.

Op 6 maart 2008 dient de tussenkomen de partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van twee meergezinswoningen.

De verwerende partij wil ligt op 11 september 2008 het beroep van de tussenkomen de partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle van 13 mei 2008 in en verleent aan de tussenkomen de partij een stedenbouwkundige vergunning.

De Raad van State schorst met een arrest van 17 november 2009 (nr. 197.931) de beslissing van de Vlaamse minister van financiën, begroting en ruimtelijke ordening van 29 april 2009, waarbij de beroepen van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle en van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar tegen de beslissing van de verwerende partij van 11 september 2008 werden verworpen en deze beslissing haar rechtskracht herneemt.

Met een arrest van 25 januari 2011 (nr. 210.680) heft de Raad van State de met het arrest van 17 november 2009 bevolen schorsing op. Met een arrest van 8 september 2011 (nr. 215.001) vernietigt de Raad van State vervolgens de beslissing van de Vlaamse minister van financiën, begroting en ruimtelijke ordening van 29 april 2009.

De Vlaamse minister van financiën, begroting, werk, ruimtelijke ordening en sport verwerpt op 18 juli 2012 opnieuw de beroepen van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle en van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar tegen de beslissing van de verwerende partij van 11 september 2008.

De Raad van State heeft met een arrest van 21 december 2012 (nr. 221.903) het ministerieel besluit van 18 juli 2012 geschorst. Er is de Raad geen beslissing van de Raad van State omtrent het vernietigingsberoep bekend.

4.

Op 21 december 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomen de partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van een meergezinswoning (12 woongelegenheden) met ondergrondse parking en het aanleggen van 12 parkeerplaatsen na gedeeltelijk ontbossen van het perceel”*.

De toegang tot de ondergrondse garage bevindt zich tussen de twee hoofdvolumes. In de garage zijn 12 garageboxen voorzien voor 20 wagens en 24 fietsstalplaatsen.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan 'Turnhout' gelegen in woongebied.

Het perceel is niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling.

Op de aanvraag is tevens de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake parkeren en stallen van auto's en fietsen en realisatie van berguimten bij woningen, goedgekeurd door de deputatie van de Provincie Antwerpen op 20 januari 2011 van toepassing.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 31 januari 2012 tot 29 februari 2012, worden tien bezwaarschriften ingediend, onder andere door de verzoekende partijen.

Onroerend Erfgoed Antwerpen brengt, hoewel hierom verzocht, geen advies uit.

Pidpa-Riolering brengt op 15 februari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 17 februari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het provinciaal Centrum voor Toegankelijkheid brengt op 27 februari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos keurt op 7 maart 2012 het boscompensatievoorstel van de tussenkomende partij goed en legt een aantal voorwaarden op in het kader van artikel 90bis van het Bosdecreet.

De gemeentelijke commissie voor ruimtelijke ordening (GECORO) brengt op 7 maart 2012 een ongunstig advies uit.

Het advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle van 29 maart 2012 is ongunstig.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 19 april 2012 een ongunstig advies.

De brandweer van Malle brengt op 25 april 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle weigert op 30 april 2012 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij.

De tussenkomende partij tekent tegen deze beslissing op 23 mei 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De Vlaamse Milieumaatschappij, afdeling Operationeel Waterbeheer, brengt op 29 juni 2012 een gunstig advies uit voor het domein grondwater. Voor de aanleg van de ondergrondse parking moet voldaan worden aan de bestaande reglementering met betrekking tot bronbemalingen en waterdichte afwerking.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 5 juli 2012 om dit beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 10 juli 2012 beslist de verwerende partij op 12 juli 2012 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen mits de voorwaarden uit de adviezen van Pidpa, de brandweer van de gemeente Malle, het provinciaal Centrum voor Toegankelijkheid, de Vlaamse Milieumaatschappij, het Agentschap Wegen en Verkeer en het Agentschap Natuur en Bos strikt worden nageleefd, het aantal parkeerplaatsen gereduceerd wordt van 12 naar 6, een trap voorzien wordt in het midden van de helling naar de parkeerplaats ten behoeve van fietsers en één helling uitgevoerd wordt als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner dan of gelijk aan 20%. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

9. Beoordeling:

Volgens het vastgestelde gewestplan van Turnhout (goedgekeurd bij KB van 30 september 1977) situeert de aanvraag zich in woongebied.

