

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2015/0110 van 3 maart 2015
in de zaak 1011/0869/A/8/0817

In zake: de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling West-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Yves FRANCOIS
kantoor houdende te 8790 Waregem, Eertbruggestraat 10
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **WEST-VLAANDEREN**

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:*

■■■■■
bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Kurt VANLERBERGHE
kantoor houdende te 8600 Diksmuide, Woumenweg 109
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 15 juni 2011, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 12 mei 2011.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Diksmuide van 4 januari 2011 ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het innemen van het openbaar domein voor een terras en het plaatsen van een uitschuifbare zonnetent.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te ■■■■■ en met als kadastrale omschrijving ■■■■■

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de derde kamer, werd op 7 november 2014 toegewezen aan de achtste kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 25 november 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Marc BOES heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Yves FRANCOIS die verschijnt voor de verzoekende partij is gehoord.

De verwerende en tussenkomende partij zijn schriftelijk verschenen.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

██████████. verzoekt met een aangetekende brief van 16 juli 2011 om in het geding te mogen tussenkomen.

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

IV. FEITEN

Op 4 november 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van ██████████ een aanvraag in voor een innemen van het openbaar domein voor een terras en het plaatsen van een uitschuifbare zonnetent.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 5 februari 1979 vastgestelde gewestplan 'Diksmuide-Torhout', gelegen in woongebied met culturele historische en/of esthetische waarde.

De percelen zijn 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.

Het advies van het agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling West-Vlaanderen is ongunstig.

Op 9 november 2010 werd advies gevraagd aan de stedelijke dienst voor openbare werken. Binnen de 30 dagen werd geen advies ontvangen zodat aan deze advies vereiste mag worden voorbijgegaan.

De in de aanvraag vermelde werkzaamheden en handelingen zijn vrijgesteld van het voorafgaand eensluidende advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar. Dit wordt nader toegelicht in de motivering van de beslissing.

Op 4/01/2011 beslist het college van burgemeester en schepenen tot verlenen van de vergunning onder voorwaarden en motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

Gezien de ligging van het pand aan de [REDACTED] in het centrum van de stad; Overwegende dat het pand nu volledig werd gerenoveerd, waarbij de adviezen van onroerend erfgoed gevolgd werden. Het realiseren van een terras zal de functie van het gebouw als horecazaak versterken; Dit zal de aantrekkingskracht ten aanzien van het toerisme ten goede komen, gezien een marktplaats sowieso een locatie is waar veel toeristen komen; Overwegende dat een vrijdoorgang van 1.50 overal wordt gerespecteerd, zodat de voetgangers voldoende doorgang hebben; Overwegende dat de [REDACTED] in de toekomst verkeersvrij zal gemaakt worden, naar aanleiding van de realisatie van het toerismebureau aan de overkant van de horecazaak. De [REDACTED] krijgt aldus meer de functie van de klein plein waar horecazaken en terrassen zeker op zijn plaatst zijn. Een terras zal dus de aantrekkingskracht naar deze locatie nog verhogen; Overwegende dat het terras goed gelegen is ten opzicht van de zon en er langs deze kant momenteel slechts 2 horecazaken gelegen zijn, daar er aan de overkant, met weinig zon vijf horeca zaken zijn; Overwegende dat het openbaar domein welke wordt ingenomen minder dan 100 m² bedraagt, Gezien op de [REDACTED] reeds verschillende dergelijke constructie werden voorzien; Overwegende dat een terras een aanvaardbaar beperkte visuele impact zal hebben op de omgeving; Ook het zicht op de kerk, waarbij vooral het zicht op het grote ronde venster in de kerkmuur belangrijk is, zal weinig hinder ondervinden van het terras. Overwegende dat de kleur van de zonnetent zandkleurig grijs is was sober is en geen contrast geeft met de horeca zelf. Overwegende dat het een skeletstructuur betreft, dus zeer transparant. Horecazaken en bijhorende terrassen horen thuis op een [REDACTED] en zeker in het toeristisch centrum van een stad als [REDACTED], Overwegende dat er ook nog een gelijkheidsprincipe telt; ook de andere horecazaken hebben een terras; Overwegende dat het terras een tijdelijke constructie is welke, wanneer het gebouw een andere functie krijgt, gemakkelijk kan weggenomen worden zonder schade te berokkenen aan het gebouw; Wat de zichtas met doorzicht vanaf de [REDACTED] op de zuidelijke kruisbeuktoegang van deze kerk betreft zal nog zichtbaar zijn vanaf de markt gezien het open constructie betreft waardoor er nog voldoende zicht zal zijn op de kruisbeuktoegang van de kerk; Het project overstijgt niet in ruime mate de draagkracht van de binnenstad van [REDACTED]; Het voorliggend project ligt niet in een recent overstroomd gebied of een overstromingsgebied, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt;

CONCLUSIE:

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, en met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving;

VOORWAARDEN:

De werken uit te voeren conform het goedgekeurd (DEG 2571 dd. 19.10.2010 opgemaakt door architectenbureau [REDACTED]) mits te voorzien in sobere kleuren voor de zonnetent (zandkleurig);

- Alle aanpassingswerken en kosten aan het openbaar domein zijn te laste van de bouwheer;*
- Alle aanpassingen en uitbreidingen van de nutsvoorzieningen zijn ten laste van de bouwheer, hiertoe dienen de nodige aanvragen gericht aan de desbetreffende nutsbedrijven (o.a. straatverlichting);*
- De voorstellen van de diverse maatschappijen voor nutsvoorzieningen dienen ter goedkeuring worden overgemaakt aan het stadsbestuur.*

...

De verzoekende partij tekent tegen deze beslissing op 8 februari 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het beroepschrift is als volgt gemotiveerd:

“ ...

Het feit dat de aanvraag in overeenstemming is met de bestemmingsvoorschriften, dat de term “uitschuifbare zonnetent” misleidend is en het in se om een vaste kolomconstructie gaat waarop een zonnetent voorzien wordt, dat dergelijke vaste constructie niet aanvaard kan worden omwille van de onnodige inname van het openbaar domein, dat de ruimtelijke impact hierdoor versterkt wordt en dit in negatieve zin, dat er tevens een negatieve visuele impact gecreëerd wordt t.o.v. de beschermde monumenten, dat de constructie ongeveer de helft van de [REDACTED] inneemt, dat er voldoende alternatieve mogelijkheden voorhanden zijn om een terras te voorzien maar waarbij de impact op het openbaar domein, op de beschermde monumenten en op de omgeving van een meer aanvaardbare orde zouden zijn.

