

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 19 maart 2019 met nummer RvVb-A-1819-0738  
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0273-A

Verzoekende partij	de heer <b>Alex VANDEREYCKEN</b>  vertegenwoordigd door advocaat Steven VAN GEETERUYEN met woonplaatskeuze op het kantoor te 3700 Tongeren, Piepelpoel 13
Verwerende partij	de <b>deputatie</b> van de provincieraad van <b>LIMBURG</b>  vertegenwoordigd door de heer Tom LOOSE

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 21 december 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 30 november 2017.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heusden-Zolder van 17 juli 2017 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de heer Bidee en mevrouw Fransen (hierna: de aanvragers) een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een eengezinswoning met tandartspraktijk op het perceel gelegen te 3550 Heusden-Zolder, Koedrieshof 21, met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie D, nummer 633N.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 19 februari 2019.

Advocaat Nathalie CANDREVA *loco* advocaat Steven VAN GEETERUYEN voert het woord voor de verzoekende partij. De heer Tom LOOSE voert het woord voor de verwerende partij.

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

### III. FEITEN

De aanvragers dienen op 11 maart 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heusden-Zolder een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*ééngezinswoning met kleine tandartspraktijk*” op het perceel gelegen te 3550 Heusden-Zolder, Koedrieshof 21.

De verzoekende partij is eigenaar en bewoner van een woonhuis gelegen aan de overzijde van het betrokken bouwperceel.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Hasselt-Genk’, vastgesteld met koninklijk besluit van 3 april 1979, in woongebied. Het perceel maakt deel uit van een verkavelingsvergunning – voor 20 loten – die verleend werd op 31 mei 2000.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 17 juli 2017 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de aanvragers.

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 22 augustus 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 19 oktober 2017 om een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden.

Na de hoorzitting van 24 oktober 2017 verleent de verwerende partij op 30 november 2017 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden. De beslissing wordt onder meer als volgt gemotiveerd:

“ ...

*Overwegende dat de aanvrager een eengezinswoning met tandartspraktijk wenst te bouwen in open bebouwing; dat de eengezinswoning bestaat uit 2 bouwlagen met een hellend dak en gedeeltelijk onderkelderd is; dat de gebruikte materialen bestaan uit een recuperatiegevelsteen, lichtgrijs buitenschrijnwerk met zwart hang- en sluitwerk, dorpels uit arduin en een blauw gesmoorde dakpan; dat de woning een bouwbreedte heeft van 12m en een totale bouwdiepte van 13,90m; dat de kroonlijsthoogte in de voorgevel 5,44m (aan de uitsprong rechts vooraan) en 6m (ter hoogte van de voordeur) t.o.v. het nulpunt van de woning bedraagt; dat de totale hoogte van het dak 10,24m bedraagt t.o.v. de nulpas; dat de woning ca. 40cm hoger ingeplant is dan de as van de voorliggende weg; dat er verder aan de achtergevel een terras voorzien zal worden met een oppervlakte van 30,51m<sup>2</sup> ;*

*Overwegende dat het perceel gelegen is in de Koedrieshof nr.21 te Heusden-Zolder en momenteel onbebouwd is; dat de Koedrieshof een doodlopende straat is met een breedte van ca. 4m met aan beide zijde een zachte berm van ca. 2,50m; dat de Koedrieshof destijds aangelegd is voor de verkaveling van 20 loten voor open bebouwing; dat het residentiële karakter in de straat sterk aanwezig is; dat verder de aanwezige bebouwing in het straatbeeld voornamelijk uit eengezinswoningen bestaat met een diverse architecturale stijl bestaande uit 1 of 2 bouwlagen met een hellend of plat dak; dat de hellende daken van de woningen in het straatbeeld diverse vormen en hoogtes hebben en bestaan uit schilddaken, piramidedaken en zadeldaken met nokken zowel evenwijdig met als loodrecht op de straat;*

*Overwegende dat voor deze aanvraag de verkavelingsvoorschriften van verkaveling 7203V000098V02/CS geacht worden de criteria voor de goede ruimtelijke ordening weer te geven; dat de aanvraag echter afwijkt van deze voorschriften voor volgende punten:*

- Art. 8.A.2. De kroonlijsthoogte dient begrepen te zijn tussen 2.5m en 6m tussen **het wegpeil en de kroonlijst**.
- Art. 8.A.3: Alle daktypen zijn toegestaan op voorwaarde dat de dakhelling de 60° niet overschrijdt en de **totale hoogte (bovendaks gemeten) maximaal 8,5m bedraagt**.