...

De aanvraag is principieel in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan.

De aanvraag voldoet niet geheel aan de verordening inzake parkeren en stallen van auto's en fietsen en realisatie van bergruimten bij woningen.

Art. 3.2.3.C bepaalt dat de max. hellingsgraad voor een helling tussen 10 en 20m lengte 20% is. De helling van de aanvraag heeft een lengte van 12,40m. Een deel van de helling heeft een graad van 23,75%. Dit is niet in overeenstemming met de verordening. Er wordt een fietsenberging met oppervlakte 37,62m² voorzien. Volgens de weigeringsbeslissing is op deze oppervlakte slechts het stallen van 16 fietsen mogelijk. Volgens de aanvrager kunnen er mits het plaatsen van fietsenhaken kunnen er wel 24 fietsen worden gestald en is er ook nog voldoende ruimte over in de garageboxen voor het voorzien van minimaal 1 fiets. Het standpunt van de aanvrager kan hierin worden bijgetreden. Het voorzien van de fietsen in een ondergrondse parking is bovendien niet ongebruikelijk.

Volgens de gemeente is de helling echter te steil voor fietsers.

In de hoorzitting stelt beroeper bereid te zijn om de nodige aanpassingen te doen, met name een trap te voorzien in het midden van de helling naar de parkeerplaats ten behoeve van fietsers en de uitvoering van één helling als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner dan of gelijk aan 20%. Onder deze voorwaarden wordt voldaan aan de verordening.

De adviezen van de brandweer, het Centrum voor Toegankelijkheid, de Vlaamse Milieumaatschappij, het Agentschap voor Wegen en Verkeer en het Agentschap voor Natuur en Bos zijn voorwaardelijk gunstig. Het boscompensatiedossier werd goedgekeurd door het Agentschap voor Natuur en Bos.

De voorwaarden uit deze adviezen dienen strikt nageleefd te worden.

Er werd geen advies bekomen van Onroerend Erfgoed.

De aanvraag dient getoetst op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De meergezinswoningen zijn functioneel inpasbaar in de omgeving. Het betreft een woongebied.

Op het aanpalende perceel zijn 3 grootschalige appartementsgebouwen aanwezig. Deze dateren van eind jaren '90. Verder bevinden er zich voornamelijk eengezinswoningen in de groene omgeving.

De gebruikte vormtaal sluit zich aan bij deze van de grote appartementsgebouwen op het aanpalende perceel.

Door de ligging langs de gewestweg en de aansluiting bij de bestaande en vergunde appartementsgebouwen op het aanpalende perceel kunnen de 2 meergezinswoningen in de gevraagde vorm hier ruimtelijk aanvaard worden. De hoogte wordt afgebouwd van 4 bouwlagen (grote meergezinswoningen) naar 3 (aanvraag) en dan naar 2 bouwlagen (eengezinswoning). Het project vormt een aanvaardbare overgang tussen de verschillende typologieën in de onmiddellijke omgeving. De draagkracht van de omgeving wordt niet overschreden.

De appartementen zijn voldoende ruim en beschikken elk over berging en buitenruimte. De aanvraag is gelegen aan een gewestweg die de bijkomende mobiliteit van 12 appartementen gemakkelijk kan opvangen.

Er worden voldoende parkeerplaatsen voorzien voor de bewoners in de ondergrondse parking. Tevens is er voldoende fietsenstalling en zijn de garageboxen ruim genoeg om ook nog als berging te kunnen dienen.

Bovengronds worden er 12 bezoekersparkings voorzien. Het voorzien van 12 bezoekersparkings bij 12 appartementen kan niet aanvaard worden. Dit zorgt voor te veel verharding en doet afbreuk aan het groene karakter van de omgeving. Het kan aanvaard worden dat er 6 parkeerplaatsen voor bezoekers worden voorzien.