...”

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag om dit beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren omwille van de impact op de beschermde monumenten en de onduidelijkheid in verband met de gebruikte materialen.

Na de hoorzitting van 5 april 2011 beslist de verwerende partij op 12 mei 2011 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

4A *BESCHRIJVING VAN DE AANVRAAG*

De plaats van de aanvraag is gelegen op de hoek van de [REDACTED] en de [REDACTED]. De [REDACTED] vormt een kleine verbindingsstraat tussen de [REDACTED] en de [REDACTED] die beschermd is als monument.

Op het perceel van de aanvraag bevindt zich een gebouw dat opgenomen is op de inventaris en recent werd verbouwd. Op het gelijkvloers bevindt zich een handelsruimte en daarboven 3 woongelegenheden. Aan de overzijde van de straat bevindt zich het stadhuis met belfort dat beschermd is als monument en erkend als Unesco-Werelderfgoed.

De [REDACTED] is ca. 10 m breed en zal verkeersvrij gemaakt worden.

Het ontwerp voorziet in het innemen van openbaar domein door de bouw van een terras en het plaatsen van een structuur waar een uitschuifbare zonnetent op wordt

gemonteerd.

Zowel ter hoogte van de [REDACTED] als in de [REDACTED] wordt een strook ingenomen voor het plaatsen van een terras op openbaar domein. In totaal wordt 99 m² ingenomen door het terras. Aan de rand van het terras wordt een kolomstructuur voorzien. Hierop zal het uitschuifbaar zonnescherp rusten.

Historiek : in 2009 werd een vergunning bekomen voor het slopen, verbouwen en uitbreiden tot 1 handelsruimte en 3 appartementen.

4B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

De aanvraag dient getoetst te worden aan de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan. De aanvraag is verenigbaar met de woonbestemming volgens het gewestplan op voorwaarde dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening en past in de plaatselijke aanleg.

Het advies van de gewestelijke erfgoedambtenaar was ongunstig. Er wordt gesteld dat de zonnetent een sterke visuele impact zal hebben op de gevel van het gebouw (dat op de inventaris staat) en de erfgoedwaarden zal schaden. Verder wordt erop gewezen dat de zonnetent nagenoeg de helft van de breedte van de [REDACTED] zal innemen wat een sterke visuele impact zal hebben op de [REDACTED] en de zichtas vanaf de [REDACTED] op de zuidelijke kruisbeuktoegang tot de kerk zal verstoren. Ook zal de zonnetent een sterke visuele impact hebben op het zicht op het nieuwe project mbt het stadhuis (uitbouw toeristische dienst).

Er wordt voorgesteld om met losse parasols te werken en gesuggereerd om een reglement op te maken inzake inname openbaar domein in historische omgeving.

Het advies van de Groen- en Milieudienst van [REDACTED] was ongunstig. Hierin wordt gesteld dat de term uitschuifbare zonnetent misleidend is gezien het gaat om een vaste constructie. Verder wordt erop gewezen dat de gebruikte materialen en de juiste vormgeving van panelen, palen enz niet zijn aangegeven.

Bij het verlenen van de vergunning door het schepencollege werd onder meer opgelegd dat een sobere kleur moest gebruikt worden voor de zonnetent (zandkleurig).

De aanvraag moet voldoen aan de gewestelijke verordening inzake hemelwaterputten, infiltratie en buffering (dd. 01.10.2004) gezien het ontvangstbewijs dateert van na 1 feb 2005. De verordening is van toepassing voor dakoppervlakken vanaf 75 m² (groendaken worden niet meegerekend) en verhardingen groter dan 200 m². Gezien het een terras betreft op openbaar domein moet niet voldaan worden aan de bepalingen van de verordening.

De watertoets is opgenomen in het decreet integraal waterbeheer, art. 8 en is van kracht sinds 24.11.03. Het bijhorende uitvoeringsbesluit met nadere regels voor de toepassing van de toets is in werking sinds 01.11.06.

Volgens artikel 3 van dit besluit is het advies van de watertoets positief indien vooraf blijkt dat er geen schadelijk effect te verwachten is. Dit is in deze het geval, het voorliggende project heeft immers geen bijkomende verharde oppervlakte. In alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat de impact op de waterhuishouding onbestaande of verwaarloosbaar is.

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

In de vergunningsbeslissing van de gemeente wordt geargumenteed dat er nog voldoende zicht is op de kerk en het grote, ronde venster in de kerkmuur, dat het om een transparante skeletstructuur gaat en dat het gelijkheidsprincipe geldt gezien ook de andere horecazaken aan de [REDACTED] een terras hebben. Er wordt gesteld dat het project niet in ruime mate de draagkracht van de binnenstad van [REDACTED] overstijgt. Verder wordt erop gewezen dat het terras goed gelegen is ten opzichte van de zon en dat er slechts 2 horecazaken gelegen zijn langs deze kant en 5 horecazaken aan de overzijde van het plein.

Het voorzien van een terras aan een horecazaak is in de gegeven omstandigheden aanvaardbaar. Een beperkte inname van openbaar domein moet kunnen.

De plaats van de aanvraag is immers weliswaar een zichtlocatie van waaruit zicht is op twee beschermde monumenten, maar zoals uit de ter hoorzitting neergelegde simulatiefoto blijkt, gaat het om een erg sobere constructie. Onderstreept dient dat aanvrager reeds serieuze inspanningen heeft gedaan om de straatgevel te renoveren en daarmee het straatbeeld heeft verfraaid, wat de omgeving van de kerk ten goede kwam. De stelling dat de aanvraag nu een negatieve impact heeft op de monumenten kan niet onderschreven worden. Door het verkeersvrij maken van de straat kan het college gevolgd worden in de stelling dat een pleinfunctie beoogd werd en dat de aanvraag geen afbreuk doet aan deze intentie. Door het opteren voor een zonnescherm in zandkleur gaat de aanvraag de dialoog aan met de overheersende kleuren van de wederopbouwarchitectuur en integreert de aanvraag zich volledig in de waardevolle omgeving van de aantrekkelijke trekpleister die de markt is.

4D CONCLUSIE

Overwegende dat de aanvraag in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen en met de goede plaatselijke ordening, kan de vergunning verleend worden.”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 16, 3° en 4° van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004, van artikel 4.3.1 VCRO en van de formele en materiële motiveringsplicht.

Zij licht dit middel als volgt toe:

“ ...

