

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 4 oktober 2016 met nummer RvVb/A/1617/0135
in de zaak met rolnummer 1314/0767/SA/7/0722

Verzoekende partijen	1. de heer Christiaan TACK 2. mevrouw Beatrice ANDRIES vertegenwoordigd door advocaat Jürgen DE STAERCCKE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9550 Hillegem (Herzele), Dries 77
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door mevrouw Leen LIPPEVELDE
Tussenkommende partij	de nv BEAUPREZ SERVICE RESIDENCE vertegenwoordigd door advocaat Veerle VEKEMAN met woonplaatskeuze op het kantoor te 9500 Geraardsbergen, Pastorijstraat 19

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 25 augustus 2014 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 3 juli 2014.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen van 24 maart 2014 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het uitbreiden van een serviceflatgebouw op de percelen gelegen te 9506 Geraardsbergen, Klakvijverstraat 78 en met als kadastrale omschrijving afdeling 11, sectie A, nummers 0381B2 en 0381X.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De nv BEAUPREZ SERVICE RESIDENCE verzoekt met een aangetekende brief van 2 oktober 2014 om in het geding te mogen tussenkomen. De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 14 oktober 2014 de tussenkommende partij toegelaten om tussen te komen in de debatten betreffende de vordering tot schorsing en vernietiging.

De Raad verwerpt met een arrest van 2 december 2014 met nummer S/2014/0169 de vordering tot schorsing.

De verzoekende partijen dienen een verzoek tot voortzetting in.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomen de partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partijen dienen een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 30 augustus 2016.

Advocaat Jürgen DE STAERCKE voert het woord voor de verzoekende partijen. Mevrouw Leen LIPPEVELDE voert het woord voor de verwerende partij. Advocaat Philippe MAEREVOET *loco* advocaat Veerle VEKEMAN voert het woord voor de tussenkomen de partij.

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

III. FEITEN

De tussenkomen de partij dient op 12 november 2013 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*de uitbreiding serviceflatgebouw*” op de percelen gelegen te 9506 Geraardsbergen, Klakvijverstraat 78.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’, gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en in woongebied met landelijk karakter.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 5 december 2013 tot en met 3 januari 2014, dienen onder meer de verzoekende partijen een bezwaarschrift in.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwon t w i k k e l i n g adviseert op 11 februari 2014 gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Geraardsbergen verleent op 24 maart 2014 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de tussenkomen de partij. Het college beslist:

“ ...

Watertoets

Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de watertoets. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheersplan.

Het voorliggende (bouw)project voorziet in de uitbreiding van een serviceflatgebouw. Het mogelijk schadelijk effect werd onderzocht door de bevoegde waterbeheerder, de stad Geraardsbergen. In het advies van de preventieadviseur van de stad Geraardsbergen waterbeheerder wordt het volgende gesteld:

Gebouwen en verhardingen

Voor wat betreft het aspect infiltratie kunnen de schadelijke effecten worden ondervangen indien de aanvraag minstens voldoet aan de gewestelijke, provinciale en gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen inzake hemelwaterputten e.a. Prioriteit moet uitgaan naar hergebruik van hemelwater, en vervolgens naar infiltratie boven buffering met vertraagde afvoer.

De dakoppervlakte (1002 m²) watert af naar een hemelwaterput van 3 x 20000 liter, die vertraagd overloopt naar de Rijte

Het opvangen hemelwater wordt hergebruikt voor WC en kuiswater

Het wordt afgeraden om groendaken, terreinverharding of terrassen te laten afwateren naar de hemelwaterput. Indien dit water toch wordt afgeleid naar de hemelwaterput wordt aangeraden om dit afstromende hemelwater eerst te zuiveren vooraleer het wordt opvangen in de hemelwaterput om vervuiling te voorkomen.

Aanbeveling:

- de terrassen/verhardingen mogen niet afwateren naar de hemelwaterput tenzij maatregelen getroffen worden om vervuiling van hemelwater in de put te voorkomen;*

De terreinverharding watert volledig af naar de onverharde randzone zodat hemelwater kan infiltreren. De oppervlakte van de randzone dient voldoende groot te zijn voor de opvang van de aansluitende verharde oppervlakte, rekening houdend met de infiltratiecapaciteit van de plaatselijke bodem.

Overstromingsgevoelig

Volgens de watertoetskaart zijn de percelen volledig mogelijk overstromingsgevoelig.

Besluit:

GUNSTIG

Het college van burgemeester en schepenen sluit zich aan bij dit advies en merkt tevens op dat er een vrijwillige compensatie wordt voorzien voor de wederrechtelijk uitgevoerde ophogingen. Bijgevolg wordt geconcludeerd dat er geen schadelijk effect voor het watersysteem te verwachten is en dat de aanvraag de watertoets doorstaat.

...

De verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 24 april 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 12 juni 2014 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 24 juni 2014 verklaart de verwerende partij op 3 juli 2014 het beroep ongegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden. De verwerende partij beslist:

“
...

2. Motivering

De watertoets

...

De toegankelijkheidstoets

De aanvraag is in overeenstemming met de bepalingen van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening betreffende toegankelijkheid.

De MER-toets

Een project-m.e.r.-screeningsnota is toegevoegd aan de vergunningsaanvraag.

Na onderzoek van de kenmerken van het project, de locatie van het project en de kenmerken van de mogelijke milieueffecten, wordt het in de project-m.e.r.-screeningsnota ontwikkeld standpunt bijgetreden dat geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn.

Er kan redelijkerwijze aangenomen worden dat een project-MER geen nieuwe of bijkomende gegevens over aanzienlijke milieueffecten zal bevatten, zodat de opmaak ervan dan ook niet noodzakelijk is.

De juridische aspecten

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.

De goede ruimtelijke ordening

Voor het betrokken terrein gelden geen specifieke stedenbouwkundige voorschriften, opgelegd door een bijzonder plan van aanleg of een verkaveling, zodat bij de beoordeling van onderhavig beroep naar de inpasbaarheid en verenigbaarheid met het woongebied geen concrete normen of verplichtingen kunnen worden gehanteerd. Bijgevolg zijn de specifieke kenmerken en karakteristieken van de omgeving van het betrokken terrein doorslaggevend.

Voorliggende aanvraag heeft betrekking op een eigendom gelegen binnen een woonlint in het buitengebied tussen de dorpskernen van de deelgemeenten Onkerzele en Grimminge. Het terrein ligt in de Dendervallei.

De aanvraag beoogt het uitbreiden van een serviceflatgebouw met 35 kamers en een ondergrondse parkeergarage. In totaal beschikt de 'serviceresidentie Beuprez' dan over 67 kamers.

De Klakvijverstraat wordt gekenmerkt door een lintbebouwing van overwegend vrijstaande ééngezinswoningen met een residentieel karakter. Het gabariet in de onmiddellijke omgeving bestaat hoofdzakelijk uit één bouwlaag onder hellende bedaking.

Het oprichten van serviceflats is principieel in overeenstemming met de bestemmingsbepaling van het gebied, doch er moet over gewaakt worden dat het project kadert in een verantwoorde stedenbouwkundige uitbouw van het betrokken gebied. De oprichting ervan kan enkel aanvaard worden als het project gebeurt op schaal van de omgeving. Tevens dient erover gewaakt te worden dat de leefbaarheid van de bestaande eengezinswoningen niet in het gedrang komt.

Het ontwerp voorziet in een gabariet van een ondergrondse bouwlaag, 2 bovengrondse bouwlagen en dakverdieping, met een kroonlijsthoogte van 5,6 m (t.o.v. vloerpas) en een nokhoogte van 9,52 m. Het voorziene gebouw zal een totale breedte hebben van 49,3 m en een diepte van 18 m (aan de linkerzijde plaatselijk 25,8 m). Centraal bevindt zich de toegang tot de ondergrondse parking. De overgang met het bestaande gebouw zal worden gemaakt door een overgangsvolume met 3 bouwlagen en plat dak. Ondanks het gegeven dat de aanpalende woningen allemaal bestaan uit slechts één bouwlaag, kan het profiel van 2 bouwlagen onder zadeldak worden aanvaard, gelet op de aansluiting op het bestaande serviceflatgebouw.

Het huidige ontwerp werd aanzienlijk gereduceerd in vergelijking met de vorige aanvraag, namelijk:

- *de huidige aanvraag omvat een volumevermeerdering van 11.854 m³, dit terwijl de vorige aanvraag voorzag in een volume van 13374 m³;*
- *er wordt een uitbreiding met 35 kamers aangevraagd, waar dit in het verleden 60 kamers betrof;*
- *er wordt voorzien in 2 bouwlagen onder zadeldak (in tegenstelling tot vorig ontwerp dat visueel voorzag in 3 volwaardige bouwlagen), respectievelijk in 1 bouwlaag met plat dak aan de linkerzijde;*
- *de afrit naar de ondergrondse parking toe, werd – in tegenstelling tot de vorige aanvraag - verplaatst naar de voorgevel, zodat de zijgevel in aanzicht lager uitvalt. De brandweg wordt langs de linkerzijde uitgevoerd in grasdallen, zodat infiltratie mogelijk is;*
- *het dakvolume bestaat uit één langgerekt afgeknot schilddak, dit terwijl bij het vorige ontwerp, het dak bij de uitsprongen steeds naar voor kwam (bovenop de uitsprongen). In voorliggend ontwerp, wordt de uitsprong vooraan afgewerkt met een plat dak met één bouwlaag, dit waar voorheen voorzien was in uitsprongen met 2 verdiepingen en dak;*
- *het aantal ramen werd aanzienlijk gereduceerd: in de zijgevel is nog 1 dakkapel aanwezig (voorheen 4), op het gelijkvloers 8 ramen (voorheen 9) en op de verdieping 5 ramen (voorheen eveneens 9).*
- *de nokhoogte werd verlaagd van 10,2 m naar 9,52 m en is lager dan de nokhoogte van het bestaande servicegebouw. Langs de linkerperceelsgrens werd de nokhoogte van een uitbouw zelfs beperkt tot 3,3 m;*
- *de bestaande toegang/oprit naar de site zal tevens gebruikt worden als toegangsweg tot de uitbreiding (in tegenstelling tot de vorige aanvraag werd een 2° afzonderlijke toegangsweg werd voorzien);*
- *helemaal achteraan het terrein zal een mantel-zoomvegetatie voorzien worden met een breedte van 5 m;*
- *er wordt een kwalitatieve tuin- en ontspanningszone vooraan op het terrein, voorzien. Het bestaande akkerland achteraan de gebouwen, zal geenszins als tuinzone gebruikt worden (is tevens lager gelegen);*
- *er wordt voorzien in een afgraving van de bestaande talud (ophoging uit het verleden) achteraan het terrein, dit tot op het oorspronkelijke niveau.*
-

Beroepsindieners vrezen voor visuele hinder en inbreuk op de privacy. Gelet op het feit dat het serviceflatgebouw van 2 bouwlagen onder een hellende bedaking wordt ingeplant op een afstand van minimum 6 m van de linker perceelsgrens, en dat de woning van beroepsindieners zich op maar liefst 36 m van de linkerzijgevel van de te realiseren uitbreiding bevindt, is deze vrees onterecht.