De bomen op het terrein dienen buiten de bouwzone maximaal maximaal bewaard te blijven zodat het groene karakter van de omgeving bewaard kan blijven en het project een maximale integratie krijgt in de omgeving.

Betreffende de aansluiting van de riolering dient het advies van Pidpa strikt nageleefd te worden. De afstand tot de zijdelingse perceelsgrens rechts is voldoende om de privacy van de rechts aanpalende te garanderen. Er kan eventueel een aanplant van bomen in de zijtuinstrook voorzien worden om de privacy in de tuin maximaal te garanderen.

Deputatie heeft op 11 september 2008 reeds vergunning verleend voor dit project, nadien werd het beroep bij de minister verworpen en het beroep bij de Raad van State ingewilligd. De inplanting werd op voorstel van de deputatie aangepast. Beroepers zijn bereid om op basis van het advies van het college van burgemeester en schepenen de nodige aanpassingen te doen.

Mits de voorgestelde aanpassingen wordt de aanvraag in overeenstemming met de goede aanleg van plaats en de onmiddellijke omgeving geacht.

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 niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk 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.

Er wordt een hemelwaterput met infiltratievoorziening geplaatst, overeenkomstig de normen vastgelegd in de geldende gewestelijke stedenbouwkundige verordening

Op de daken van de gebouwen en boven de inrit naar de ondergrondse parking wordt een groendak voorzien.

De verharding vooraan wordt voorzien in waterdoorlatende klinkers. De verharding boven de ondergrondse parking is niet-waterdoorlatend.

Er worden een hemelwaterput van 10.000 liter en van 20.000 liter voorzien met regenwaterrecuperatie voor de spoeling van de wc's en dienstkranen,

Er wordt bijkomend een infiltratievoorziening van 3.800 liter en van 1.900 liter voorzien.

Algemene conclusie:

De aanvraag is in overeenstemming met de gewestplanbestemming.

De aanvraag is niet geheel in overeenstemming met de gemeentelijke verordening inzake parkeren en stallen van auto's en fietsen en realisatie van bergruimten bij woningen. Om te voldoen aan de verordening wordt opgelegd dat een trap voorzien moet worden in het midden van de helling naar de parkeerplaats ten behoeve van fietsers en één helling uitgevoerd moet worden als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner dan of gelijk aan 20%.

De voorwaarden uit de adviezen dienen strikt nageleefd te worden.

De aanvraag kan vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening worden aanvaard mits het advies van Pidpa wordt nageleefd en het aantal parkeerplaatsen gereduceerd wordt van 12 naar 6 stuks.

...

Dit is de bestreden beslissing.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente MALLE heeft met een aangetekende brief van 10 oktober 2012 eveneens bij de Raad een beroep ingesteld dat strekt

tot de vernietiging van de bestreden beslissing. Deze zaak is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1213/0063/A/3/0056.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

De Raad heeft met het arrest van 5 februari 2013 met nummer S/2013/0029 vastgesteld dat het beroep tijdig werd ingesteld en dat de verzoekende partijen over het vereiste belang beschikken.

Er zijn geen redenen om anders te oordelen.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste en tweede middel

Standpunt van de partijen

1.1.

In het eerste middel roepen de verzoekende partijen de schending in van artikel 4.2.19, §1 VCRO. In het tweede middel roepen de verzoekende partijen de schending in van artikel 4.2.19, §1, 2° VCRO. De verzoekende partijen lichten het eerste middel als volgt toe:

“... ”

Doordat, in de motivering van het bestreden besluit wordt vastgesteld dat de ter vergunning voorliggende aanvraag niet voldoet aan de voorschriften van de geldende gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake het parkeren en stallen van auto's en fietsen en het realiseren van berguimten bij woningen, nu artikel 3.2.3.c van deze verordening voorziet dat de maximale hellingsgraad voor een helling tussen de 10 m. en 20 m. 20% is, de in de aanvraag voorziene helling een lengte heeft van 12,40 m. en een deel van deze helling een hellingsgraad heeft van 23,75 %