Verzoekende partij put een eerste middel uit de schending van art. 16,3°e4° B.VI.R. van 28.05.2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning, art. 4.3.1 VCRO en de formele en materiële motiveringsplicht (Wet 29.07.1991).

De Deputatie verleent een vergunning terwijl de plannen niet alle noodzakelijke gegevens bevatten.

In het B.VI.R. van 28.05.2004 zijn de voorwaarden opgenomen waaraan een dossier dient te voldoen opdat deze behandeld zou kunnen worden.

Of nu een uitgebreide of eenvoudige dossiersamenstelling vereist is, is irrelevant nu in beide gevallen de plannen duidelijk 'de aard en kleur van de te gebruiken uitwendige materialen' dienen te vermelden (art. 16,3°e4° voor de uitgebreide dossiersamenstelling, art. 3,2°b3 voor de eenvoudige dossiersamenstelling).

Dit is de logica zelve. De vergunningverlenende overheid dient immers de impact van de aanvraag op de omgeving te kunnen inschatten en kan dat uiteraard enkel en alleen doen indien zij ook kennis heeft van de aard van de gebruikte materialen (steen, metaal, hout, pvc, aluminium...) en in welke kleur de materialen zullen uitgevoerd worden.

Nergens op het plan is aangeduid in welk materiaal en kleur de 9 steunpalen voor de zonnetent zullen uitgevoerd worden. Nergens op het plan is aangeduid in welk materiaal en kleur de zonnetent zelf zal uitgevoerd worden. Het enige wat de vergunningverlenende overheid weet op basis van de aanvraag is dat er 9 steunpalen in de grond zullen aangebracht worden en dat de zonnetent zal kunnen in- en uitschuiven.

Ook in de toelichtende nota bij de aanvraag worden geen details weergegeven. De overheid dient het te doen met: 'structuur waar uitschuifbare zonnetent op wordt gemonteerd'.

De Gemeentelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar heeft in zijn advies op die lacune gewezen (stuk 3)

Het CBS heeft ondanks die lacune in de plannen, de aanvraag niet geweigerd, doch geprobeerd dit gebrek te ondervangen door het opleggen van voorwaarden (stuk 5). Voor de zonnetent wordt een 'zandkleurig' materiaal voorgeschreven. Welk materiaal gebruikt moet worden, was voor het CBS niet belangrijk. Voor de steunpalen worden noch materiaal noch kleur als voorwaarde opgelegd. De bouwheer mag doen wat zij wil...

De PSA heeft ook op deze onduidelijkheid gewezen (stuk 7):

"Er is niet aangegeven welke kleuren zullen toegepast worden voor de structuur en voor de zonnetent. "

De PSA heeft verder ook gewezen op het feit dat het totaal onduidelijk is welke onderdelen van de constructie nu permanent zullen zijn en welke niet. Eigenlijk zegt zij in haar verslag dat het onduidelijk is wat er in feite aangevraagd wordt (stuk 7):

"Aan de rand van het terras wordt een kolomstructuur voorzien. Hierop zal het uitschuifbaar zonnescherf rusten. Het is niet duidelijk welke onderdelen van de ondersteuning van de zonnetent permanent aanwezig zullen zijn...

Het is niet duidelijk hoe omvangrijk de skeletconstructie zal zijn. Op het plan zijn enkel de kolommen zichtbaar. Het is onduidelijk of en hoeveel liggers er voorzien zijn."

De Deputatie heeft zich daar niets van aangetrokken en heeft de aanvraag zonder meer goedgekeurd, zonder ook maar enige voorwaarde op te leggen. De bouwheer kan dus zetten wat zij wil, vrij de materialen en vrij de kleuren kiezen.

Dit is niet alleen een flagrante schending van het B.VI.R. maar tevens een gebrekkige beoordeling van de goede plaatselijke ruimtelijke ordening. Hoe kan men nu een correcte feitelijke beoordeling maken indien men zelfs de materiaal- en kleurkeuze niet kent?

Door een aanvraag goed te keuren waarbij de impact op de omgeving niet correct kan beoordeeld worden, is de formele en materiële motiveringsplicht geschonden. Een besluit dat een onvolledige aanvraag goedkeurt, kan onmogelijk correct gemotiveerd zijn!
..."

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“...

Verwerende partij zou over onvoldoende feitelijke gegevens beschikt hebben om de aanvraag te kunnen beoordelen.

Samen met verzoekende partij kan inderdaad worden vastgesteld dat de plannen zelf geen toelichting verschaft over de gebruikte materialen. Evenwel stelde de Raad van State reeds dat de loutere vaststelling dat één van de voorschriften uit het besluit houdende de dossiersamenstelling, op zich geen voldoende grond vormt om de aanvraag te weigeren (R.v.St. 13 november 2008, nr. 187.904). Indien de vergunningverlenende overheid over voldoende informatie beschikt om de aanvraag in haar geheel te kunnen beoordelen, kan alsnog een vergunning worden verleend. In dit opzicht gaat verzoekende partij volledig voorbij aan de verduidelijking die de aanvrager op de hoorzitting heeft aangebracht. Uit het verslag van deze hoorzitting blijkt dat het wel degelijk de bedoeling is om te kiezen voor een zandkleurige bekleding van het terras. Dit blijkt overigens ook uit de simulatiefoto die op diezelfde hoorzitting werd neergelegd. In het kader van het zorgvuldigheidsbeginsel heeft de deputatie dan ook terecht rekening gehouden met deze toelichting, zoals ook blijkt uit de bestreden beslissing zelf. Door de architect werd tevens toegelicht dat het terras de facto een uitschuifbare luifel is, die zoals uit de simulatiefoto blijkt, beperkt wordt ondersteund door palen. Hieruit blijkt nogmaals het belang van een dergelijke hoorzitting waartoe verzoekende partij, nota bene de indiener het administratief beroep (!), rechtsgeldig werd opgeroepen. Het valt dan ook te betreuren dat deze discussie in het kader van een jurisdictioneel beroep moet worden gevoerd. Stellen dat niet wordt aangegeven uit welk materiaal de palen of bekleding precies bestaat, is dan ook het gevolg van een uitermate letterlijke toepassing van het besluit houdende de dossiersamenstelling. Nogmaals, de waarde van de voorschriften uit het besluit houdende de dossiersamenstelling werd reeds door de rechtspraak genuanceerd. De aanvullende informatie die op de hoorzitting werd verstrekt heeft de deputatie dan ook in staat gesteld

zich een correct beeld te vormen van de aanvraag en de verenigbaarheid ervan met de goede ruimtelijke ordening.