Overwegende dat overeenkomstig artikel 4.4.1 VCRO in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen;  
dat afwijkingen niet kunnen worden toegestaan voor wat betreft de bestemming, het aantal bouwlagen en de maximaal mogelijke vloerterreinindex;

Overwegende dat de voorschriften stellen dat de kroonlijsthoogte dient gemeten te zijn t.o.v. de as van de weg; dat in de voorliggende aanvraag de kroonlijsthoogte 5,84m bedraagt (aan de uitsprong rechts vooraan) en 6,40m (ter hoogte van de voordeur); dat de afwijking met betrekking tot de kroonlijsthoogte echter als beperkt kan beschouwd worden, aangezien het gevelvlak van de voordeur meer naar achter gelegen is maar nog steeds binnen het toelaatbaar stedenbouwkundig profiel valt; dat het bovenliggende dakvlak bovendien in hetzelfde vlak gelegen is als het dak van de kleine uitsprong met een kroonlijsthoogte van 5,84m;

Overwegende dat de totale hoogte van het voorgestelde dak 10,24m bedraagt, dat 1,74m hoger is dan het betreffende voorschrift; dat de schaal en de dakvorm van het voorgestelde dak echter in verhouding met de woning is en geen abnormale proportie heeft; dat door de gekozen dakvorm van een schilddak men geen hoge zijdelingse en kopse gevels creëert van ca.10,24m hoog en het dakvolume bijgevolg minder zwaar zal overkomen t.o.v. het straatbeeld; dat een dak(nok)hoogte van 10,24m geen uitzonderlijke hoogte is voor een bouwvolume van 2 bouwlagen met een dakhelling van max 60°; dat de gevraagde afwijking omwille van bovenstaande motivering toegestaan kan worden; dat er tijdens het openbaar onderzoek geen bezwaren geuit zijn tegen de voorgestelde dakhoogte;

Overwegende dat de beweerde hinder van de beroeper met betrekking tot het verlies van de rechtstreekse avondzon in hun voortuin slechts in beperkte mate aanwezig zal zijn; dat deze vermindering van rechtstreekse avondzon in de voortuin in hoofdzaak het gevolg is van de oprichting van een woning in het algemeen en niet enkel door het hogere dak; dat deze hinder eerder te wijten is aan de onderlinge oriëntatie van de desbetreffende percelen en niet kan leiden tot de “onbebouwbaarheid” van het desbetreffende lot;  
dat de afstand van de voorgevel van de aangevraagde woning tot aan de rooilijn van het perceel van de beroeper aan de overkant van de straat meer dan 12,50m bedraagt, waardoor mogelijke schaduwval dus zeer beperkt zal zijn en niet als abnormaal te beschouwen is;

...”

Dat is de bestreden beslissing.

#### IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

## V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – ENIG MIDDEL

### *Standpunt van de partijen*

De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 4.3.1, §1, 1°, a) en 4.4.1 VCRO en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna de 'Motiveringswet').

De verzoekende partij zet uiteen:

*“ ...*

*In de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat de aanvraag afwijkt van het volgende verkavelingsvoorschrift:*

*...*

*De verkavelingsvoorschriften bepalen (stuk 2):*

*“Art. 8. Afmetingen:*

*A. Voor alleenstaande gebouwen:*

*1. Bouwdiepte: max. 16 meter*

*2. Bouwhoogte: maximum twee volwaardige bouwlagen (onder de kroonlijst)*

*De kroonlijst dient begrepen tussen 2,5m en 6m (tussen wegpeil en kroonlijst)*

*3. Daktype: alle daktypen zijn toegestaan op voorwaarde dat de dakhelling de 60° niet overschrijdt en de totale hoogte (bovendaks gemeten) maximaal 8,5m bedraagt. Architectuur en vormgeving dienen in overeenstemming te zijn met de omgeving.*