De aanvrager zal bovendien -op verzoek van de beroepsindieners- de bestaande wildgroei langs de linker perceelsgrens kappen en voorzien in de aanplant van een nieuw winterhard, streekeigen groenscherm.

Beroepsindieners menen verder dat de voorgestelde aanplant geen kans op slagen heeft. Er wordt echter geen enkel concreet bewijs voorgelegd waaruit zou kunnen afgeleid worden dat de voorgestelde aanplant geen kans op groeien heeft. In principe vereist een groenzone slechts een breedte van 3 m.

De aanvrager heeft in dat verband dan ook recent contact opgenomen met een aantal mensen van De Helix te Geraardsbergen (Vlaams kennis- en vormingscentrum voor natuur en milieu) die -in samenwerking met het Regionaal Landschap Vlaanderen- bereid zijn om hem bij te staan voor de aanplant van een correct groenscherm. Dit kan als voorwaarde bij de vergunning opgelegd worden.

Wat betreft de bemerkingen inzake geluids- en geurhinder, dient opgemerkt dat in dat verband geen enkel concreet bewijs voorligt, en deze gevreesde hinder niet eigen is aan een serviceflatgebouw. Wanneer voorliggend project uitgevoerd wordt conform de huidige bouwtechnieken dan hoeft hier geen geluids- en geurhinder mee gepaard te gaan, in dit verband zullen de nodige maatregelen ter voorkoming van eventuele geluids- en/of geurhinder worden getroffen. De aanvrager benadrukt dat de exploitatie van de residentie zal voldoen aan alle eisen op dat vlak.

Er kan worden verwezen naar de mer-screeningsnota waarin de mogelijke effecten van de aanvraag op haar omgeving, uitvoerig beschreven werden.

Het terrein is voldoende groot om het voorgestelde bouwproject te realiseren. Er wordt aan de linkerzijde een voldoende brede bouwvrije zijdelingse strook van minimaal 6 m breed gevrijwaard, wat ruimer is dan de gangbaar gehanteerde afstanden voor gebouwen met een dergelijk gabariet.

Dit zal er mee voor zorgen dat de leefbaarheid en het woonklimaat van de (toekomstige) woningen op het aanpalend perceel niet zullen worden aangetast door het gevraagde. Er worden voldoende parkeerplaatsen voorzien: aan de straatzijde 11 parkeerplaatsen en in de ondergrondse parkeergarage 19 parkeerplaatsen, dus in totaal 30 parkeerplaatsen voor in totaal 67 serviceflats.

Uit dit alles blijkt dat het ontwerp tegemoet komt aan de opmerkingen en weigeringsgronden van de vorige aanvraag. Door de schaal van het gebouw naar beneden te halen wordt het verenigbaar gemaakt met de omgeving.

Er kan gesteld worden dat het ingediende bouwproject een gabariet, bouwprogramma en materiaalgebruik zal omvatten dat zal stroken met de ruimtelijke draagkracht van de omgeving en aldus zal inpassen in de bestaande omgeving.

...

Stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend onder de voorwaarde dat voor de aanplant van het voorziene groenscherm de aanvrager zich laat bijstaan door deskundigen ter zake.

..."

Ook de vzw MILIEUFRONT OMER WATTEZ vordert met een aangetekende brief van 3 oktober 2014 de vernietiging van de bestreden beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer 1415/0058/A/7/0056.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen in een eerste middel de schending in van artikel 4.3.1. § 1, 1°, a) VCRO, van de formele motiveringsverplichting zoals o.m. vervat in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in het beginsel van behoorlijk bestuur van de motiveringsplicht, van de artikelen 15.4.6.1., 11.4.1., 5.1.0. en 6.1.2.2. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen.

De verzoekende partijen zetten uiteen:

“ ...

Terwijl, eerste onderdeel, de bestreden beslissing aan de overeenstemming van de aanvraag met de planologische voorschriften geen afdoende motivering wijdt.

In de bestreden beslissing wordt slechts opgemerkt dat het terrein volgens het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem deels in woongebied met landelijk karakter en landschappelijk waardevol ligt. Behalve een letterlijke overname van het Inrichtingsbesluit van 28 december 1972, waaraan de aanvraag op geen enkele wijze concreet wordt getoetst, poneert de bestreden beslissing slechts de stelling dat de aanvraag in overeenstemming zou zijn met de voorschriften van het geldend gewestplan :

... ”

Door op geen enkele wijze de aanvraag concreet te toetsen aan de planologische voorschriften die van toepassing zijn, is de bestreden beslissing wat de overeenstemming met de planologische voorschriften betreft, niet formeel afdoende gemotiveerd en schendt de bestreden beslissing artikel 4.3.1. § 1, 1°, a) VCRO samen gelezen met de formele motiveringsverplichting.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Terwijl, tweede onderdeel, in de bestreden beslissing niet wordt onderzocht of de aanvraag voldoet aan de voorschriften van artikel 15.4.6.1. van het Inrichtingsbesluit, en met name of het gedeelte van de aanvraag dat is gelegen in landschappelijk waardevol gebied, de schoonheidswaarde van het landschap niet in gevaar brengt.

In de bestreden beslissing wordt weliswaar in algemene termen de stelling geponeerd dat de aanvraag zou "stroken met de ruimtelijke draagkracht van de omgeving" en zou "inpassen in de bestaande omgeving", maar op geen enkel ogenblik wordt op concrete wijze onderzocht waaruit de schoonheidswaarde van het landschap bestaat en of de schoonheidswaarde niet in gevaar wordt gebracht.

Doordat de concrete impact op de schoonheidswaarde van het landschap van het gedeelte van de aanvraag dat is gelegen in landschappelijk waardevol gebied, in de bestreden beslissing niet wordt onderzocht, schendt de bestreden beslissing artikel 15.4.6.1. Inrichtingsbesluit, samen gelezen met artikel 4.3.1. § 1, 1°, a) VCRO en de formele motiveringsverplichting.

Het tweede onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Terwijl, derde onderdeel, in de bestreden beslissing niet wordt onderzocht of de aanvraag voldoet aan de voorschriften van artikel 11.4.1. van het Inrichtingsbesluit.

De eerste vergunningsaanvraag werd geweigerd doordat een gedeelte van de vergunning was gelegen in agrarisch gebied.

Thans bevat de bestreden beslissing enkel een citaat uit het advies van het Departement Landbouw en Visserij, Duurzame Landbouwonwikkeling Oost-Vlaanderen van 11 februari 2014 waarin opgemerkt wordt, dat de gevraagde uitbreiding "hoofdzakelijk in het woongebied met landelijk karakter" gebeurt (wat een bevestiging inhoudt dat de uitbreiding ook deels in agrarisch gebied gebeurt), terwijl aan de planologische overeenstemming van dit gedeelte van de uitbreiding met de bestemming agrarisch gebied geen enkele motivering in concreto wordt besteed.

Het derde onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Terwijl, vierde onderdeel, in de bestreden beslissing niet wordt onderzocht of de aanvraag voldoet aan de voorschriften van artikel 5.1.0. en 6.1.2.2. van het Inrichtingsbesluit.

De uitbreiding van een rusthuis kan niet worden beschouwd als een woonfunctie, en betreft een gemeenschapsfunctie. Bijgevolg kan de bestreden beslissing er zich niet mee volstaan louter te poneren dat de aanvraag in overeenstemming is met de planologische voorschriften, en dient in concreto te worden onderzocht of het aangevraagde verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving.

Zelfs wanneer hierbij rekening zou worden gehouden met de motivering van de goede ruimtelijke ordening in de bestreden beslissing, dient gewezen te worden op het vierde middel. In het vierde middel wordt uitvoerig uiteengezet dat de inpasbaarheid met de onmiddellijke omgeving volstrekt onafdoende gemotiveerd werd in de bestreden beslissing. Een en ander heeft tot gevolg dat de bestreden beslissing ook wat de planologische verenigbaarheid met de voorschriften van artikel 5.1.0. en 6.1.2.2. van het Inrichtingsbesluit niet afdoende kan zijn gemotiveerd.

Het vierde onderdeel van het eerste middel is gegrond.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

" ...

Het eerste, tweede en derde middelonderdeel kunnen samen behandeld worden.

Het betrokken terrein ligt in woongebied met landelijk karakter en landschappelijk waardevol agrarisch gebied, maar het aangevraagde (gebouwen en verhardingen) situeert zich binnen het 50 meter diepe woongebied (behoudens de voorziene afgraving). De aanvraag betreft het uitbreiden van een serviceflatgebouw.

Rekening met de artikelen in het Koninklijk Besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen is het zonder meer duidelijk dat deze uitbreiding binnen woongebied toegelaten is.