Zoals ook het tweede middel blijkt is het verzoekende partij er enkel te doen om de Raad ertoe aan te zetten de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening opnieuw te toetsten en te beoordelen. Dit blijkt tevens uit het feit dat verzoekende partij zowel een schending van de materiële als de formele motiveringsplicht opwerpt. Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat er met het oog op een schending van de motiveringsplicht moet kunnen worden vastgesteld dat er ofwel er geen motieven zijn die de beslissing in rechte en in feite ondersteunen ofwel dat deze er wel zijn doch evenwel niet letterlijk in de beslissing zijn opgenomen (R.v.St. 19 september 2001, nr. 98.937 en 2 oktober 2002, nr. 110.830). Door het opwerpen van een schending van de formele motiveringsplicht geeft verzoekende partij dan ook toe dat er wel degelijk redenen zijn die aan de basis liggen van de bestreden beslissing, maar dat deze niet in de beslissing zouden zijn opgenomen. In die zin kan er dan ook niet terzelfdertijd sprake zijn van een schending van de materiële motiveringsplicht. Het middel van verzoekende partij is op dit punt dan ook intern tegenstrijdig.

...

3.

De tussenkommende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

Verzoeker tot tussenkomst sluit zich aan bij de argumentatie van de verwerende partij in haar antwoordnota van 14/7/2011. Zij voegt hier nog aan toe dat ook in eerste administratieve aanleg, voor het college van burgemeester en schepenen van de stad Diksmuide al duidelijk was welke materialen zouden gebruikt worden, zoals blijkt uit de overweging in 2.4 van het besluit van 4/1/2011 houdende aflevering van de stedenbouwkundige vergunning:

“...Overwegende dat de kleur van de zonnetent zandkleurig grijs is wat sober is en geen contrast geeft met de horeca zelf. Overwegende dat het een skeletstructuur betreft, dus zeer transparant...”. Deze info kan de Gemeentelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar opnemen na informatienameting bij verzoeker tot tussenkomst. Deze info werd inderdaad bevestigd op de hoorzitting voor de Bestendige Deputatie onder voorlegging en neerlegging van foto's, zodat mag aanvaard worden dat hiermee impliciet een dossieraanvulling en –verduidelijking heeft plaatsgevonden (art. 2 B.VI.R. 24/7/2009 tot regeling van sommige onderdelen van de administratieve beroepsprocedure inzake stedenbouwkundige of verkavelingsvergunningen). De neergelegde foto's impliceren derhalve voor de verzoeker tot tussenkomst de verplichting gelijkaardige kleuren en materialen aan te wenden bij de realisatie. Ten onrechte besluit de verzoeker derhalve dat de bouwheer dus kan zetten wat zij wil en vrij de materialen en kleuren kan kiezen. Dit is dus niet zo.

Bezwaarlijk houdt verzoeker voor dat de materiële en formele motiveringsplicht is geschonden. De materiële motivering blijkt uit het bestreden besluit zelf, waar uitgebreid wordt verantwoord waarom, ondanks negatieve adviezen, alsnog de vergunning wordt verleend (zie punt 4C van het bestreden besluit). Aan de formele motiveringsplicht is evenzeer voldaan, nu gemotiveerd wordt:

- hoe het zicht op de beschermde monumenten afdoende gevrijwaard wordt*
- hoe de ruimtelijke draagkracht van de stad niet overtroffen wordt*
- hoe de sobere constructie in zandkleur geïntegreerd kan worden in de context van de*

Ook al deelt verzoeker deze visie niet inhoudelijk, zij kan er niet onderuit dat voor een afwijkend standpunt afdoende motivering werd opgenomen en aanwezig is.

...

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog:

“ ...

Verzoekende partij put een eerste middel uit de schending van art. 16,3°e4° B.VI.R. van 28.05.2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning, art. 4.3.1 VCRO en de formele en materiële motiveringsplicht (Wet 29.07.1991).

De Deputatie verleent een vergunning terwijl de plannen niet alle noodzakelijke gegevens bevatten.

Verwerende en tussenkomende partij erkennen dat de aanvraag niet aan de wettelijke bepalingen voldoet, maar dat dit probleem op de hoorzitting werd rechtgezet door de voorlegging van foto's hoe de constructie eruit zal zien.

De foto's/stukken die op een hoorzitting voorgelegd worden, maken geen deel uit van de aanvraag. Ze kunnen hoogstens een beter inzicht geven in het aangevraagde, maar maken als zodanig geen deel uit van de aanvraag zelf. Meer nog, de Deputatie verleent de vergunning 'volgens ingediend plan'. Waar staat op het ingediende plan vermeld in welk kleur en materialen de constructie (zijnde palen + zonnetent) zal opgetrokken worden?

Hoe dan ook is er enkel 'verduidelijkt' in welk kleur de zonnetent zal opgetrokken worden. Het materiaal is niet beschreven en over de palen wordt al helemaal niets gezegd (kleur, materiaal, uitneembaar of permanent verankerd,...).

Ook na de hoorzitting en voorgelegde stukken is het geenszins duidelijk wat vergund werd, tenzij de aanvraag 'volgens ingediend plan' waarvan iedereen het eens is dat het niet aan de wettelijke voorwaarden voldoet.

Van enige interne tegenstrijdigheid is helemaal geen sprake wanneer een partij zowel de schending van de formele als materiële motiveringsplicht aanhaalt.

De materiële motiveringsplicht betreft de onderliggende motivering van de formele motiveringsplicht. De formele motieven moeten op materiële motieven gesteund zijn, wat hier niet het geval is.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 16, 3° en 4° van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning luiden als volgt:

“ ...