*4. Bouwbreedte: de bouwbreedte mag, ongeacht de bouwvrije stroken tot de laterale perceelsgrenzen niet meer bedragen dan 12 meter.”*

*De afwijking komt erop neer dat een bouwhoogte van 10,24 meter wordt toegestaan in plaats van de door de verkavelingsvoorschriften vooropgestelde maximale hoogte van 8,5 meter.*

*Verzoeker stelt vast dat de hoogte van het dak in ieder geval bijna 2 meter hoger is dan de door de verkavelingsvoorschriften toegelaten hoogte, zodat deze bijna 25% afwijkt van dit maximum en neerkomt op een uitbreiding van de hoogte met bijna één vierde.*

*Uw Raad heeft in het verleden reeds geoordeeld dat een dergelijke afwijking **niet** als een beperkte afwijking beschouwd kan worden.*

***Aangezien een afwijking van 25% op de maximale bouwhoogte in redelijkheid niet beschouwd kan worden als een beperkte afwijking, schendt verwerende partij de artikelen 4.3.1, §1, 1° a) en 4.4.1 VCRO.***

*Verzoeker merkt tevens op dat verwerende partij niet op een deugdelijke wijze motiveert waarom de toegestane afwijking als een beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1 §1 VCRO kan worden beschouwd.*

*De verwerende partij motiveert in de bestreden beslissing dat de schaal en de dakvorm van het voorgestelde dak in verhouding zijn met de woning en het dakvolume bijgevolg minder zwaar zal overkomen ten opzichte van het straatbeeld. Vervolgens besluit zij dat de afwijking van de dakhoogte als een beperkte afwijking aanvaardbaar is. Een dergelijke motivering is geenszins afdoende. De vaststelling dat de gekozen dakvorm aansluit bij het straatbeeld kan dan wel relevant zijn voor de beoordeling van de goede ruimtelijke*

ordering, maar heeft geen uitstaans met de vraag of de toegestane afwijking al dan niet een beperkte afwijking betreft.

Verzoekende partij meent dan ook dat verwerende partij de beoordeling inzake de beperkte afwijking onterecht vereenzelvigd met de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.

**Daar zij niet afdoende motiveert of de afwijking een beperkte afwijking inhoudt schendt zij eveneens de formele motiveringsplicht.**

*Het middel is gegrond.*

De verwerende partij repliceert:

“...

De regelgeving bevat nergens concrete percentages over de mogelijke afwijkingen op de verkavelingsvoorschriften. Volgens de parlementaire voorbereiding houdt het begrip “beperkte afwijkingen” uit artikel 4.4.1 VCRO in dat er geen afwijkingen mogen worden toegestaan die afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan (VI. P, Parl. St., 2008-09, nr. 2011/1, 136). Daaruit volgt dat de afwijkingen in overeenstemming met de algemene strekking van het plan moeten blijven. Het moet bijgevolg gaan om afwijkingen die geen grote invloed hebben op de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg en slechts een beperkte impact hebben op het aanpalend perceel.

Ons college onderzoekt in de bestreden beslissing zorgvuldig of de gevraagde afwijkingen voldoen aan de in artikel 4.4.1 VCRO vermelde voorwaarden.

Deze beoordeling luidt als volgt:

...

De verzoekende partij voert geen kritiek aan tegen de beoordeling aangaande de afwijking op de kroonlijsthoogte. De verzoekende partij viseert enkel de afwijking op de totale hoogte. Uit de motivering van ons college dienaangaande blijkt dat de afwijking samenhangt met de keuze voor de dakvorm - zijnde een schilddak – waardoor er geen hoge zijdelingse en kopse gevels gecreëerd worden.

Zulks blijkt inderdaad uit de vergunde bouwplannen: (zie inventaris stuk nr. 5.1.1.).

...