En doordat, rekening houdende hiermee middels het bestreden besluit de stedenbouwkundige vergunning wordt afgeleverd onder de uitdrukkelijke voorwaarde een trap te voorzien in het midden van de helling naar de parkeerplaats ten behoeve van de fietsers en één helling uitgevoerd moet worden als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner dan of gelijk aan 20 %, waarbij wordt gesteld dat deze voorwaarde wordt opgelegd “om te voldoen aan de verordening”

Terwijl, artikel 4.2.19 VCRO vooropstelt dat de voorwaarden waaronder een stedenbouwkundige vergunning worden afgeleverd, redelijk moeten zijn, en in verhouding moeten staan tot de vergunde handelingen.

En terwijl, In de memorie van toelichting van het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid bij de bepaling die thans artikel 4.2.19 VCRO geworden is, onder meer het volgende wordt vermeld:

“... ”

Er wordt ook bevestigd dat voorwaarden proportioneel moeten zijn; zij moeten in verhouding blijven staan tot het voorwerp van de aanvraag en mogen de economie van het geplande project niet in gevaar brengen.

De Raad van State stelde bvb. een schending van dat proportionaliteitsbeginsel vast in een zaak waarin aan een regularisatievergunning de voorwaarde werd verbonden dat de in de woning ingewerkte autobergplaats met bijhorende poort van plaats diende te wisselen met een venster aan de andere kant van de voordeur, één en ander om de gevelharmonie te bewerkstelligen. De Raad oordeelde dat zulks totaal onevenredig was, doordat de voorwaarde voor de aanvrager kosten zou teweegbrengen die niet meer in verhouding staan tot de gepleegde inbreuk.

Het proportionaliteitsbeginsel houdt tevens in dat de voorwaarden het aangevraagde niet substantieel kunnen wijzigen of beperken. Indien de vergunning slechts kan worden verleend mits het doorvoeren van essentiële wijzigingen aan de plannen, zal de vergunning moeten worden geweigerd, desgevallend met opgave van de punten die bij een nieuwe aanvraag moeten worden aangepast.

Het is ten slotte evident dat vergunningsvoorwaarden slechts kunnen handelen over bijkomende of bijkomstige gegevens. In dat licht werd door de Raad van State bvb. niet aanvaard dat de overheid de voorwaarde stelde dat het architecturale concept van belangrijke gedeelten van een belangrijk museumcomplex volledig zou worden herwerkt...”

En terwijl, door te bepalen dat de voorwaarden redelijk moeten zijn in verhouding tot de vergunde handelingen, de decreetgever dat zij moeten in verhouding blijven staan tot het voorwerp van de aanvraag en de economie van het geplande project niet mogen in gevaar brengen, dat de voorwaarden het aangevraagde niet substantieel kunnen wijzigen of beperken en dat vergunningsvoorwaarden slechts kunnen handelen over bijkomende of bijkomstige gegevens.

En terwijl, Uit de bevindingen in het bestreden besluit met betrekking tot het voldoen van de gevraagde toegang tot de ondergrondse garage aan artikel 3.2.3.C. van de genoemde gemeentelijke stedenbouwkundige verordening blijkt dat opgelegde voorwaarde wezenlijk is voor de gunstige beoordeling, en dat de bestreden vergunning bijgevolg niet kon worden verleend zonder deze opgelegde voorwaarde.