3° de tekeningen van de geplande werken, gedateerd en ondertekend door de aanvrager en de architect als zijn medewerking vereist is, voorzien van de legende van de gebruikte symbolen en aanduidingen, voorzien van de titel met het voorwerp van het document en een volgnummer in de vorm "nummer van het plan/totaal aantal plannen", met minstens:

- a) een liggingsplan op een gebruikelijke schaal, groter dan of gelijk aan 1/25 000, met minstens de situering van het goed ten opzichte van de belangrijkste straten, met vermelding van de namen van die straten en de belangrijkste plaatsnamen, de gebruikte schaal en de noordpijl;

- b) een omgevingsplan op een gebruikelijke schaal, groter dan of gelijk aan 1/2 500, met minstens:

- 1) de schaal en de noordpijl;

- 2) de binnen de onmiddellijke omgeving van het goed voorkomende wegen, in het bijzonder de weg of wegen waaraan het goed paalt of vanwaar het goed bereikt kan worden met vermelding van de rechtstoestand (zoals gewestweg, provincieweg, gemeenteweg,...) en de naam van die wegen;

- 3) de binnen de onmiddellijke omgeving van het goed voorkomende percelen met de eventueel voorkomende bebouwing;

- c) een inplantingsplan op een gebruikelijke schaal, groter dan of gelijk aan 1/500, met minstens:

- 1) de schaal en de noordpijl;

- 2) de weg waaraan het goed paalt of vanwaar het goed bereikt kan worden, met vermelding van de berijdbare breedte en de aard van de verharding van die weg;

- 3) de ter hoogte van het goed op het openbaar domein voorkomende beplantingen en bovengrondse infrastructuur, alsmede de vermelding van de voorkomende nutsvoorzieningen;

- 4) de aanduiding van de opnamepunten en de kijkrichting van de foto's;

- 5) de belangrijkste afmetingen van het goed zelf;

- 6) het bovenaanzicht van de geplande werken met vermelding van de belangrijkste afmetingen en de afstanden tot de perceelsgrenzen, en met de weergave van de ten aanzien van de aanvraag relevante gegevens inzake de voorkomende bestaande en te behouden of de te slopen of te verwijderen bebouwing, constructies, hoogstammige bomen of verhardingen;

- 7) de aanduiding van de plaatsen waar de terreinprofielen werden genomen;

- 8) als ze voorkomen, de weergave of vermelding van de bestaande erfdienstbaarheden;

- 9) de aanzet van de perceelsgrenzen van de percelen, palend aan het goed tot op minstens tien meter buiten de uiterste grenzen van het goed, met minstens het bovenaanzicht van de hierbinnen voorkomende bebouwing, met vermelding van haar functie, kadastraal nummer en huisnummer;

- 10) de vermelding van het gebruik van de gronden;

- d) minstens één terreinprofiel op een gebruikelijke schaal, groter dan of gelijk aan 1/1000, met weergave van minstens:

- 1) de schaal;

- 2) het reliëf van het goed voor en na de uitvoering van de geplande werken, met verwijzing naar een referentiepeil op de weg waaraan het goed paalt en met het peil van de percelen, palend aan het goed;

- 3) als ze voorkomt, het profiel van de bestaande te behouden of te slopen bebouwing;

- 4) het profiel van de geplande werken;

- 5) als ze voorkomt, het profiel van de aangrenzende bebouwing;

- e) de tekeningen van de geplande werken op een gebruikelijke schaal, groter dan of gelijk aan 1/100, met minstens:

- 1) de schaal;
 - 2) de grondplannen van elk van de voorkomende ondergrondse en bovengrondse bouwlagen waar werken worden gepland, met per ruimte de vermelding van de bestemming en de belangrijkste binnen- en buitenafmetingen, en met aanduiding van de plaatsen waar de doorsnede(n) is of zijn genomen;
 - 3) de funderingstekeningen met weergave van de riolering tot aan de perceelsgrens van het goed. Als een hemelwaterput, een infiltratievoorziening of een buffervolume voor vertraagde lozing wordt voorzien, wordt op de plannen naast de exacte inplanting, de inhoud van deze voorzieningen, in liters, de totale horizontale dakoppervlakte en de totale overige verharde grondoppervlakte in vierkante meter, alsook de aftappunten van het hemelwater vermeld.
 - 4) de gevelaanzichten met vermelding van de belangrijkste hoogtematen en de aard en kleur van de te gebruiken uitwendige materialen en met, als ze voorkomt, de aanzet van de gevelaanzichten van bebouwing waar tegenaan wordt gebouwd, weer te geven tot op minstens twee meter, met vermelding van de aard en kleur van de gebruikte uitwendige materialen van die bebouwing;
 - 5) minstens één doorsnede met, als ze voorkomt, de profielen van de bebouwing waar tegenaan wordt gebouwd, en met vermelding van de hoogtepeilen ten opzichte van een referentiepeil op de weg waaraan het goed paalt;
 - 6) de vermelding welke werken, handelingen of wijzigingen eventueel werden uitgevoerd, verricht of voortgezet zonder vergunning en voor welke van die werken, handelingen of wijzigingen een stedenbouwkundige vergunning wordt aangevraagd;
- 4° minstens zes verschillende, genummerde foto's, minstens drie van de plaats waar de geplande werken zullen worden uitgevoerd, en minstens drie van het goed zelf en de percelen, palend aan het goed;
- ...

2.

De verzoekende partij laat na aan te geven welke van de in deze bepalingen vermelde gegevens en documenten in het aanvraagdossier ontbreken.

Voortgaande op de toelichting bij het middel kan men veronderstellen dat verwezen wordt naar artikel 16, 3° e) 4), waar sprake is van de aard en de kleur van de te gebruiken uitwendige materialen, maar blijkt de aanhef van die bepaling slaat zij dat op de gevelaanzichten, niet op andere elementen van het dossier.

Voor het overige is het middel bij gebrek aan precisering onontvankelijk.

3.

In zoverre het middel de schending aanvoert van artikel 4.3.1 VCRO en beweert dat de beslissing niet gemotiveerd is, preciseert de verzoekende partij niet op welke wijze deze bepalingen geschonden zijn en is het middel onontvankelijk.

Het middel is ongegrond in zoverre het de schending inroept van artikel 16, 3° en 4° van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning, en onontvankelijk voor het overige.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.3.1, 4.3.3 en 4.3.4 VCRO en van de formele en materiële motiveringsplicht.

Zij licht dit middel als volgt toe:

“Verzoekende partij put een tweede middel uit de schending van art. 4.3.1, 4.3.3 en 4.3.4 VCRO en de formele en materiële motiveringsplicht (Wet 29.07.1991).

De Deputatie verleent de stedenbouwkundige vergunning zonder een adequate beoordeling van de goede plaatselijke ruimtelijke ordening te maken, minstens een kennelijk onredelijke beoordeling.

Het is een vaststaand gegeven dat de bouwplaats zich situeert binnen het gezichtsveld van twee beschermde monumenten (■■■■ en stadhuis met belfort, dat laatste zelfs Unesco werelderfgoed).