Het is inderdaad niet kennelijk onredelijk van ons college om de overschrijding van de totale hoogte als beperkt te beschouwen, gelet op de bijzondere eigenschappen van het schilddak, die inhouden dat er geen metselwerk boven de kroonlijst aanwezig is, i.t.t. bijvoorbeeld een zadeldak of een plat dak.

De verzoekende partij uit geen kritiek op deze concrete motivering van ons college maar beperkt er zich toe de afwijking te abstraheren naar een mathematisch afwijkingspercentage van 25%, hetgeen niet als beperkte afwijking zou kunnen beschouwd worden.

De verzoekende partij ondersteunt zijn stelling door te verwijzen naar 2 arresten van uw Raad waarin een overschrijding van 25% als niet-beperkt zou beoordeeld zijn. De feitelijke en juridische elementen uit deze zaken komen echter niet overeen met deze van voorliggende zaak. Zonder al te diep op de details van deze zaken in te gaan, stelt ons college vast dat in het arrest nr. A/2014/0164 van 4 maart 2014 (Verschuieren) de

*bouwdiepte en niet de bouwhoogte in het geding was. In het arrest nr. A/2015/0306 van 19 mei 2015 (Jans) betrof de afwijking de kroonlijsthoogte en niet de totale bouwhoogte en kwam uw Raad in wezen tot de beoordeling dat door de cumulatie van de vele gevraagde afwijkingen er geen sprake meer was van een beperkte afwijking.*

*Of een afwijking als een beperkte afwijking kan beschouwd worden moet telkens in concreto door de vergunningverlenende overheid beoordeeld worden, in het licht van alle feitelijke en juridische elementen uit het dossier. Ons college motiveert voldoende concreet waarom de afwijking als beperkt kan beschouwd worden. De verzoekende partij maakt met zijn algemene stelling de kennelijke onredelijkheid en onzorgvuldigheid van deze beoordeling niet voldoende concreet aannemelijk.*

*De verzoekende partij kan ook niet gevolgd worden waar zij stelt dat ons college enkel de goede ruimtelijke ordening zou beoordeeld hebben en niet het al dan niet beperkt karakter van de afwijking. Uit het besluit blijkt duidelijk dat de bovenstaande beoordeling betrekking heeft op het toepassingsgebied van art. 4.4.1 VCRO. De verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening komt verderop in het besluit aan bod, meer bepaald als volgt:*

*...*

*In de onmogelijke hypothese dat Uw Raad van oordeel zou zijn dat er op toch op ontoelaatbare wijze zou zijn afgeweken van de verkavelingsvoorschriften, moet worden opgemerkt dat de verzoekende partij sinds de inwerkingtreding van het decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving (de zgn. codextrein) geen belang heeft bij zijn middel.*

*Immers: in geval van vernietiging zal ons college de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning opnieuw dienen te beoordelen, zulks aan de hand van de op het ogenblik van de nieuwe beoordeling geldende voorschriften.*

*Het door verzoekende partij geschonden geachte artikel 4.3.1 §1,1° VCRO werd door het bovenvermelde decreet gewijzigd. Dit artikel luidt voortaan als volgt:*

*“Een vergunning wordt geweigerd :*

*1° als het aangevraagde onverenigbaar is met:*

- a) stedenbouwkundige voorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken;*
- b) verkavelingsvoorschriften inzake wegenis en openbaar groen;*
- c) andere verkavelingsvoorschriften dan deze die vermeld zijn onder b), voor zover de verkaveling niet ouder is dan vijftien jaar op het ogenblik van de indiening van de vergunningsaanvraag, en voor zover van die verkavelingsvoorschriften niet op geldige wijze is afgeweken;*
- d) een goede ruimtelijke ordening”.*

*De vergunningverlenende overheid dient de stedenbouwkundige vergunning voortaan te weigeren - voor wat betreft de verkavelingsvoorschriften - in geval van strijdigheid met de verkavelingsvoorschriften inzake wegenis en openbaar groen en in geval van strijdigheid met de verkavelingsvoorschriften voor zover de verkaveling niet ouder is dan 15 jaar op het ogenblik van de indiening van de vergunningsaanvraag, en voor zover van die verkavelingsvoorschriften niet op geldige wijze is afgeweken.*