En terwijl, zulks ontegensprekelijk blijkt uit het beschikkend gedeelte van het bestreden besluit, nu daarin staat vermeld dat de voorwaarde wordt opgelegd “om te voldoen aan de verordening”

En terwijl, de Raad voor vergunningsbetwistingen reeds oordeelde dat indien in een vergunning opgelegde voorwaarde(n) noodzakelijk zijn om een voorliggende aanvraag vergunbaar te maken, zulke voorwaarden nooit betrekking kan hebben op bijkomstige zaken, maar in tegendeel op een essentieel gegeven van de aanvraag, en dus niet kan worden opgelegd in graad van administratief beroep (cfr. RvVb (A/2012/0072 dd. 29 februari 1972)

*Zodat, de vergunningverlenende overheid door een niet voor vergunning vatbare aanvraag te vergunnen onder een voorwaarde die noodzakelijk was om tot vergunning van het voorliggende te besluiten de in het middel aangehaalde bepaling heeft geschonden,
...*

1.2.

De verzoekende partijen lichten het tweede middel als volgt toe:

“ ...

Doordat, middels het bestreden besluit de stedenbouwkundige vergunning wordt afgeleverd onder de voorwaarde dat om te voldoen aan de verordening inzake parkeren en stallen van auto's en fietsen en realisatie van berguimten bij woningen wordt opgelegd dat “een trap voorzien moet worden in het midden van de helling naar de parkeerplaats ten behoeve van de fietsers en dat één helling uitgevoerd moet worden als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner dan of gelijk aan 20 %,

Terwijl, artikel 4.2.19 § 1 2° VCRO de vergunningverlenende overheid slechts toelaat een vergunning af te leveren onder voorwaarden, indien deze voorwaarden voldoende precies zijn,

En terwijl, uit de voorwaarden waaronder de vergunning wordt afgeleverd niet kan worden opgemaakt hoe breed de trap moet zijn die ten behoeve van de fietsers moet worden aangelegd naar de ondergrondse fietsenstalling toe, en of deze trap dient voorzien te zijn van een leuning, welke kwaliteiten deze leuning dan moet hebben, en hoe het verschil in hellingsgraad tussen het gedeelte links van de trap en het gedeelte rechts van de trap moet worden geconcipieerd en uitgevoerd.

En terwijl, uit het bestreden besluit onmogelijk kan worden opgemaakt wat zou kunnen worden bedoeld met de voorwaarde dat slechts één helling moet worden uitgevoerd als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner of gelijk aan 20 %, en of men daarmee dan wil zeggen dat de hellingsgraad van de helling te voorzien links van een aangelegde trap hoger of lager moet zijn dan de helling aangelegd rechts van de aangelegde trap, en welke hellingsgraad precies deze hellingen dienen te hebben,

En terwijl, het bestreden besluit zelfs niet eens een schets bevat waarop staat aangeduid hoe de deputatie van de Provincie Antwerpen de voorwaarde waaronder zij de vergunning aflevert precies uitgevoerd wil zien,

Zodat, de deputatie van de Provincie Antwerpen, door de vergunning af te leveren onder de voorwaarde dat “een trap voorzien moet worden in het midden van de helling naar de parkeerplaats ten behoeve van de fietsers en dat één helling uitgevoerd moet worden als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner dan of gelijk aan 20 %, zonder in het bestreden besluit zelf of op een bijhorend plan concreet en precies wordt aangeduid hoe deze voorwaarde moet worden gerealiseerd de in het middel aangeduide bepaling geschonden heeft

...”

2.

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend en lijkt de gegrondheid van het eerste en het tweede middel van de verzoekende partijen dan ook niet te betwisten.

3.1.

In hun toelichtende nota voegen de verzoekende partijen nog het volgende toe met betrekking tot het eerste middel:

“ ...

Dat dit middel niet alleen ernstig is, maar bovendien ook manifest gegrond blijkt vooreerst uit het feit dat verzoekster tot tussenkomst zelf heeft besloten voor de uitvoering van de werken rekening houdende met de door de deputatie opgelegde voorwaarden een nieuwe vergunningsaanvraag in te dienen, rekening houdende met de door de deputatie opgelegde voorwaarden. De indiening van deze aanvraag vormt het bewijs van het feit dat ook verzoekster tot tussenkomst overtuigd was van het feit dat voor de aanpassing van het ontwerp aan de vereisten van de stedenbouwkundige verordening een nieuwe aanvraag nodig was.