De voorziene afgraving is weliswaar gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, maar deze dient om de wederrechtelijke ophogingen ongedaan te maken. Dit herstel kan bezwaarlijk beschouwd worden als strijdig met het gewestplan.

Wat uit de feiten kan worden afgeleid, heeft geen uitgebreide motivering nodig, in tegenstelling tot wat verzoekers aanvoeren. Op basis van de feiten kon de deputatie zich derhalve beperken tot de vaststelling dat de aanvraag in overeenstemming is met de voorschriften van het geldend gewestplan.

Wat het vierde middelonderdeel betreft, heeft de deputatie in haar motivering van de streken beslissing ter hoogte van de goede ruimtelijk ordening uitdrukkelijk uiteengezet dat het oprichten van serviceflats principieel in overeenstemming is met de bestemmingsbepaling van het gebied, maar dat er moet over gewaakt worden dat het project kadert in een verantwoorde stedenbouwkundige uitbouw van het betrokken gebied. De oprichting ervan kan enkel aanvaard worden als het project gebeurt op schaal van de omgeving. Tevens dient erover gewaakt te worden dat de leefbaarheid van de bestaande eengezinswoningen niet in het gedrang komt.

De deputatie heeft de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving wel degelijk onderzocht en grondig gemotiveerd in haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.
...

3.

De tussenkomenende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

Tussenkomenende partij merkt op dat verzoekende partijen verwarring proberen te zaaien nopens het exacte voorwerp van de aanvraag.

Punt is immers dat de aanvraag betrekking heeft op twee kadastrale percelen die beiden deels in een woongebied met landelijk karakter (eerste 50 m) en deels in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied zijn gelegen (rest).

De aanvraag omvat – zoals genoegzaam gekend - de volledige kadastrale percelen en niet enkel het voorste deel ervan (eerste 50 m).

De gevraagde en te vergunnen werken daarentegen, situeren zich – zoals voldoende uit de voorgelegde bouwplannen (én bijhorende mer-screeningsnota, zie stuk 6) mag blijken - enkel in het woongebied.

Het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Geraardsbergen stelt bovendien duidelijk in haar antwoord op het bezwaar (8) dat werd geformuleerd tijdens het openbaar onderzoek dat ‘de aanvraag zich situeert binnen het 50m-diepe woongebied (behoudens de voorziene afgraving)’.

Verzoekende partijen hebben hieromtrent in hun talrijke bezwaren/beroepen nooit enige opmerking gemaakt, zodat niet kan ingezien waarom het nu plots niet duidelijk zou zijn in welke bestemmingszone de aanvraag zich situeert.

...”

4.

De verzoekende partij stelt in haar wederantwoordnota nog:

“ ...

Vooreerst kunnen noch verwerende, noch tussenkomende partij aan een gebrekkige motivering in de bestreden beslissing tegemoet komen door alsnog een motivering in hun antwoordnota gericht aan Uw Raad op te nemen.

Ten tweede dient, in zoverre tussenkomende partij beweert dat de gevraagde en vergunde werken zich volledig zouden situeren in woongebied, alleen al vastgesteld worden dat, wat de afwatering afkomstig van de bedaking betreft, de bestreden beslissing voorziet in een overloop naar een buffer waarna het water vertraagd afgevoerd wordt via een knijpleiding naar de (een 300-tal meter verderop liggende) Rijtebeek. Mede in het licht van de afbakening woongebied- agrarisch gebied die tussenkomende partij zelf opneemt op p. 11 van haar antwoordnota, zie verzoeker niet in hoe tussenkomende partij een overloop naar een buffer met vertraagde waterafloop via een knijpleiding naar de achterliggende Rijtebeek kan realiseren over het eigen terrein zonder hierbij het gedeelte dat is gesitueerd in agrarisch gebied te treffen. Dergelijke constructie kadert binnen een rusthuis, en is dus kennelijk strijdig met de voorschriften van landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Nu de uitbreiding buitendien quasi het volledige woongebied beslaat, is het buitendien niet geloofwaardig dat het rusthuis geen impact zal hebben qua bestemming op het achterliggende agrarisch gebied. In dit verband weze opgemerkt dat in het schrijven dat verzoekers van tussenkomende partij intussen hebben ontvangen m.b.t. de afsluiting die door tussenkomende partij werd geplaatst (stuk 6), gewag wordt gemaakt van het aanwenden van het achterliggend weiland voor het houden van kleinvee, dit om de rusthuisbewoners via een ‘belevingstuin’ een zinvolle tijdsbesteding te geven. Zulks wordt ook bevestigd door een schrijven dd. 23.03.2015 van het Regionaal Landschap Vlaamse Ardennen, waaruit de plannen van tussenkomende partij genoegzaam blijken (stuk 11). Dergelijke functie strijdt evenzeer met de bestemming agrarisch gebied, aangezien zij niet kadert binnen een landbouwbedrijf. Er weze trouwens opgemerkt dat het tot de vaste beslissingspraktijk van verweerder behoort om na te gaan of aanvragen die geen of een te beperkte afstand tot het agrarisch gebied weerhouden, bv. door vertuining, niet kunnen leiden tot aantasting van achterliggend agrarisch gebied.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’, gelegen deels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en deels in woongebied met landelijk karakter.

De verzoekende partijen betwisten de verenigbaarheid van de aanvraag met de bestemmingen volgens het gewestplan.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat de aanvraag in overeenstemming is met de voorschriften van het geldend gewestplan. De bestreden beslissing geeft ook de bespreking van de bezwaren door het college van burgemeester en schepenen weer, waarin het volgende wordt gesteld over de verenigbaarheid met de gewestplanbestemming:

“ ...

De aanvraag situeert zich binnen het 50m-diepe woongebied (behoudens de voorziene afgraving). Binnen deze gewestplanbestemming kunnen gebouwen opgericht worden.

...

In het onderdeel “2.1 Watertoets” wordt over de wederrechtelijke ophogingen het volgende gesteld:

“ ...

Volgens de beroepsschriften werden de terreinen waarop de huidige gebouwen staan herhaaldelijk wederrechtelijk opgehoogd, en werden de terreinen waarop de uitbreiding gepland wordt eveneens opgehoogd.

Om dit ongedaan te maken is de bouwheer bereid tot een vrijwillige afgraving van het talud achter het bestaande serviceflatgebouw tot op het oorspronkelijk niveau. Wat betreft de ophogingen die zouden zijn gebeurd op het perceel naar de zijde van beroepsindieners toe, namelijk op de locatie waar thans de uitbreiding zal worden gerealiseerd, dient opgemerkt dat deze sowieso ongedaan zal worden gemaakt door de realisatie van voorliggende uitbreiding en bijhorende ondergrondse parking.

...”

2.

Uit de plannen bij de aanvraag blijkt dat de aangevraagde bebouwing effectief ligt in de 50m brede zone woongebied. Dit wordt niet betwist door de verzoekende partijen. Een klein deel van het reeds vergund en gebouwd serviceflatgebouw ligt wel in het landschappelijk waardevol agrarisch gebied, doch dit maakt geen deel uit van het voorwerp van de aanvraag. De Raad is dus ook niet bevoegd om zich daarover uit te spreken.

De wederrechtelijke ophogingen liggen wel in het landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Door de achterliggende ophoging te herstellen en doordat de ophoging aan de zijde van de verzoekende partijen wordt afgegraven voor de realisatie van de aangevraagde uitbreiding, wordt alles teruggebracht tot de oorspronkelijke toestand. Het afgraven van een illegaal opgehoogd talud betekent in feite het terugkeren naar de oorspronkelijk vergunde toestand. Om deze redenen dient er geen expliciete toets van de verenigbaarheid met de bestemming en in het bijzonder de toets aan de schoonheidswaarde van het landschap, te gebeuren. De verzoekende partij beweert ter zitting dat dit een impliciete regularisatie betreft. Los van de vaststelling dat de verzoekende partij dit niet bewijst, wordt in de aanvraag geen regularisatie van ophogingen aangevraagd. Er wordt enkel op het plan aangeduid dat het talud “*tot oorspronkelijk niveau*” zal worden afgegraven. Een herstel van een illegale toestand, waardoor dus wordt teruggekeerd naar de oorspronkelijke bestaande toestand, dient niet getoetst te worden aan de verenigbaarheid met de gewestplanbestemming.

De verzoekende partij voert nog aan dat de bestreden beslissing voorziet in een overloop naar een buffer waarna het water vertraagd wordt afgevoerd via een knijpleiding naar de Rijtebeek voor de afvoer van de afwatering van de bedaking en dat dit ook in het landschappelijk waardevol agrarisch gebied gelegen is. Dit argument werd echter niet ontwikkeld in het verzoekschrift. Een middel, zelfs een middel van openbare orde, dient in principe in het inleidend verzoekschrift dient te worden ontwikkeld, tenzij de grondslag ervan pas later is aan het licht gekomen. Dit is hier niet het geval, noch tonen de verzoekende partijen dit aan, waardoor dit argument niet op ontvankelijke wijze voor het eerst kan worden opgeworpen in de wederantwoordnota.

Het eerste, tweede en derde onderdeel van het eerste middel wordt verworpen.

3.

Verder stellen de verzoekende partijen dat niet werd onderzocht of de aanvraag verenigbaar is met de bestemming woongebied omdat de uitbreiding van een rusthuis een gemeenschapsfunctie betreft.

De aanvraag gaat echter om een serviceflatgebouw en niet over een rusthuis.

Artikel 5.1.0 van het Inrichtingsbesluit bepaalt:

“De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven.

Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.”

Uit deze bepaling vloeit voort dat de woongebieden in de eerste plaats bestemd zijn voor wonen. Het ‘wonen’ is de hoofdfunctie van de bestemmingsgebied ‘woongebied’. Het moet dus niet uitsluitend om ééngezins- of meergezinswoningen gaan van louter residentiële aard. Ook een serviceflat is planologisch verenigbaar met de bestemmingsvoorschriften van het woongebied. De woonfunctie, zelfs indien deze subsidiair vergezeld gaat van mogelijke sociale voorzieningen of service, primeert. In de mate dat serviceflats een zelfstandige wooneenheid vormen bestemd voor een alleenstaande of een gezin, betreft zulks geen gemeenschapsfunctie.