Men zou derhalve denken dat de vergunningverlenende overheid bijzondere aandacht besteedt aan het feit dat om het even welke nieuwbouw het zicht op die beschermde monumenten niet zou belemmeren. Constructies vergunnen die het zicht belemmeren of zelfs maar beperken op die beschermde monumenten is zonder meer kennelijk onredelijk.

Het stadhuis met belfort ligt recht tegenover de bouwplaats. Wie op de ■■■■ staat zal vanuit westelijke richting (en oostwaarts kijkt) geen ongeschonden zicht op dit Unesco werelderfgoed meer hebben. Men zal het zicht belemmerd worden door een zonnetent van 2,10m tot 3,85m hoog. In plaats van een werelderfgoed te zien, zal men steunpalen en een dekzeil zien, kleur en materiaal onbekend...

Nog erger is het gesteld met het zicht op de beschermde ■■■■

Wanneer men thans ter hoogte van de bouwplaats richting ■■■■ kijkt, heeft men over de ganse straatbreedte van quasi 10m een onbelemmerd zicht (zie foto 5 en 7 neergelegd tijdens de hoorzitting, stuk 8).

De zonnetent met vaste steunpalen (en ongekend aantal leggers) zal bijna tot halverwege de straat komen, opnieuw van 2,10m tot 3,85m hoog. Het hoeft geen betoog dat dergelijke constructie (opnieuw en nog altijd materialen en kleur onbekend) het zicht op de beschermde ■■■■ ernstig zal belemmeren.

De aanvraag strijdt met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening. Alle adviserende instanties, in het bijzonder ook de afdeling Onroerend Erfgoed, waren die mening toegedaan. De Deputatie legt die adviezen niet op goede gronden naast zich neer. De beoordeling is kennelijk onredelijk.

De Deputatie acht de impact op de beide beschermde documenten aanvaardbaar. Hierna worden de verschillende motieven om tot dat besluit te komen, weerlegd en in elk geval aangetoond dat deze kennelijk onredelijk zijn.

'Uit de ter hoorzitting neergelegde simulatiefoto' zou blijken dat 'het om een erg sobere constructie' gaat. Het betreft foto 1 bij stuk 8.

Het is duidelijk dat deze zogenaamde simulatiefoto geenszins met het aangevraagde overeenstemt.

Vooreerst worden daarop kleuren en materialen aangeduid waarvan het helemaal niet zeker is dat deze ook zullen gebruikt worden. Hoe kan de Deputatie dan oordelen dat het een sobere constructie betreft? Voor hetzelfde geld wordt de constructie en tentzeil in totaal andere kleuren uitgevoerd. Wat blijft er in realiteit dan nog over van die zogenaamde sobere constructie temeer de Deputatie de bouwheer desbetreffend de totale vrijheid heeft gegeven?

Verder is het ook duidelijk dat in realiteit de constructie tot veel verder in de straat zal opgetrokken worden. De simulatiefoto (die naam onwaardig) laat uitschijnen dat de constructie amper het voetpad zal inpalmen. In realiteit komt de constructie tot bijna halfweg de straat. De foto is gemanipuleerd en de Deputatie heeft zich laten misleiden.

Een beoordeling gesteund op een gemanipuleerde 'simulatiefoto' is uiteraard foutief en in elk geval kennelijk onredelijk.

De 'aanvrager reeds serieuze inspanningen heeft gedaan om de straatgevel te renoveren en daarmee het straatbeeld heeft verfraaid, wat de omgeving van de kerk ten goede kwam'.

Dit motief heeft niets te maken met de aanvraag. Dergelijke beoordeling kan relevant geweest zijn om de renovatie van het pand zelf te verantwoorden, maar niet voor het plaatsen van de zonnetent. Het is niet omdat een aanvrager andere bouwwerken heeft uitgevoerd die de omgeving ten goede zijn gekomen, dat dan zomaar een nieuwe aanvraag voor een nieuwe constructie dient vergund te worden. Het ene heeft met het andere niets te maken.

Dergelijk motief is niet pertinent. Elke aanvraag dient op zijn eigen merites beoordeeld te worden. De Deputatie betreft niet relevante elementen bij de beoordeling.

Het uitblijven van een negatieve impact op de beide beschermde monumenten wordt door de Deputatie niet onderschreven omdat de Sint-Niklaasstraat verkeersvrij gemaakt wordt om het een 'pleinfunctie' te geven.

Ook hier kan het verband met de beoordeling met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening niet gedetecteerd worden. Wat heeft het verkeersvrij maken van de [REDACTED] en het creëren van een pleinfunctie te zien met de impact op de beschermde monumenten? Niets!

Verkeersvrije straten en pleinen zouden relevant kunnen zijn inzake verkeersveiligheid. Of een straat nu veilig is of niet, heeft op zich toch niets met impact op de omgeving te maken. Ziet men een monument beter omdat het een verkeersvrije straat is? Neen! Ziet men een monument beter indien er geen vaste constructie in de weg staat? Ongetwijfeld!

Men kan trouwens bezwaarlijk van een pleinfunctie spreken indien dat plein – op heden is de [REDACTED] nog niet verkeersvrij zelfs! – amper 9,80m breed is en daarvan 4m door een terras over een lengte van 18m ingenomen wordt.

Langs de zijde van de [REDACTED] wordt trouwens geen plein gecreëerd. Het voetpad van 6m breed zal door het terras tot amper 2m breed herleid worden. Dit veiligheidsaspect, nochtans voorzien in art. 4.3.1 §2 VCRO, wordt in het bestreden besluit helemaal niet belicht.

Ook dit argument is dus niet pertinent.

De Deputatie komt tenslotte nog eens terug op het 'zonnenscherm in zandkleur' waardoor 'de aanvraag de dialoog aan (gaat) met de overheersende kleuren van de wederopbouwarchitectuur'.

Hierboven werd reeds uiteengezet dat er niets geweten is over de materialen en kleuren waarin de constructie zal uitgevoerd worden. Er worden ook geen voorwaarden ter zake opgelegd...

De Deputatie gaat derhalve uit van elementen die niet in het dossier zitten en waarvoor er al helemaal geen zekerheid bestaat dat die elementen ook in feite zullen uitgevoerd worden."

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

"Verzoekende partij verwijt de deputatie een kennelijk onredelijke beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening. Dit standpunt kan niet worden bijgetreden.