*De verkavelingsvergunning dateert van 13 januari 2000 en is derhalve meer dan 15 jaar oud, zodat de niet-overeenstemming met de verkavelingsvoorschriften op heden niet langer een grond vormt voor de weigering van de vergunning.*

*De verzoekende partij toont in het middel niet aan dat er een andere schending voorligt. Zo argumenteert de verzoekende partij geenszins dat de aanvraag strijdig zou zijn met de goede ruimtelijke ordening. Zij beperkt er zich louter toe te stellen dat de afwijking geen beperkt karakter heeft.*

*Op basis van het nieuwe artikel 4.3.1 §1,1° VCRO zijn echter ook niet-beperkte afwijkingen op de betreffende verkavelingsvergunning voortaan vergunbaar.*

*De verzoekende partij heeft aldus geen actueel belang meer bij het middel.*

*Het middel is onontvankelijk, minstens ongegrond.”*

De verzoekende partij dupliceert in haar wederantwoordnota:

“ ...

**5.2 Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van individuele bestuurshandelingen.**

...

*De verwerende partij motiveert in de bestreden beslissing dat de schaal en de dakvorm van het voorgestelde dak in verhouding zijn met de woning en het dakvolume bijgevolg minder zwaar zal overkomen ten opzichte van het straatbeeld. Vervolgens besluit zij dat de afwijking van de dakhoogte als een beperkte afwijking aanvaardbaar is, gelet op de dakvorm. Door het gekozen schilddak worden er geen hoge zijdelingse en kopse gevels gecreëerd.*

*Een dergelijke motivering is **geenszins afdoende**.*

*De vaststelling dat de gekozen dakvorm aansluit bij het straatbeeld kan dan wel relevant zijn voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, maar heeft geen uitstaans met de vraag of de toegestane afwijking al dan niet een beperkte afwijking betreft. De maatstaf om te beoordelen of het al dan niet om een beperkte afwijking gaat, is het stedenbouwkundig voorschrift zelf en de discrepantie van de aanvraag daarmee.*

*Deze conclusie geldt des te meer aangezien in de bestreden beslissing dezelfde argumentatie wordt ontwikkelt om het gebouw visueel aanvaardbaar te achten in het kader van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Zo wordt de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening in de bestreden beslissing o.a. als volgt gemotiveerd:*

...

*Een gelijkaardige motivering wordt gegeven omtrent de zogenaamd aanvaardbare afwijking:*

...

*Verzoekende partij meent dan ook dat verwerende partij de beoordeling inzake de beperkte afwijking onterecht vereenzelvigt met de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.*

*Op geen enkele wijze is verwerende partij nagegaan of de afwijking op zich als beperkt beschouwd kan worden ten overstaan van de bestaande vigerende verkavelingsvoorschriften.*

*Zonder enige nadere motivering door verwerende partij, kan deze afwijking niet als een beperkte afwijking worden beschouwd.*

***Wegens het uitblijven van een afdoende motivering kon verwerende partij onmogelijk in alle redelijkheid oordelen dat er sprake is van een beperkte afwijking en schendt zij de formele motiveringsplicht.***

**5.3 Inwerkingtreding van het decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving**

...

*Bij het nemen van de herbeslissing dient verwerende partij rekening te houden met de **devolutieve werking**, waardoor zij het dossier in haar volledigheid zal moeten beoordelen. Deze stelregel is opgenomen in artikel 4.7.21 VCRO en werd overgenomen in artikel 63 van het Decreet betreffende de omgevingsvergunning.*

*Ook bij het nemen van een herbeslissing zal verwerende partij gebonden zijn door de devolutieve werking in die zin dat zij het aanvraagdossier moet hernemen vanaf het punt dat de onwettigheid werd begaan. Zij zal bij haar besluitvorming eveneens de onregelmatigheden die het vernietigingsarrest heeft vastgesteld in aanmerking moeten nemen.*