De verwerende partij mocht terecht vaststellen dat een serviceflatgebouw principieel in overeenstemming is met de bestemming woongebied.

Het vierde onderdeel van het eerste middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen roepen in een tweede middel de schending in van de zorgvuldigheidsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur en de formele motiveringsverplichting zoals o.m. vervat in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in het beginsel van behoorlijk bestuur van de motiveringsplicht, van het integratie- en het voorzorgsbeginsel vervat in artikel 16 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijke milieu.

De verzoekende partijen stellen het volgende:

“ ...

Terwijl, eerste onderdeel, de bestreden beslissing zelf opmerkt dat het terrein in de relictzone 'Dendervallei' ligt, en is gelegen op een relevante afstand van een vogel- of habitatgebied. De bestreden beslissing neemt deze gegevens zelf op onder '1.2 Andere relevante gegevens betreffende de ruimtelijke context', zodat verweerder thans bezwaarlijk kan betogen dat deze gegevens niet relevant zijn om in de beoordeling van de aanvraag te betrekken.

Deze gegevens worden echter op geen enkele wijze betrokken in de concrete beoordeling van de aanvraag, en op geen enkel ogenblik wordt de impact van de aanvraag op de relictzone 'Dendervallei' of het binnen een relevante afstand gelegen vogel- of habitatgebied, onderzocht.

Zulks op zich volstaat op zich reeds om vast te stellen dat de zorgvuldigheidsplicht en de formele motiveringsplicht werden geschonden.

Het eerste onderdeel van het tweede middel is gegrond.

Terwijl, tweede onderdeel, de bestreden beslissing nergens de natuurwaarden vermeldt die voortvloeien uit de relictzone 'Dendervallei' of het betrokken vogel- of habitatgebied, en niet nagaat welke impact de aanvraag heeft op deze natuurwaarden zodat evenmin wordt nagegaan of, om vermijdbare schade aan de natuur te voorkomen, de vergunning niet diende te worden geweigerd (of voorwaarden dienden te worden opgelegd om de schade te vermijden).

De bestreden beslissing schendt in dit opzicht artikel 16 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijke milieu.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

De ligging in relictzone betekent dat er verscheidene landschapskenmerken met erfgoedwaarde aanwezig zijn (RvVb nr. A/2013/0416 van 30 juli 2013). De ligging in relictzone houdt niet in dat het perceel over zekere natuurwaarden beschikt. Het terrein ligt weliswaar in de Dendervallei, maar de onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door vrijstaande eengezinswoningen met 1 volwaardige bouwlaag en een dakverdieping.

Verder is de aanvraag niet gelegen in vogel- of habitatgebied, maar op een afstand ervan. Verzoekers laten echter na te preciseren op welke afstand het kwetsieuze perceel van dit vogel- of habitatgebied gelegen is. Bovendien laat de aanvraag het achterliggende akkerland ongemoeid en worden de beoogde serviceflats niet achter de bestaande serviceflats ingeplant, maar naast de bestaande.

Verzoekers maken dan ook niet duidelijk waarom deze uitbreiding een impact kan hebben op de natuurwaarden, waarvan de aanwezigheid zelfs niet wordt aangetoond. Uit niets blijkt waarom de natuurtoets in casu grondig zou moeten zijn uitgevoerd.

...”

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Deze stelling kan evenwel niet worden gevolgd, temeer daar bij de aanvraag een uitgebreide mer-screeningsnota (stuk 6) werd gevoegd waarin beide elementen (naast vele andere) werden onderzocht en beoordeeld.

Ter zake kan worden verwezen naar titel 4.2. 'landschap en erfgoed' en meer specifiek punt 4.2.2 van de mer-screeningsnota waarin de impact van de aanvraag op de relictzone 'Dendervallei' wordt beschreven.

In titel 4.3. 'mogelijke impact op de natuur (verscherpte natuurtoets)' wordt dan weer uitgebreid de (non) impact van de aanvraag op het nabijgelegen VEN – en Habitatgebied besproken.

...

De vergunningverlenende overheid verwijst in het bestreden besluit uitdrukkelijk naar voornoemde project- mer-screeningsnota en sluit zich aan bij de er in opgenomen besluitvorming:

...

Dit laatste kan in casu volstaan.

Tevens werd de afgifte van de gevraagde vergunning gekoppeld aan de aanplant van het voorziene groenscherm / de mantel-zoomvegetatie.

...”

4.

De verzoekende partij stelt in haar wederantwoordnota:

“ ...

In zoverre verwerende partij verwijst naar de project-m.e.r.-screeningsnota, erkent verwerende partij zelf dat de belangrijkste mogelijke bedreigingen voor het nabijgelegen VEN- en Habitatgebied zich voornamelijk situeren op vlak van versnippering en waterhuishouding. Verwerende partij kan niet stellen dat gelet op de in het administratief dossier aanwezige project-m.e.r.-screeningsnota, genoegzaam zou zijn aangetoond dat verweerder de zorgplicht zou hebben nageleefd, nu de project-m.e.r.-screeningsnota nergens een passage besteedt aan de gebeurlijke impact op het nabijgelegen VEN- en Habitatgebied op vlak van waterhuishouding. Er wordt louter verwezen naar de algemene uiteenzetting over het watersysteem, die nergens een bespreking wijdt aan de impact die het vergunde op vlak van waterhuishouding heeft op het nabijgelegen VEN- en Habitatgebied. Nochtans is deze impact, in het licht van hetgeen onder het derde middel wordt gesteld, aanzienlijk.

Uit geen enkel stuk vervat in het administratief dossier blijkt dat de impact die het vergunde op vlak van waterhuishouding heeft op het nabijgelegen Ven- en Habitatgebied, zou zijn in kaart gebracht.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij stelt in een eerste onderdeel dat niet wordt onderzocht wat de impact is van de aanvraag op de relictzone “Dendervallei”.

De notie ‘relictzone’ vloeit voort uit de landschapsatlas, hetgeen een wetenschappelijk beleidsdocument uitmaakt, en als zodanig geen verordenende kracht heeft en niet tot de onwettigheid van de bestreden beslissing kan leiden.

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar de ligging in relictzone.

De motiveringsplicht houdt in dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De motiveringsplicht reikt niet zover dat zij een vergunningverlenend bestuursorgaan verplicht tot het punt per punt beantwoorden van de argumenten die een verzoekende partij in een bezwaarschrift aanvoert. Het volstaat dat het bestuursorgaan in zijn beslissing duidelijk en op draagkrachtige wijze de redenen aangeeft die de beslissing verantwoorden, zodat een belanghebbende zich hiertegen met kennis van zaken kan verweren.

De verzoekende partijen beperken zich tot de loutere stelling dat de impact van de aanvraag op de relictzone niet wordt onderzocht in de bestreden beslissing maar tonen verder niet aan dat de beoordeling in de bestreden beslissing kennelijk onredelijk of onzorgvuldig is of waarom de ligging in de relictzone van belang is voor de beoordeling van de aanvraag. Het volstaat niet om louter te stellen dat de impact van de aanvraag op de relictzone niet werd onderzocht. Het is de Raad ook niet duidelijk welke “natuurwaarden” de verzoekende partijen uit de ligging in relictzone afleiden, aangezien de ligging in relictzone duidt op een landschappelijke waarde en geen uitstaans heeft met natuurwaarden.

Dit middelonderdeel wordt verworpen.

2.

De verzoekende partijen wijzen ook op het feit dat de aanvraag gelegen is op een relevante afstand van een vogel- of habitatrichtlijngebied en dat nergens wordt gemotiveerd of er vermijdbare schade aan de natuur kan worden voorkomen.

Artikel 16, §1 van het decreet natuurbehoud luidt als volgt:

“In het geval van een vergunningsplichtige activiteit, draagt de bevoegde overheid er zorg voor dat er geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan door de vergunning of toestemming te weigeren of door redelijkerwijze voorwaarden op te leggen om de schade te voorkomen, te beperken of, indien dit niet mogelijk is, te herstellen”.

Uit deze bepaling volgt dat het vergunningverlenend bestuursorgaan belast is met een zorgplicht. Artikel 16, §1 van het decreet natuurbehoud legt geen bijzondere formele motiveringsplicht op, zodat het nakomen van deze zorgplicht kan blijken, hetzij uit de vergunningsbeslissing zelf, hetzij uit de stukken van het dossier.

De Raad stelt vooreerst vast dat de bestreden beslissing stelt dat de aanvraag “op een relevante afstand van een vogel- of habitatrichtlijngebied” ligt maar niet verduidelijkt over welk gebied dit dan gaat en waar het precies gelegen is.

Voor het overige bevat de bestreden beslissing geen enkele overweging betreffende de impact op de natuurwaarden en de schade aan de natuur. Er wordt enkel gesteld dat er “verwezen (wordt) naar de MER-screeningsnota waarin de mogelijke effecten van de aanvraag op haar omgeving uitvoerig beschreven werden”.

Uit de screeningsnota blijkt dat de aanvraag grenst aan het VEN-gebied ‘de vallei van de Dender en de Mark’ (ten noorden van het perceel). Ook is de zone ten noorden van het perceel aangemerkt met habitattypes en wordt het aangeduid als zeer biologisch waardevol op de biologische waarderingskaart. Door deze specifieke ligging van het perceel dient een onderzoek naar de impact op de natuurwaarden des te zorgvuldiger te gebeuren. In het licht daarvan kwam het de verwerende partij toe te onderzoeken, minstens na te gaan wat de impact is van het project op de in de buurt voorkomende natuurwaarden.