Naar aanleiding van de opmerkingen die in het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar werden geformuleerd werden er een aantal aanvullende stukken neergelegd, in het bijzonder een aantal foto's van de bestaande toestand alsook een simulatiefoto. In tegenstelling tot wat verzoekende partij beweert, blijkt uit deze simulatie wel degelijk dat gekozen wordt voor een zandkleurige bekleding van het terras. Meer nog de gekozen kleur sluit zeer nauw aan bij de gevelsteen van het gebouw die op zijn beurt in de lijn ligt van de omringende gebouwen, waaronder de beschermde kerk. Verzoekende partij durft het zelfs aan om deze simulatiefoto als "gemanipuleerd" te bestempelen. De deputatie stelt echter vast dat verzoekende partij veel beweert maar weinig bewijst. Uit de foto blijkt duidelijk dat het terras aan de kant van de [REDACTED] ongeveer dezelfde breedte heeft als deze van een geparkeerde auto van normale omvang. Er kan overigens ook niet worden betwist dat het zicht op het cirkelvormig venster van gebrandschilderd glas van de kerk, geenszins in het gedrang komt.

Daarnaast verwijst de bestreden beslissing terecht naar de kwalitatief hoogstaande renovatiewerken die het gebouw reeds heeft ondergaan. Artikel 4.3.1, §2, 2° VCRO stelt immers duidelijk dat bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening rekening dient te worden gehouden met de in de omgeving bestaande toestand. Hieronder mogen toch zeker wel de visueel vormelijke aspecten van het gebouw waarbij de constructie zal worden geplaatst, in aanmerking worden genomen. Sterker nog, net in het kader van een omgeving die prominent wordt gekenmerkt door een beschermd monument is het uitzicht van een hoekpand dat op dit monument uitgaat, vanzelfsprekend een relevant element in

de beoordeling van de deputatie! Bovendien verliest verzoekende partij uit het oog dat de deputatie nog steeds over een discretionaire bevoegdheid beschikt ten aanzien van de toetsing van de aanvraag aan de vereiste van de goede ruimtelijke ordening. Dit geldt overigens ook ten aanzien van de afweging tussen een beperkte inname van het openbaar domein enerzijds en het voetgangersverkeer anderzijds. Op grond van de ingediende plannen kan worden vastgesteld dat het terras een breedte zal hebben van 4m. De resterende breedte van het voetpad komt nagenoeg overeen met de breedte van de parkeerstrook die 2,5m bedraagt. Dat het verkeersvrij maken van de straten rondom de kerk volgens verzoekende partij niet relevant is in het licht van voorliggende aanvraag, is dan ook een persoonlijke visie van verzoekende partij. Nochtans pleit verzoekende partij bij aanvang van zijn verzoekschrift voor het volledig vrijwaren van het zicht op de beschermde kerk. Verwerende partij is ervan overtuigd dat het invoeren van een verkeersvrije zone hier wel degelijk toe bijdraagt vermits ook het parkeren van voertuigen hierdoor wordt verboden. Enerzijds wil verzoekende partij dat op geen enkele manier het zicht op de kerk wordt belemmerd, zelfs niet op een hoogte van 3,55m, maar anderzijds heeft zij geen probleem met het parkeren van voertuigen, zoals bijvoorbeeld bestelwagens, rondom de kerk.

De deputatie stelt vast dat verzoekende partij dan ook warm en koud tegelijkertijd blaast en opnieuw onder het mom van een vermeende gebrekkige motivering de Raad ertoe wordt aangezet een herbeoordeling te maken van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.”

3.

De tussenkommende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“Verzoeker tot tussenkomst sluit zich aan bij de argumentatie van de verwerende partij in haar antwoordnota van 14/7/2011. Zij voegt hier nog aan toe dat naar aanleiding van de verkoop de gemeenteraad van de stad [REDACTED] zich verbonden heeft op eerste verzoek van verzoeker tot tussenkomst de [REDACTED] autovrij te maken. Dat dit tot op heden nog niet gebeurd is, vindt louter zijn oorzaak in het feit dat nog geen aanvang is genomen met de uitbating van de handelszaak in het ter discussie staande pand. Verzoeker tot tussenkomst ziet allerm minst in wat er onveilig zou zijn aan een resterend voetpad op de [REDACTED] van 2,00 meter, wat boven de norm ligt. Hierdoor wordt de [REDACTED] niet onveilig.”

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog:

“Verzoekende partij put een tweede middel uit de schending van art. 4.3.1, 4.3.3 en 4.3.4 VCRO en de formele en materiële motiveringsplicht (Wet 29.07.1991).

De Deputatie verleent de stedenbouwkundige vergunning zonder een adequate beoordeling van de goede plaatselijke ruimtelijke ordening te maken, minstens een kennelijk onredelijke beoordeling.

Verwerende en tussenkommende partij slagen er niet in de kritiek van verzoekende partij te weerleggen. De Deputatie acht de simulatiefoto thans zelfs expliciet in overeenstemming met de aanvraag. Het tentzeil zal tot quasi de helft van de straat komen, feit dat de foto niet weergeeft...

Over kleur en materialen werd hierboven al geargumenteed.

De kritiek van verzoekende partij betreffende de goede ruimtelijke ordening wordt al evenmin weerlegd. Verwerende partij beperkt zich ertoe te stellen dat die beoordeling tot

haar discretionaire bevoegdheid behoort, wat niet betwist wordt, maar het middel gaat over de kennelijke onredelijkheid van die beoordeling.

De vergelijking van verwerende partij tussen de zonnetent en geparkeerde voertuigen, snijdt geen hout. Geen enkele auto is 18,71m lang en meer dan 2m hoog en 4,80m breed... Een geparkeerde auto is ook geen permanente constructie.

De Deputatie plooit zich terug in haar eigen logica, maar gaat voorbij aan de inhoud van het middel.”

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1 VCRO voor zover als relevant luidt als volgt:

“§1 Een vergunning wordt geweigerd:

1° indien het aangevraagde onverenigbaar is met:

- a) stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken;*
- b) een goede ruimtelijke ordening;*

2° indien de weigering genoodzaakt wordt door de decretale beoordelingselementen vermeld in afdeling 2.

...

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

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

2.

Artikel 4.3.3. VCRO luidt als volgt:

“Indien uit de verplicht in te winnen adviezen blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening, of indien dergelijke strijdigheid manifest reeds uit het aanvraagdossier blijkt, wordt de vergunning geweigerd of worden in de aan de vergunning verbonden voorwaarden waarborgen opgenomen met betrekking tot de naleving van de sectorale regelgeving.

Voor de toepassing van het eerste lid wordt onder “direct werkende normen” verstaan: supranationale, wetkrachtige, reglementaire of beschikkende bepalingen die op zichzelf volstaan om toepasbaar te zijn, zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is.”