Duidelijker wordt het uiteraard nog bij de vaststelling dat de deputatie bij besluit dd. 13 april 2013 dient vast te stellen dat de wijze waarop zij meent aan de opgelegde voorwaarde, en dus aan de geldende stedenbouwkundige verordening meent te moeten tegemoet komen een situatie creëert die strijdig is met de goede ruimtelijke ordening:

De aanvraag voorziet in een aantal aanpassingen, voornamelijk wat betreft het aantal bezoekersparkeerplaatsen en de inrichting van de ondergrondse parking, dit om in regel te komen met de destijds door de deputatie gestelde vergunningsvoorwaarden. Echter wordt hierdoor de bruikbaarheid en de veiligheid van deze parking in het gedrang gebracht zoals reeds hiervoor vermeld. De beoordeling van de goede ruimtelijke ordening hangt samen met de toetsing van de aanvraag aan de bepalingen van de gemeentelijke parkeerverordening. Uit het voorgaande blijkt heel duidelijk dat de aanvraag hieraan niet voldoet.

(deputatiebesluit dd. 11 april 2013, p.9 onderaan)

Uit dit deputatiebesluit blijkt duidelijk dat de deputatie in het bestreden besluit ten onrechte besloot dat de tegemoetkoming aan de parkeerverordening bij wijze van voorwaarde kon worden opgelegd, zonder dat deze het voorwerp diende uit te maken van een nieuwe aanvraag.

Uit de naderhand ingediende aanvraag, waarmee om te beginnen verzoekster tot tussenkomst zelf aangaf dat voor de tegemoetkoming aan de verordening een nieuwe aanvraag nodig was, blijkt duidelijk dat de wijze waarop de bouwheer deze tegemoetkoming aan de voorwaarden opvat een situatie creëert die de deputatie niet eens meer vergunbaar acht.

...

De feiten geven beroepers daarin gelijk. De wijze die de bouwheer uiteindelijk spontaan bij wijze van een nieuwe aanvraag ter goedkeuring voorlegde werd zowel door de gemeente als door de deputatie beoordeeld als niet verenigbaar met de verordening en met de goede ruimtelijke ordening.

...”

3.2.

Met betrekking tot het tweede middel voegen de verzoekende partijen, in hun toelichtende nota, nog het volgende toe:

“ ...

Met betrekking tot de gegrondheid van dit middel en in antwoord op het in het verzoek tot tussenkomst gevoerde verweer, kunnen beroepers mutatis mutandis verwijzen naar wat met betrekking tot de gegrondheid van het eerste middel in onderhavige nota wordt uiteengezet.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van artikel 4.2.19 VCRO. Dit artikel schrijft voor dat het vergunningverlenend bestuursorgaan voorwaarden kan verbinden aan een vergunning. Deze voorwaarden moeten voldoende precies zijn, in redelijke verhouding staan tot de vergunde handelingen, door enig toedoen van de aanvrager verwezenlijkt kunnen worden, en mogen de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk maken van een bijkomende beoordeling door de overheid.

In de memorie van toelichting van het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid wordt bij de bepaling die thans artikel 4.2.19 VCRO geworden is, onder meer het volgende vermeld:

“ ...

374. Er wordt eerst en vooral verduidelijkt dat voorwaarden voldoende precies dienen te zijn.

Voorwaarden mogen niet zo geformuleerd zijn dat zij de aanvrager van de vergunning toelaten de aanvraag naar goeddunken aan te passen, en kunnen geen beoordelingsruimte laten aan de begunstigde van de vergunning. Zij mogen ook aan de overheid geen beoordelingsruimte laten.

Een vergunningsvoorwaarde dewelke inhield dat maatregelen getroffen moesten worden om te verzekeren dat een gebouw een agrarische bestemming zou behouden, werd door de Raad van State bvb. als onvoldoende precies beoordeeld, aangezien het allermist duidelijk was welke concrete ingrepen daartoe dienden te gebeuren en welke controlemogelijkheid de overheid over het vervullen van die “voorwaarde” kon uitoefenen.