De verzoekende partijen kunnen in dit opzicht gevolgd worden waar zij stellen dat er nergens wordt onderzocht wat de impact is van de aanvraag op deze natuurwaarden en of er vermijdbare schade aan de natuur kan worden voorkomen.

De tussenkomende partij stelt dat de verwijzing naar de screeningsnota voldoende is. De screeningsnota bevat weliswaar een beoordeling van de impact van het project op de natuur en er worden milderende maatregelen voorgesteld doch het louter verwijzen naar de “mogelijke effecten”

die beschreven worden in de screeningsnota is niet voldoende in het licht van de motiveringsplicht. Het blijkt ook niet uit de bestreden beslissing dat de MER-screeningsnota een afdoende beoordeling bevat van de impact van het project op de natuurwaarden. Een algemene verwijzing naar de screeningsnota toont niet aan dat de verwerende partij een eigen beoordeling heeft gemaakt van de impact op de natuurwaarden, gelet op de specifieke ligging van het perceel in de nabijheid van waardevolle gebieden op het vlak van natuur.

De verwerende partij stelt nog dat de aanvraag het achterliggende akkerland ongemoeid laat en dat de beoogde serviceflats niet achter de bestaande serviceflats worden ingeplant, maar naast de bestaande, doch deze motivering is niet terug te vinden in de bestreden beslissing zelf.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen voeren in een derde middel de schending aan van artikel 8, §§ 1, 2 en 3 van het decreet integraal waterbeheer (verder : DIWB), van artikelen 3, §§ 1 en 2 en 4, § 1 en 5, § 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (verder: Watertoetsbesluit), van de formele motiveringsverplichting zoals o.m. vervat in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in het beginsel van behoorlijk bestuur van de motiveringsplicht.

De verzoekende partijen stellen als volgt:

“ ...

Terwijl, eerste onderdeel, in zake zowel het deelbekkenbeheerplan van de Gaverse meersen als het bekkenbeheerplan voor de Dender relevant zijn.

Zo is een van de krachtlijnen van het deelbekkenbeheerplan van de Gaverse meersen blijkens de doelstellingennota het vrijwaren van de van nature overstroombare en nog beschikbare ruimte voor waterberging :

...

Enz.

Doordat de bestreden beslissing in de watertoets met geen enkel relevant bekkenbeheerplan rekening houdt, strijdt de bestreden beslissing met artikel 8 § 2 DIWB.

Het eerste onderdeel van het derde middel is gegrond.

Terwijl, tweede onderdeel, de bestreden beslissing verkeerdelijk de stad als waterbeheerder van de Rijte identificeert. Zoals uiteengezet in het feitenrelaas, blijkt evenwel de provincie Oost-Vlaanderen de waterbeheerder te zijn omdat de Rijte geen onbevaarbare waterweg van categorie 3 maar wel van categorie 2 is :

...

Bijgevolg was op grond van artikel 5 § 1, 2° van het Watertoetsbesluit niet de stad, maar wel de provincie bevoegd om advies te verlenen. Op grond van voornoemd artikel gaat het buitendien om een verplicht in te winnen advies.

Aangezien de verkeerde instantie werd aangezocht voor het verplicht uit te brengen advies, is de bestreden beslissing onwettig. Zulks klemmt des te meer wanneer, zoals in het hierna

volgende onderdeel wordt uiteengezet, in de bestreden beslissing voor wat het schadelijk effect op de Rijte aangaat, louter en alleen wordt gerefereerd naar dit onwettig uitgebrachte advies.

De bestreden beslissing schendt derhalve artikelen 8 § 3 DIWB en 5 § 1, 2°-3° van het Watertoetsbesluit.

Terwijl, derde onderdeel, de bestreden beslissing het mogelijk schadelijk effect van het aangevraagde op de Rijte afdoet door de loutere opmerking dat het mogelijk schadelijk effect werd onderzocht in het advies van de waterbeheerder (die in de bestreden beslissing verkeerdelijk als de stad Geraardsbergen i.p.v. de provincie werd geïdentificeerd), zoals geciteerd onder punt 1.3. van de bestreden beslissing.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat het wel degelijk aan verweerder was om als vergunningsbevoegde overheid op grond van artikel 8 DIWB het schadelijk effect op de Rijtebeek te onderzoeken, en dat het niet volstaat om louter op te merken dat het mogelijk schadelijk effect werd onderzocht in het advies van de waterbeheerder. Artikel 8 § 3 DIWB voorziet weliswaar de mogelijkheid of zelfs verplichting in hoofde van vergunningsbevoegde overheden om over schadelijke effecten advies te vragen. Gelet op de ligging van de aanvraag in mogelijk overstromingsgevoelig gebied, was het advies van de wegbeheerder zelfs verplicht (artikel 3 § 2, 1° Watertoetsbesluit). Maar het verzoeken van een advies door een vergunningsbevoegde overheid heeft op zich geen bevoegdheidsoverdracht tot gevolg. Kan een vergunningsbevoegde overheid mogelijkerwijze een advies tot het hare maken, dan dient opgemerkt te worden dat de bestreden beslissing zelfs niet eens verduidelijkt of verweerder met de opmerking dat de waterbeheerder het mogelijk schadelijk effect heeft onderzocht, het advies overneemt.

Zelfs in de hypothese dat de bestreden beslissing zou moeten worden gelezen in die zin dat verweerder het advies van de waterbeheerder tot het hare zou hebben gemaakt (quod non), dan nog wordt in dit advies op geen enkele wijze het schadelijk effect op de Rijtebeek concreet onderzocht.

Wat de afwatering van de dakoppervlakte betreft, stelt het advies immers enkel dat de afwatering gebeurt naar een hemelwaterput die vertraagd overloopt naar de Rijte. Enig schadelijk effect op de Rijtebeek wordt niet onderzocht.

Wat het vervuilde hemelwater afkomstig van terrassen/verhardingen betreft, stelt het advies dat de afwatering dient te gebeuren naar de onverharde randzone zodat het (vervuilde) hemelwater kan infiltreren. De bestreden beslissing stelt evenwel zelf (terecht) dat zulks een onzinnige maatregel is omdat de plaatselijke bodem slechts een drainageklasse 'D' heeft. De bestreden beslissing stelt daarom dat de 'eventuele' (?) afvoerleidingen van het hemelwater dat op de verhardingen (terrassen, oprit) valt, ook naar de RWA (RegenWaterAfvoer)-leiding (d.i. een leiding van openbaar nut) af te voeren. In de bestreden beslissing wordt het schadelijk effect niet onderzocht, hoewel zulks alleszins aan de orde is : zoals verzoekers in de administratieve beroepsprocedure hebben opgeworpen, is een afvoer naar de openbare RWA-leiding op vlak van schadelijke effecten voor de Rijte niet zinnig aangezien deze afvoer een 400-tal meter verder uitmondt naar het grachtenstelsel dat naar de Rijtebeek leidt.

...

De pertinente opmerking van verzoekers wordt in de motivering op geen enkele wijze betrokken.

Hoe dan ook wordt het schadelijk effect op de Rijte in de bestreden beslissing niet onderzocht. Qua motivering volstaat een verwijzing naar een advies van de

waterbeheerder niet wanneer dit advies voor de afvoer van dit hemelwater een maatregel voorstelt die door de bestreden beslissing wordt verworpen ...

Door het onderzoek naar de schadelijke effecten van de Rijtebeek te motiveren door een loutere verwijzing naar een advies die over deze kwestie zelf niet afdoende gemotiveerd is, wordt de motiveringsplicht geschonden.

Het derde onderdeel van het derde middel is gegrond.

Terwijl, vierde onderdeel, het ten eerste bevreemdt dat de bestreden beslissing wat de afvoer van hemelwater afkomstig van verhardingen (terrassen, oprit) aangaat, gewag maakt van 'eventuele afvoerleidingen' en van 'eventuele werken' aan het openbaar domein:

...

Voorname overweging uit de bestreden beslissing komt er dus op neer dat het vervuilde hemelwater dat afkomstig is van verhardingen (terrassen, oprit), niet noodzakelijkerwijze naar de openbare RWA-leiding moet worden afgevoerd : 'eventuele' afvoerleidingen moeten naar de regenafvoer worden geleid, maar quid als dergelijke leidingen niet voorhanden zijn en het vervuilde water de verhardingen gewoon afstroomt (gelet op het terreinprofiel dus naar de eigendom van verzoekers) ?

Een afdoende onderzoek van het schadelijk effect voor het watersysteem, en het opleggen van een adequaat afwateringssysteem, kan uiteraard niet gebeuren in termen van 'eventualiteiten' : ofwel wordt het vervuilde hemelwater afkomstig van verhardingen afgevoerd via infiltratie (doch hiervan stelt de bestreden beslissing zelf dat dergelijke maatregel niet voldoet omdat de bodem niet geschikt is voor infiltratie), ofwel dient de afwatering volgens de bestreden beslissing te gebeuren via afvoer naar de RWA-leiding (waardoor het water weliswaar finaal toch in de Rijte terecht komt). Los van het feit dat een afvoer naar de RWA-leiding een schadelijk effect heeft op de Rijte dat in de bestreden beslissing niet wordt onderzocht, doet de bestreden beslissing dergelijke afvoer sowieso slechts als een eventualiteit (geen opgelegde verplichting) af ('eventuele afvoerleidingen van het hemelwater').

Vanzelfsprekend wordt geen adequaat afvoersysteem voorzien dat schadelijke effecten op het watersysteem voorkomt, wanneer enerzijds een infiltratie in de bodem als inadequaaf wordt beschouwd, en anderzijds een afvoer naar de RWA-leiding door de bestreden beslissing weliswaar als alternatief wordt naar voor geschoven, maar dit alternatief enkel slechts als een eventualiteit wordt afgedaan, waardoor volstrekt onduidelijk is hoe de afvoer dan wel moet gebeuren om schadelijke effecten te voorkomen op het watersysteem.