*Verwerende partij is verplicht om zich opnieuw een eigen oordeel over de zaak te vormen en een beslissing te nemen die de vernietigde beslissing vervangt. Dit komt neer op een nieuw onderzoek waarbij een nieuwe beslissing moet genomen worden, zowel over het legaliteitsaspect als over de goede ruimtelijke ordening.*

*Naar aanleiding van de recente wetswijziging in december 2017 door de zogenaamde Codextrein, zullen conform het nieuw artikel 4.3.1 §1, 1° VCRO verkavelingsvoorschriften ouder dan 15 jaar niet langer een bindende beoordelingsgrond vormen bij vergunningsaanvragen.*

*Enkel al om deze reden meent verwerende partij dat de afwijking voortaan vergunbaar zou zijn, ongeacht of zij beperkt is of niet.*

*Zij verliest hierbij evenwel uit het oog dat, onverminderd de wetswijziging, zij nog steeds een nieuw onderzoek zal moeten voeren naar de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.*

*Indien verwerende partij bij het nemen van haar herbeslissing de argumentatie inzake de goede ruimtelijke ordening zonder meer zou overnemen, zoals zij nu doet uitschijnen, handelt zij manifest in strijd met het principe van de devolutieve werking. Een dergelijke werkwijze strookt niet met de decretale opdracht van verwerende partij. Dat verzoekende partij in zijn verzoekschrift hierover geen enkele schending zou aanvoeren, doet hieraan geen afbreuk.*

..."

***Beoordeling door de Raad***

1.

De verzoekende partij voert in essentie aan dat de bouwhoogte van de vergunde eengezinswoning afwijkt van de bouwhoogte die volgens de verkavelingsvoorschriften is toegelaten en dat de verwerende partij niet op afdoende wijze motiveert dat die afwijking beschouwd kan worden als een beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO.



De exceptie van de verwerende partij dat de verzoekende partij geen actueel belang meer kan laten gelden, kan niet aangenomen worden. De verwerende partij verwijst naar de regelgeving die van toepassing zal zijn bij het nemen van een eventuele herstelbeslissing en stelt dat de verkavelingsvoorschriften van de betrokken verkaveling meer dan 15 jaar oud zijn en niet langer een grond vormen voor de weigering van een vergunning.

Een vergunningverlenende overheid beschikt bij het beoordelen van een aanvraag, zo ook bij het nemen van een herstelbeslissing, over een ruime appreciatiebevoegdheid, waarop de Raad niet kan vooruit lopen. De verwijzing naar de nieuwe regelgeving doet geen afbreuk aan de voorgaande vaststelling.

2.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuursorganen of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat deze afdoende moeten zijn.

Een vergunningsbeslissing moet derhalve duidelijk en op afdoende wijze de redenen opgeven waarop het vergunningverlenend bestuursorgaan zijn beslissing steunt.

Bij het beoordelen van de wettigheid van een vergunningsbeslissing dient derhalve rekening gehouden te worden met de redenen die omschreven zijn in de vergunningsbeslissing en kan er geen rekening worden gehouden met aanvullende argumentatie in latere procedurestukken.

3.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO luidde op het ogenblik van de bestreden beslissing als volgt:

*“In een vergunning kunnen, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen. Afwijkingen kunnen niet worden toegestaan voor wat betreft :*

*1° de bestemming;*

*2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex;*

*3° het aantal bouwlagen.”*

Deze bepaling werd in de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (VI. Parl., 2008-2009, stuk 2011, nr. 1, p. 136) als volgt toegelicht:

*“429. Deze bepaling stemt goeddeels overeen met de beginselen van het huidige artikel 111bis DRO (ingevoegd bij decreet van 21 november 2003) en artikel 49 van het Coördinatiedecreet, en houdt in dat, voor zover daaromtrent een openbaar onderzoek ingericht wordt, in een vergunningsbeslissing beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van de bouwwerken, de dakvorm en de gebruikte materialen.*

*De nieuwe formulering stelt niet expliciet dat de beperkte afwijkingen in overeenstemming moeten zijn met de goede ruimtelijke ordening, daar zulks reeds logisch voortvloeit uit het nieuw voorgestelde artikel 117, §1, eerste lid, 1°, b), en §2, DRO.*