375. Er wordt ook bevestigd dat voorwaarden proportioneel moeten zijn ; zij moeten in verhouding blijven staan tot het voorwerp van de aanvraag en mogen de economie van het geplande project niet in gevaar brengen.

De Raad van State stelde bvb. een schending van dat proportionaliteitsbeginsel vast in een zaak waarin aan een regularisatievergunning de voorwaarde werd verbonden dat de in de woning ingewerkte autobergplaats met bijhorende poort van plaats diende te wisselen met een venster aan de andere kant van de voordeur, één en ander om de gevelharmonie te bewerkstelligen. De Raad oordeelde dat zulks totaal onevenredig was, doordat de voorwaarde voor de aanvrager kosten zou teweegbrengen die niet meer in verhouding staan tot de gepleegde inbreuk.

Het proportionaliteitsbeginsel houdt tevens in dat de voorwaarden het aangevraagde niet substantieel kunnen wijzigen of beperken. Indien de vergunning slechts kan worden verleend mits het doorvoeren van essentiële wijzigingen aan de plannen, zal de vergunning moeten worden geweigerd, desgevallend met opgave van de punten die bij een nieuwe aanvraag moeten worden aangepast.

Het is ten slotte evident dat vergunningsvoorwaarden slechts kunnen handelen over bijkomende of bijkomstige gegevens. In dat licht werd door de Raad van State bvb. niet

aanvaard dat de overheid de voorwaarde stelde dat het architecturale concept van belangrijke gedeelten van een belangrijk museumcomplex volledig zou worden herwerkt.

...

De vereiste dat een voorwaarde voldoende precies moet zijn, betekent dus dat een voorwaarde in geen geval aanleiding mag geven tot een beoordeling betreffende de uitvoering van de verleende vergunning. Door te bepalen dat de voorwaarden redelijk moeten zijn in verhouding tot de vergunde handelingen, bedoelde de decreetgever dat zij in verhouding moeten staan tot het voorwerp van de aanvraag en de economie van het geplande project niet in gevaar mogen brengen, dat de voorwaarden het aangevraagde niet substantieel kunnen wijzigen of beperken, en dat vergunningsvoorwaarden slechts kunnen handelen over bijkomende of bijkomstige gegevens.

2.

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij vast dat de aanvraag niet geheel voldoet aan de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening en legt zij twee voorwaarden op om hieraan tegemoet te komen. De verwerende partij overweegt:

“ ...

Art. 3.2.3.C bepaalt dat de max. hellingsgraad voor een helling tussen 10 en 20m lengte 20% is. De helling van de aanvraag heeft een lengte van 12,40m. Een deel van de helling heeft een graad van 23,75%. Dit is niet in overeenstemming met de verordening.

Er wordt een fietsenberging met oppervlakte 37,62m² voorzien. Volgens de weigeringsbeslissing is op deze oppervlakte slechts het stallen van 16 fietsen mogelijk. Volgens de aanvrager kunnen er mits het plaatsen van fietsenhaken kunnen er wel 24 fietsen worden gestald en is er ook nog voldoende ruimte over in de garageboxen voor het voorzien van minimaal 1 fiets. Het standpunt van de aanvrager kan hierin worden bijgetreden. Het voorzien van de fietsen in een ondergrondse parking is bovendien niet ongebruikelijk.

Volgens de gemeente is de helling echter te steil voor fietsers.

In de hoorzitting stelt beroeper bereid te zijn om de nodige aanpassingen te doen, met name een trap te voorzien in het midden van de helling naar de parkeerplaats ten behoeve van fietsers en de uitvoering van één helling als toegang naar de garage met een hellingsgraad kleiner dan of gelijk aan 20%. Onder deze voorwaarden wordt voldaan aan de verordening.

...”

3.