3.

Artikel 4.3.4 VCRO luidt als volgt:

“Een vergunning kan worden geweigerd indien uit een verplicht in te winnen advies blijkt dat het aangevraagde onwenselijk is in het licht van doelstellingen of zorgplichten die gehanteerd worden binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening.

Voor de toepassing van het eerste lid wordt onder “doelstellingen of zorgplichten” verstaan: internationaalrechtelijke, Europeesrechtelijke, wetkrachtige, reglementaire of beschikkende bepalingen die de overheid bij de uitvoering of de interpretatie van de regelgeving of het voeren van een beleid verplichten tot de inachtneming van een

bepaalde doelstelling of van bepaalde voorzorgen, zonder dat deze op zichzelf beschouwd voldoende juridisch duidelijk zijn om onmiddellijk te kunnen worden uitgevoerd.”

4.

In zoverre de verzoekende partij stelt dat het vergunning van constructies die het zicht belemmeren of zelfs maar beperken op die beschermde monumenten zonder meer kennelijk onredelijk is, is het ongegrond, omdat het vrije uitzicht op beschermde monumenten van gelijk welk invalshoek geen absolute belemmering is voor het verlenen van vergunningen. Het uitzicht op beschermde monumenten is een van de aspecten waar de vergunningverlenende overheid wel rekening mee moet houden bij het beoordelen van een vergunningsaanvraag. Dat heeft immers betrekking op de cultuurhistorische aspecten waarvan sprake in artikel 4.3.1 §2, 1° VCRO.

5.

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

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

Wanneer de verwerende partij echter in haar beoordeling afwijkt van de negatieve adviezen van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar en de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en toch oordeelt dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening, vereisen de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel dat zij haar beslissing op dit punt des te concreter en zorgvuldiger motiveert.

De motiveringsplicht die op de verwerende partij rust impliceert niet dat zij, als vergunningverlenend bestuursorgaan, alle tot staving van het administratief beroep aangevoerde middelen of argumenten of alle in de voorafgaande procedure verstrekte adviezen of argumenten punt na punt moet beantwoorden of weerleggen.

Uit de bestreden beslissing moet wel duidelijk blijken op welke overwegingen de verwerende partij zich heeft gesteund om de stedenbouwkundige vergunning al dan niet te verlenen, zodat de Raad, bij de uitoefening van zijn opgedragen legaliteitscontrole, kan nagaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan de ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend en met name of het is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

Bovendien moet de Raad uit de bestreden beslissing kunnen nagaan of de verwerende partij het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar daadwerkelijk als basis voor haar beslissing heeft gebruikt.

6.

De verwerende partij motiveert haar beslissing dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening, en met name rekening gehouden met de impact van het gevraagde op het uitzicht op beschermde monumenten als volgt:

“In de vergunningsbeslissing van de gemeente wordt geargumenteed dat er nog voldoende zicht is op de kerk en het grote, ronde venster in de kerkmuur, dat het om een transparante skeletstructuur gaat en dat het gelijkheidsprincipe geldt gezien ook de andere horecazaken aan de [REDACTED] een terras hebben. Er wordt gesteld dat het project niet in ruime mate de draagkracht van de binnenstad van [REDACTED] overstijgt. Verder wordt erop gewezen dat het terras goed gelegen is ten opzichte van de zon en dat er slechts 2 horecazaken gelegen zijn langs deze kant en 5 horecazaken aan de overzijde van het plein.

Het voorzien van een terras aan een horecazaak is in de gegeven omstandigheden aanvaardbaar. Een beperkte inname van openbaar domein moet kunnen.

De plaats van de aanvraag is immers weliswaar een zichtlocatie van waaruit zicht is op twee beschermde monumenten, maar zoals uit de ter hoorzitting neergelegde simulatiefoto blijkt, gaat het om een erg sobere constructie. Onderstreept dient dat aanvrager reeds serieuze inspanningen heeft gedaan om de straatgevel te renoveren en daarmee het straatbeeld heeft verfraaid, wat de omgeving van de kerk ten goede kwam. De stelling dat de aanvraag nu een negatieve impact heeft op de monumenten kan niet onderschreven worden. Door het verkeersvrij maken van de straat kan het college gevolgd worden in de stelling dat een pleinfunctie beoogd werd en dat de aanvraag geen afbreuk doet aan deze intentie. Door het opteren voor een zonnescherm in zandkleur gaat de aanvraag de dialoog aan met de overheersende kleuren van de wederopbouwarchitectuur en integreert de aanvraag zich volledig in de waardevolle omgeving van de aantrekkelijke trekpleister die de markt is.”

Daarmee heeft de verwerende partij blijk gegeven wel degelijk rekening te hebben gehouden met de impact van het gevraagde op de beschermde monumenten in de omgeving. Daarbij mocht zij rekening houden met de door de tussenkomende partij verstrekte informatie over het gebruik van materialen en kleuren. Het oordeel dat de gevraagde verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening is niet kennelijk onredelijk.

Het argument tenslotte dat de door de tussenkomende partij bijgebrachte simulatiefoto's misleidend zijn wordt geenszins onderbouwd, en in zoverre mist het middel feitelijke grondslag.

7.

In zoverre de schending van artikel 4.3.3. VCRO wordt ingeroepen, mist het middel feitelijke grondslag, nu de verzoekende partij niet aantoont dat uit de ingewonnen adviezen blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening, of dat dergelijke strijdigheid manifest reeds uit het aanvraagdossier blijkt.

8.

In zoverre de schending van artikel 4.3.4 VCRO wordt ingeroepen, is het middel ongegrond, nu deze bepaling niet verplicht tot het weigeren van de vergunning en de verwerende partij, zoals blijkt uit de in rand, nummer 6 weergegeven motivering, blijk geeft rekening te hebben gehouden met de aanwezigheid van beschermde monumenten in de omgeving, en aangeeft waarom zij van oordeel is dat de impact van het gevraagde op deze monumenten aanvaardbaar is.

Het middel is ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van [REDACTED] is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
3. Er zijn geen kosten, gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij op grond van artikel 9, §3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 mei 2009 tot regeling van sommige aspecten van de organisatie en werking van de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 3 maart 2015, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, achtste kamer, samengesteld uit:

Marc BOES, voorzitter van de achtste kamer,
 met bijstand van
Thibault PARENT, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier, De voorzitter van de achtste kamer,

Thibault PARENT

Marc BOES