Alleszins wordt in de bestreden beslissing geen bindend afwateringssysteem voor het vervuilde hemelwater van verhardingen opgelegd, laat staan dat een systeem wordt opgelegd dat geen schadelijke effecten heeft op het watersysteem.

Dergelijk systeem is nochtans aan de orde. Zowel in de beschrijvende nota bij de aanvraag als in de project-M.E.R.-screeningsnota wordt gerefereerd naar het gegeven dat het merendeel van de verhardingen waterdoorlatend zou zijn. Doch het punt is net dat de bodem voor infiltratie ongeschikt is. Finaal blijft dus onduidelijk hoe het van verhardingen afkomstige, vervuilde hemelwater zal afwateren.

De nalatigheid van verweerder om het schadelijk effect op het watersysteem na te gaan, is voor verzoekers bijzonder problematisch, aangezien het terrein dat is gelegen naast en achter de bestaande gebouwen van aanvrager ingevolge illegale ophogingen afhelpt naar de eigendommen van verzoekers. Aanvrager beweert de onwettige ophoging volledig weg te zullen nemen, maar een afgraving van het talud over een breedte van 5 meter is allesbehalve een herstel van het oorspronkelijk maaiveld. De illegale ophogingen strekken zich veel verder uit dan een breedte van 5 meter : achter het gebouw strekt de illegale ophoging zich uit tot maar liefst 25 (!) meter.

Het gevolg is dan ook dat het vervuilde hemelwater afkomstig van de verhardingen (terrassen; oprit) naar de eigendommen van verzoekers zal afvloeien.

Door de vergunning zonder afdoende onderzoek van het schadelijk effect te verlenen, heeft verweerder nagelaten om, door het weigeren van de vergunning dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden, er zorg voor te dragen dat geen schadelijk effect ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt en, indien dit niet mogelijk is, dat het schadelijk effect wordt hersteld of, in de gevallen van de vermindering van de infiltratie van hemelwater of de vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd. Artikel 8 § 1 DIWB is geschonden.

Ook voor wat de afwatering afkomstig van de bedaking betreft, voldoet de bestreden beslissing niet aan artikel 8 § 1 DIWB.

De bestreden beslissing voorziet in een overloop naar een buffer waarna het water vertraagd afgevoerd wordt via een knijpleiding naar de (een 300-tal meter verderop liggende) Rijtebeek.

De achterliggende percelen waar de vertraagde afvoer zou moeten gebeuren, ligt in effectief overstromingsgevoelig gebied. Tijdens de winterperiode overstroomt dit achterliggende akkerland en is de bodem verzadigd. Bovendien is de 'gracht' waarlangs de afwatering naar de Rijtebeek zou moeten gebeuren, de facto het hele jaar door dicht geslipt. Een vertraagde overloop via een buffer en een knijpleiding werkt in die omstandigheden niet.

Verzoekers hebben een en ander ten overvloede herhaald in de administratieve beroepsprocedure bij verwerende partij, maar de bestreden beslissing spendeert niet de minste motivering aan de opmerkingen geformuleerd door verzoekers.

De watertoets onderzoekt het mogelijke schadelijke effect op het watersysteem niet. Er wordt slechts vastgesteld dat hemelwaterputten en bufferbekken voldoende ruim zouden zijn om het hemelwater van de bedaking op te vangen, en dat een buffervoorziening en een knijpleiding toegestaan zijn omdat een infiltratievoorziening zinloos is gelet op de drainageklasse van de bodem.

De watertoets beperkt zich aldus tot een loutere analyse van dimensionering van hemelwaterputten en bufferbekken en de toelaatbaarheid van een buffervoorziening i.p.v. een infiltratievoorziening, zonder dat het schadelijk effect van de voorziening op het watersysteem wordt onderzocht. Zo wordt geenszins onderzocht welke concrete impact de ligging van het achterliggende akkerland in effectief overstromingsgevoelig gebied (dat in het verleden regelmatig is overstroomd) heeft op de afvoercapaciteit, enz.

Door als vergunningsbevoegde overheid nagelaten te hebben om een zelfstandig oordeel te vellen over schadelijke effecten op het watersysteem, schendt verweerder in de bestreden beslissing artikel 8 §§1-2 evenals uit de artikelen 3 § 1 en 4 § 1 van het Watertoetsbesluit.

Het vierde onderdeel van het derde middel is gegrond.

Terwijl, vierde aspect, sommige aspecten in de watertoets zoals uitgevoerd in de bestreden beslissing, niet aan bod komen hoewel ze in onderhavig dossier alleszins relevant zijn.

Zo raakt de project-mer-screeningsnota ook de problematiek aan van de omvangrijke ondergrondse constructies. In de bestreden beslissing wordt niet onderzocht of door deze ondergrondse inname ruimte voor water wordt ingenomen, hoe de uitbreiding zich zal verhouden ten opzichte van de hoogste waterstand, enz.

In de bestreden beslissing komt dit aspect bij de watertoets niet aan bod.

Het vijfde onderdeel van het derde middel is gegrond.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

Om de in artikel 8, §1 DIWB voorgeschreven watertoets na te leven, dient de beslissing waarbij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend, een formele motivering te bevatten waaruit blijkt dat deze watertoets is uitgevoerd. Uit die motivering moet meer bepaald blijken, hetzij dat uit de werken waarvoor de vergunning wordt verleend geen schadelijke effecten kunnen ontstaan als bedoeld in artikel 3, § 2, 17° van het voormelde decreet, hetzij dat zulke effecten wel kunnen ontstaan, maar dat die door het opleggen van gepaste voorwaarden zoveel mogelijk worden beperkt of hersteld. Enkel met de door de vergunningverlenende overheid formeel uitgedrukte motieven die in het besluit zelf tot uiting komen, mag rekening worden gehouden (RvVb nr. A/2011/0203 van 14 december 2011).

Aangaande het eerste middelonderdeel moet worden opgemerkt dat in deelbekkenbeheerplannen doelstellingen en acties worden beschreven. Uit niets blijkt dat de aanvraag afbreuk doet aan deze deelbekkenbeheerplannen. De deputatie hoefde dan ook niet uitdrukkelijk in het kader van de watertoets naar deze deelbekkenbeheerplannen te verwijzen.

In het kader van het tweede middelonderdeel moet erop gewezen worden dat pas sinds het besluit van de Vlaamse Regering van 9 mei 2014 tot rangschikking van onbevaarbare waterlopen op het grondgebied Oost-Vlaanderen in een hogere of lagere categorie, zoals bedoeld in artikel 4bis, §3, van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen de Rijte een onbevaarbare waterloop 2e categorie is geworden, terwijl dit voordien een onbevaarbare waterloop 3e categorie betrof. Dit besluit is op 1 juli 2014 in werking getreden. Op het moment dat het college van burgemeester en schepenen het advies over de vergunningsaanvraag inwon, was de Rijte nog steeds een onbevaarbare waterloop 3e categorie en was de stad Geraardsbergen de bevoegde adviesverlenende instantie. Dit betrof dus wel degelijk een correct ingewonnen advies in het kader van deze vergunningsaanvraag.

Voor de kritiek van het derde middelonderdeel kan de motivering van de deputatie in het kader van de watertoets worden aangehaald (stuk 13, p.7-8):

...

De deputatie verwijst naar het advies van de waterbeheerder omtrent het onderzoek van een mogelijk schadelijk effect op de Rijte. Het letterlijk verwijzen naar de motivering uit een advies of een voorgaande beslissing wijst niet op een gebrek aan eigen motivering (RvS nr. 57.481 van 11 januari 1996). Bovendien is dit advies letterlijk overgenomen in de bestreden beslissing (stuk 13, p. 3), zodat de verzoekers van de motieven van het advies op de hoogte waren.

Daarenboven heeft de deputatie ook nog een eigen watertoets gedaan en zich dus niet beperkt tot het verwijzen naar het advies van de waterbeheerder.

Verzoekers wijzen op foto's van de gracht die het overtollig water naar de Rijtebeek zou afvoeren. Vooreerst moet worden opgemerkt dat deze foto's niet gedateerd zijn en derhalve op een moment van uitzonderlijke hevige regenval zijn genomen. Verder wordt deze gracht niet gelokaliseerd ten opzichte van het kwestieuze perceel en de Rijtebeek, zodat de vraag zich stelt of de vertraagde afvoer naar de Rijtebeek wel langs deze gracht gebeurt.

Wat het vierde middelonderdeel betreft, heeft de deputatie uiteengezet dat enkel als afvoerleidingen van het hemelwater, dat op de verhardingen (terrassen, oprit) valt, zijn voorzien, deze ook naar de regenwaterafvoer moeten worden geleid. Op die manier wordt ingeval van dergelijke afvoerleidingen voldaan aan de bepalingen van het besluit van de Vlaamse regering van 1 oktober 2004 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater.

Het vijfde middelonderdeel kan worden gecounterd door te verwijzen naar de uitgevoerde watertoets. De deputatie en de waterbeheerder hebben de volledige aanvraag in ogenschouw genomen en dus ook de ondergrondse constructie. Uit de hierboven aangehaalde motivering blijkt dat een grondig onderzoek is uitgevoerd en dit afdoende is voor de beoordeling van de watertoets.

...

3.

De tussenkomende partij voegt hier nog het volgende aan toe:

“ ...

Wat betreft de watertoets, wenst de tussenkomende partij vooraf op te merken dat zij zich nopens voorliggende aanvraag, heeft gericht naar het advies van de Provinciale Dienst Integraal Waterbeleid dd. 28 mei 2013 (stuk 7).

Dit advies werd eerder verleend terloops de beroepsprocedure die werd opgestart tegen de afgifte van vergunning dd. 14 januari 2013 (aanvraag voor uitbreiding met 72 flats).

Hoewel huidige aanvraag minder omvangrijk is in vergelijking met de aanvraag naar aanleiding waarvan het advies van 28 mei 2013 werd verleend (cfr. feitenrelaas), werd niettemin rekening gehouden met de principes inzake opvang en hergebruik van hemelwater zoals opgesomd in voornoemd advies.