Samen met de verzoekende partijen is de Raad van oordeel dat de voorwaarde dat in het midden van de helling naar de parkeerplaats een trap dient te worden voorzien ten behoeve van fietsers, niet voldoende precies is. De verwerende partij heeft middels het opleggen van deze voorwaarde willen zorgen dat fietsers op een veilige manier de ondergrondse fietsenstalling kunnen bereiken en verlaten, stellende dat volgens de gemeente de helling te steil is voor fietsers.

De Raad leidt uit de door de verwerende partij gebruikte bewoordingen af dat het de bedoeling is dat auto's links en rechts van de te voorziene trap rijden om de ondergrondse garage te bereiken en te verlaten. De breedte van de helling (6m) laat dit toe. Er kan evenwel niet ontkend worden dat deze specifieke verkeerssituatie niet zonder gevaar is voor fietsers en autobestuurders, zodat het noodzakelijk is dat de trap op een veilige manier wordt ingericht.

De verwerende partij heeft evenwel nagelaten om de nodige preciseringen omtrent de inrichting van de trap toe te voegen aan de opgelegde voorwaarde. De tussenkomen partij, als

begunstigde van de vergunning, beschikt hierdoor over een beoordelingsruimte in de uitvoering van de vergunning. De tussenkomenende partij zal bijvoorbeeld naar eigen inzicht kunnen bepalen hoe breed de trap zal zijn, wat nochtans een essentieel gegeven is in het licht van de opgelegde voorwaarde. Ook andere aspecten van de inrichting van de trap laat de verwerende partij over aan de beoordeling van de tussenkomenende partij. De omstandigheid dat de tussenkomenende partij zich bereid heeft verklaard de nodige aanpassingen uit te voeren, doet geen afbreuk aan deze vaststelling.

De Raad is dan ook van oordeel dat de opgelegde voorwaarde de nodige precisie en duidelijkheid mist opdat de tussenkomenende partij zonder ruimte voor beoordeling in de uitvoering van de vergunning een trap zal realiseren die een veilige toegang voor de fietsers waarborgt. De voorwaarde dat in het midden van de helling naar de parkeerplaats een trap dient te worden voorzien ten behoeve van fietsers, schendt derhalve artikel 4.2.19, §1, tweede lid VCRO.

4.

Uit de bevindingen in de bestreden beslissing inzake het voldoen van de hellingsgraad van de hellende in- en uitrit tot de ondergrondse garage aan de normen bepaald in artikel 3.2.3 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening, blijkt dat de tweede opgelegde voorwaarde wezenlijk is voor de gunstige beoordeling en dat de bestreden beslissing bijgevolg niet kon worden verleend zonder deze opgelegde voorwaarde.

De helling tot de ondergrondse garage wordt slechts gunstig beoordeeld na aanpassing van de plannen, waarbij de hellende in- en uitrit op een beduidend lagere hellingsgraad moet worden voorzien dan oorspronkelijk aangevraagd. In dit verband merkt de Raad op dat dergelijke aanpassing van de hellingsgraad in principe niet kan worden gerealiseerd zonder dat de plannen ook op andere vlakken moeten aangepast worden.

In het licht van die omstandigheden heeft de aanpassing van de plannen dan ook geen betrekking op bijkomstige zaken, maar op een essentieel gegeven van de aanvraag. De opgelegde voorwaarden handelen dus niet over bijkomstige zaken en zijn dan ook in strijd met artikel 4.2.19, §1 VCRO.

5.

Het eerste en tweede middel zijn gegrond.

B. Derde middel

Het derde middel wordt niet onderzocht aangezien dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De afstand van het verzoek tot tussenkomst van RMV CONSTRUCT wordt vastgesteld.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 12 juli 2012, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning, onder voorwaarden, wordt verleend voor het bouwen van twee appartementsgebouwen voor twaalf wooneenheden met een ondergrondse parking en het aanleggen van twaalf parkeerplaatsen na gedeeltelijk ontbossen op een perceel gelegen te 2390 Malle, Antwerpsesteenweg 509-511 en met kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummer 648L.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 550 euro, ten laste van de verwerende partij.
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 12 november 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Heidi HUANG

Filip VAN ACKER