*De nieuwe formulering laat toe dat een beperkte afwijking kan worden toegekend, ook indien zij niet uitdrukkelijk wordt gevraagd omwille van de onbekendheid met een specifiek voorschrift.*

*430. Het begrip “beperkte afwijking” wijst erop dat er geen sprake kan zijn van afwijkingen van essentiële gegevens van het plan of de vergunning.*

*De ontwerptekst benadrukt de bestaande regelgeving conform dewelke alleszins geen afwijkingen kunnen worden toegestaan wat betreft de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen.*

*Deze opsomming is echter niet limitatief : ook andere essentiële afwijkingen zijn uitgesloten. Zo mag men via een afwijking niet laten bouwen in zones waar een bouwverbod geldt, zoals voortuinen en zijdelingse non-aedificandizones. Het is bvb. evenmin mogelijk om percelen samen te voegen als dit niet in de voorschriften voorzien is.*

*431. Het begrip “beperkte afwijking” moet worden onderscheiden van de “marginale afwijkingen” bij het as built-attest (nieuw artikel 99, §1, DRO). Marginale afwijkingen staan in relatie tot de bouwplannen, terwijl het “beperkte karakter” van beperkte afwijkingen afgemeten moet worden aan de vigerende stedenbouwkundige voorschriften.”*

De bevoegdheid van de vergunningverlenende overheid om afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften toe te staan, is derhalve enerzijds begrensd tot afwijkingen die betrekking hebben op perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen en anderzijds begrensd tot beperkte afwijkingen. Alleszins kunnen de afwijkingen geen betrekking hebben op de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen.

Bij de parlementaire voorbereiding van deze bepaling wordt toegelicht dat het “beperkte karakter” van afwijkingen afgemeten moet worden aan de vigerende stedenbouwkundige voorschriften en dat er geen sprake kan zijn van afwijkingen van essentiële gegevens van het plan.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO is een uitzonderingsbepaling en moet restrictief worden geïnterpreteerd.

4.

Artikel 8.A.3 van de verkavelingsvoorschriften bepaalt:

*“Alle daktypen zijn toegestaan op voorwaarde dat de dakhelling de 60° niet overschrijdt en de totale hoogte (bovendaks gemeten) maximaal 8,5m bedraagt.”*

In de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat de aanvraag een afwijking inhoudt op de verkavelingsvoorschriften wat betreft de bouwhoogte. De totale hoogte van het dak van de eengezinswoning bedraagt 10,24 meter, wat 1,74 meter hoger is dan de toegelaten hoogte. De verwerende partij overweegt dat de de schaal en de dakvorm van het voorgestelde dak in verhouding met de woning is en geen abnormale proportie heeft; dat door de gekozen dakvorm van een schilddak het dakvolume minder zwaar zal overkomen en dat een dak(nok)hoogte van 10,24m geen uitzonderlijke hoogte is voor een bouwvolume van 2 bouwlagen met een dakhelling van max 60°. Ze komt op grond van deze overwegingen tot de conclusie dat de gevraagde afwijking kan worden toegestaan.

Deze overwegingen maken wel duidelijk om welke redenen de verwerende partij van oordeel is dat het aangevraagde, ondanks de afwijking van de verkavelingsvoorschriften, naar haar oordeel aanvaardbaar is in het licht van een goede ruimtelijke ordening. De verwerende partij verliest daarbij echter uit het oog dat de verkavelingsvoorschriften precies de criteria van goede ruimtelijke ordening uitmaken, waarvan enkel, bij toepassing van artikel 4.4.1 VCRO, “beperkt” kan worden afgeweken. Met de verzoekende partij moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing daarover geen beoordeling bevat.

Het middel is gegrond.

#### **BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 30 november 2017, waarbij aan de heer Bidee en mevrouw Fransen een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een eengezinswoning met tandartspraktijk op het perceel gelegen te 3550 Heusden-Zolder, Koedrieshof 21, met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie D, nummer 633N.
2. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 200 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 19 maart 2019 door de vierde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Chana GIELEN

Nathalie DE CLERCQ