Zoals bovendien blijkt uit het advies van de preventieadviseur van de stad Geraardsbergen evenals uit de bestreden vergunningsbeslissing, voldoet de aanvraag aan alle voorwaarden en eisen inzake opvang en hergebruik van hemelwater.

In tegenstelling tot hetgeen verzoekende partijen beweren, dient bovendien aangestipt dat op het ogenblik dat voorliggende bouwaanvraag werd behandeld, de bevoegde waterbeheerder voor De Rijte in casu wel degelijk de stad Geraardsbergen was (zie stuk 8).

Het is pas sinds 1 juli 2014 dat ingevolge een herclassificering van de onbevaarbare waterlopen, de classificatie van de betrokken waterloop werd gewijzigd van categorie 3 naar 2 (dit ingevolge het besluit van de Vlaamse regering van 9 mei 2014 tot rangschikking van onbevaarbare waterlopen op het grondgebied van de provincie Oost-Vlaanderen in een hogere of lagere categorie zoals bedoeld in artikel 4bis, §3, van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen, B.S. 01/07/2014).

Betrokken wijziging – en bijhorende hercategorisering – was bijgevolg niet van toepassing op voorliggende bouwaanvraagprocedure, zodat de stad Geraardsbergen terloops de bouwaanvraagprocedure correct als waterbeheerder en als adviesverlenende instantie werd aangeduid.

Voor zoveel als nodig, weze bovendien opgemerkt dat de project-mer-screeningsnota (stuk 8) eveneens een uitgebreid stuk bevat inzake de watertoets en overstromingsproblematiek en waaruit blijkt dat de aanvraag geen negatief effect op het watersysteem zal teweeg brengen.

De vergunningverlenende overheid heeft – zoals blijkt uit het bestreden besluit – zich bij deze besluitvorming uitdrukkelijk aangesloten.

Het feit dat verzoekende partijen zich niet kunnen vinden in de inhoud van het wateradvies, respectievelijk de besluitvormingen die er uit volgen, betekent nog niet dat één en ander niet correct is gemotiveerd.

Zoals genoegzaam bekend, beschikt uw Raad op dit punt slechts over een marginaal toetsingsrecht en kan de Raad zich niet in de plaats stellen van de vergunningverlenende overheid om concreet te oordelen of de voorgestelde maatregelen al dan niet afdoende zijn.

De bemerkingen van verzoekende partijen zijn in dat verband dan ook doelloos.

...

4.

De verzoekende partijen stellen in hun wederantwoordnota:

“..."

Zoals uitvoerig uiteengezet in het feitenrelaas werd het bouwperceel zonder de vereiste stedenbouwkundige vergunningen aanzienlijk opgehoogd, waarbij de meest aanmerkelijke ophogingen zich aan de voorzijde van het bouwperceel bevinden. Anders dan wat de bestreden beslissing voorhoudt is de ophoging geenszins beperkt tot een beperkte strook van 5 meter achter de voorziene uitbreiding waarvan de afgraving is voorzien (ophoging die zelfs over deze strook niet is beperkt tot het afgegraven gedeelte). Het aangevraagde bestendigt deze illegale toestand, waarbij de terrein van aanvraag afhelt naar enerzijds de eigendom van verzoekers en anderzijds naar het achterliggend effectief overstromingsgevoelig gebied. Hierdoor gaat een aanmerkelijk overstromingsvolume verloren.

Maar er is meer.

De bestreden beslissing merkt ook op dat de illegale ophoging op de plaats van de uitbreiding van het bestaande gebouw verdwijnt. Doch dit neemt uiteraard niet weg dat door de inplanting van de uitbreiding een aanzienlijk overstromingsvolume verdwijnt, dat moet worden gecompenseerd.

Alleen al op vlak van het vrijwaren van die van nature overstroombare en nog beschikbare ruimte voor waterberging wordt in de bestreden beslissing dus geen rekening gehouden met het deelbekkenbeheerplan van de Gaverse meersen.

...

In de uiteenzetting van de feitelijke voorgaanden wordt uitvoerig aangetoond dat de foto's van verzoekers wel degelijk betrekking hebben op de gracht waarlangs de afvoer naar de Rijtebeek gebeurt. Uit de foto's die zijn opgenomen in onderhavige wederantwoordnota blijkt genoegzaam:

-hoe de gracht achter de eigendom van verzoekers loopt tot achter het terrein van aanvraag;

-dat de dichtgesluite 'gracht' die verzoekers in foto's opneemt wel degelijk de gracht is die verondersteld zou worden om het overtollig water naar de Rijtebeek af te voeren;

- dat tussenkomende partij thans reeds lopende de werken overtollig water naar de gracht afvoert.

...

De aanvraag bestendigt dit hoogteverschil niet alleen, maar verhoogt het terrein zelfs op bepaalde punten. Nu het terrein afhelpt naar de eigendom van verzoekers, is het gevolg dan ook dat het vervuilde hemelwater afkomstig van de verhardingen (terrassen; oprit) naar de eigendommen van verzoekers zal afvloeien. Het aanleggen van verhardingen in grasdallen verhelpen dit probleem niet, want het terrein is niet waterinfiltreerbaar.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

Op de zitting van 30 augustus 2016 verklaart de raadsman van de verzoekende partijen afstand te doen van het tweede middelonderdeel, met name dat afstand wordt gedaan *“in zoverre gesteld was dat het advies moest verleend worden door de provincie i.p.v. door de stad Geraardsbergen”*.

2.

In het derde onderdeel van het derde middel stelt de verzoekende partij dat de watertoets niet afdoende is gebeurd.

2.1

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

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

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

2.2

Het advies van de toenmalige waterbeheerder, de stad Geraardsbergen, van 27 december 2013, luidt als volgt:

“ ...

Voor wat betreft het aspect infiltratie kunnen de schadelijke effecten worden ondervangen indien de aanvraag minstens voldoet aan de gewestelijke, provinciale en gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen inzake hemelwaterputten e.a. Prioriteit moet uitgaan naar hergebruik van hemelwater, en vervolgens naar infiltratie boven buffering met vertraagde uitvoer

De dakoppervlakte (1002 m²) watert af naar een hemelwaterput van 3x 20000 liter, die vertraagd overloopt naar Rijte. Het opgevangen hemelwater wordt hergebruikt voor WC en kuiswater.

Het wordt afgeraden om groendaken, terreinverharding of terrassen te laten afwateren naar de hemelwaterput. Indien dit water toch wordt afgeleid naar de hemelwaterput wordt aangeraden om dit afstromend hemelwater eerst te zuiveren vooraleer het wordt opgevangen in de hemelwaterput om vervuiling te voorkomen.

Aanbeveling:

De terrassen/verhardingen mogen niet afwateren naar de hemelwaterput tenzij maatregelen getroffen worden om vervuiling van hemelwater in de put te voorkomen.

De terreinverharding watert volledig af naar de onverharde randzone zodat hemelwater kan infiltreren. De oppervlakte van de randzone dient voldoende groot te zijn voor de opvang van de aansluitende verharde oppervlakte, rekening houdend met de infiltratiecapaciteit van de plaatselijke bodem.

Overstromingsgevoelig

Volgens de watertoetskaart zijn de percelen volledig mogelijk overstromingsgevoelig

Besluit:

Gunstig.

...

2.3

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar bovenstaand gunstig advies van de stad Geraardsbergen. De watertoets in de bestreden beslissing stelt als volgt:

“ ...

Het terrein ligt in een mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

Er wordt voldaan aan de bepalingen van het besluit van de Vlaamse regering van 1 oktober 2004 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater door het voorzien van een buffer voor vertraagde afvoer. De overloop van de regenwateropvang is voorzien naar deze buffer die dan vertraagd afvoert naar de gracht achteraan het terrein om zo de Rijtebeek te bereiken. Het water wordt vertraagd in het watersysteem gebracht met behulp van een knijpleiding, er kan ook een pomp voorzien worden.

De hemelwaterputten (3 keer 20000 liter) zijn correct gedimensioneerd. Aangezien de bodem drainageklasse 'd' heeft en zich op 30 cm onder het maaiveld een kleilaag bevindt, wordt toegestaan dat de overloop van de hemelwaterputten niet naar een infiltratievoorziening maar naar een buffervoorziening wordt geleid. De buffervoorziening is correct gedimensioneerd met een vertraagde afvoer. De verloop van de buffervoorziening mag naar de beek geleid worden.

De eventuele afvoerleidingen van het hemelwater dat op de verhardingen (terrassen, oprit) valt, moeten ook naar de regenwaterafvoer worden geleid.

Het verkrijgen van deze stedenbouwkundige vergunning impliceert de toelating/vergunning om het afvalwater te mogen aansluiten op de afvalwaterleiding van de openbare riolering. De eventuele werken die daarvoor nodig zijn aan het openbaar domein, moeten worden uitgevoerd door de Watergroep.

De percelen liggen op meer dan 500 m van de Dender en stromen af naar de Rijte, een waterloop van derde categorie, beheerd door de stad Geraardsbergen. Het mogelijk schadelijk effect werd dan ook onderzocht door de bevoegde waterbeheerder, de stad Geraardsbergen (zie punt 1.3 Externe adviezen). Er werd een gunstig advies uitgebracht.

Volgens de beroepsschriften werden de terreinen waarop de huidige gebouwen staan herhaaldelijk wederrechtelijk opgehoogd, en werden de terreinen waarop de uitbreiding gepland wordt eveneens opgehoogd.

Om dit ongedaan te maken is de bouwheer bereid tot een vrijwillige afgraving van het talud achter het bestaande serviceflatgebouw tot op het oorspronkelijk niveau. Wat betreft de ophogingen die zouden zijn gebeurd op het perceel naar de zijde van beroepsindieners toe, namelijk op de locatie waar thans de uitbreiding zal worden gerealiseerd, dient opgemerkt dat deze sowieso ongedaan zal worden gemaakt door de realisatie van voorliggende uitbreiding en bijhorende ondergrondse parking.

Er kan geconcludeerd worden dat er geen schadelijk effect voor het watersysteem te verwachten is. De doelstellingen van het decreet betreffende het integraal waterbeleid worden niet geschaad.

...

2.4

Voor het onderzoek naar het mogelijk schadelijk effect wordt verwezen naar het advies van de stad Geraardsbergen. Dit advies stelt duidelijk dat de afwatering van de groendaken, terreinverharding of terrassen naar de hemelwaterput wordt afgeraden, tenzij dit afstromend hemelwater eerst wordt gezuiverd. Ook stelt het advies dat het hemelwater kan infiltreren doordat de terreinverharding volledig afwatert naar de onverharde randzone.

De verwerende partij stelt echter, in tegenstrijd met het advies van de stad Geraardsbergen, dat eventuele afvoerleidingen van het hemelwater op de verhardingen naar de regenwaterafvoer moeten worden geleid, zonder te spreken over een zuivering van dit hemelwater. Ook stelt de verwerende partij dat “aangezien de bodem drainageklasse ‘d’” heeft en er zich een kleilaag bevindt op 30 cm onder het maaiveld, dat wordt toegestaan dat de overloop van de hemelwaterputten niet naar een infiltratievoorziening maar naar een buffervoorziening wordt geleid. De verwerende partij maakt duidelijk een andere beoordeling in de watertoets dan uit het advies van de stad Geraardsbergen blijkt, maar de verwerende partij besluit wel met te stellen dat het mogelijk schadelijk effect werd onderzocht door de stad Geraardsbergen. Hierdoor bevat de bestreden beslissing een tegenstrijdige motivering.

3.

De overige middelonderdelen worden niet onderzocht aangezien deze niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

In het vierde middel roepen de verzoekende partijen de schending in van artikel 4.3.1.§ 1., 1°, b) VCRO, van de formele motiveringsverplichting zoals o.m. vervat in de wet van 29 juli 1991 "betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen" en van de motiveringsplicht.

De verzoekende partijen zetten hun vierde middel uiteen als volgt:

“ ...

Terwijl, eerste onderdeel, het loutere feit dat de aanvraag in vergelijking tot een eerdere aanvraag op diverse punten zou zijn aangepast (waarbij verzoekers zich nog niet uitspreken over het waarheidsgehalte van sommige van de in de bestreden beslissing weerhouden reducties), op zich niet impliceert dat de aanvraag thans ruimtelijk inpasbaar zou zijn en de draagkracht van de omgeving niet zou overschrijden.

Uit een loutere vergelijking van verschilpunten met een eerdere aanvraag, vloeit op zich de overeenstemming van een nieuwe aanvraag met de goede ruimtelijke ordening niet voort. Hetzelfde geldt voor de (niet onderbouwde) bewering dat de aanvraag thans aan de opmerkingen uit een eerdere aanvraag zou hebben voldaan.

Het eerste onderdeel van het vierde middel is gegrond.

Terwijl, tweede onderdeel, het feit dat de uitbreiding aansluit bij het bestaande serviceflatgebouw, op zich niet impliceert dat de aanvraag qua bouwprogramma en gabariet aanvaardbaar zou zijn in de onmiddellijke omgeving. Een uitbreiding resulteert uit haar aard in een verzwaring van het bouwprogramma en gabariet, zodat een aansluiting bij het bestaande serviceflatgebouw geen vrijgeleide vormt. De aanvraag resulteert in maar liefst een verdrievoudiging van het bestaande volume. Qua schaal resulteert de bestreden beslissing in een mastodont die volstrekt vreemd is aan de onmiddellijke omgeving. Op vlak van diverse dimensies (bouwdiepte; bouwbreedte, enz.) waar de bestreden beslissing niet de minste motivering over de inpasbaarheid in de onmiddellijke omgeving besteedt, wijkt het aangevraagde volledig af van de omliggende bebouwing die uit eengezinswoningen met één bouwlaag bestaan.

Door in de context van het gabariet enkel naar het aantal bouwlagen en de aansluiting bij het profiel van het bestaande gedeelte van het bejaardentehuis te verwijzen, is de motivering verder misleidend en niet pertinent gemotiveerd. Door het terreinverloop (dat mede in de hand is gewerkt door de illegale ophogingen) zal de uitbreiding de facto dezelfde impact hebben als ware een gebouw met drie bouwlagen onder zadeldak opgericht. Buitendien bevat het zadeldak een volwaardige bouwlaag.

Bij diverse hinderaspecten, zoals de visuele hinder, afname van zonlicht en verluchting, enz., die hieruit voor de omgeving, en verzoekers in het bijzonder, voortvloeien, staat de bestreden beslissing niet stil.

Zo hebben verzoekers zeer uitvoerig het verlies aan landschapskwaliteiten en natuurwaarden die voortvloeien uit de aanvraag aangekaart, maar gaat de bestreden beslissing hier niet op in. Nochtans ligt het terrein van aanvraag in de relictzone 'Dendervallei'.

Dat een terrein "voldoende groot is", impliceert op zich nog niet dat de mastodont die uit de uitbreiding zal resulteren, inpasbaarheid is in de onmiddellijke omgeving. Bij de stelling dat het perceel voldoende groot zou zijn, kan trouwens vraagtekens worden geplaatst : indien het perceel zo omvangrijk was, waarom kon het rusthuis in zijn huidige staat vóór uitbreiding louter en alleen worden vergund door een gedeelte van het gebouw volkomen onrechtmatig in agrarisch gebied op te richten ? Het bestaande gebouw overschrijdt de 50-meter grens van het woongebied en wordt onrechtmatig vergund. Het rusthuis zal dus in zijn geheel niet eens volledig in woongebied zijn gelegen.

Een mastodont op een 'groot' terrein is niet noodzakelijkerwijze inpasbaar in de omgeving. Bovendien spelen voor de beoordeling van hinderaspecten ook andere terreinfactoren mee die in de beoordeling niet worden betrokken, zoals het terreinprofiel (bevinden omliggende percelen zich lager waardoor de hinder substantieel toeneemt ?).

De motivering van de bestreden beslissing is des te gebrekkiger wanneer vastgesteld wordt dat verzoekers in hun administratief beroep bij verweerder zeer gedetailleerd hebben geargumenteed over de diverse aspecten die de hinderfactoren beïnvloeden (en de nodige stukken hebben bijgebracht, zoals bv. de opmetingen in 2009 van landmeter Peter DESMECHT in opdracht van aanvrager), maar betreft verweerder deze aspecten finaal niet eens in de beoordeling.

Qua bouwvrije stroken staat de bestreden beslissing enkel stil bij de linkerzijde van het perceel. De overige bouwvrije stroken worden in de motivering niet betrokken. Wat de bouwvrije linker zijstrook betreft, wordt gerefereerd naar het gegeven dat deze ruimer zou zijn dan wat algemeen gangbaar zou zijn voor dergelijke gebouwen; een loutere verwijzing van wat algemeen stedenbouwkundig gangbaar is, betekent evenwel nog niet dat de in de aanvraag voorziene bouwvrije stroken noodzakelijkerwijze zijn aangepast aan de onmiddellijke omgeving zoals zij zich in onderhavig dossier voordoet.

De beoordeling van de impact die uitgaat van het voorziene gabariet is om al deze voornoemde redenen niet afdoende gemotiveerd in de bestreden beslissing. Het tweede onderdeel van het vierde middel is gegrond.

Terwijl, derde onderdeel, wat de privacy aangaat vooreerst de leefbaarheid van het naastliggende perceel dat eigendom is van verzoekers, niet in de beoordeling wordt betrokken, zulks door enkel rekening te houden met de afstand van 36 meter tussen de woning van verzoekers en de linkerzijgevel. Het hoeft geen betoog dat de inkijk vanuit de linkerzijgevel op het aanpalende perceel van een nog aanzienlijkere orde is.

De bestreden beslissing richt zich bovendien louter tot de linker zijgevel, maar hierbij wordt over het hoofd gezien dat de achterzijde van de woning van verzoekers en van de uitbreiding niet in dezelfde lijn ligt, waardoor de eigendom van verzoekers niet alleen inkijk zal ondervinden van de 15 volwaardige ramen in de zijgevel, maar ook van de bijkomende 30 ramen in de achtergevel. Verder dient ook gewezen te worden op de 6 dakkapellen. Deze dakkapellen worden voorzien van een ruim uitzicht op de omgeving omdat voor rusthuizen het voorschrift geldt dat "de bewoners een ruim uitzicht moeten hebben op de wijde omgeving en dit vanuit zittende houding". Het hoeft geen verder betoog dat deze uitzichten een zeer aanzienlijke impact hebben op de privacy van de eigendom van verzoekers, net omdat uitzichten van rusthuizen dusdanig moeten worden geconcipieerd dat zij ruim uitzicht geven op de omgeving.

In zoverre de bestreden beslissing een groenscherm oplegt, dient vooreerst opgemerkt te worden dat de bestreden beslissing als voorwaarde finaal oplegt dat de aanvrager zich voor

de aanplant moet laten bijstaan "door deskundigen ter zake". Dergelijke voorwaarde is vaag en algemeen, en garandeert op zich geenszins dat een groenscherm wordt aangelegd dat de aanvraag binnen de perken zou houden van "de goede ruimtelijke ordening" én dat ook effectief realiseerbaar is (zoals verzoekers hebben opgeworpen bij verweerder, is de voorziene strook voor het groenscherm van 2 à 2,75 meter onvoldoende breed om te realiseren alleen al omdat voor bomen een ondergrondse groeiruimte van 3/4m3 doorwortelbare grond per m2 kroonprojectie moet worden voorzien en een plantstrookbreedte van 3,5 tot 4,5 meter). Ten eerste is de bijstand van een deskundige op zich nog geen garantie dat uiteindelijk een voldoende kwalitatief groenscherm wordt opgericht. Ten tweede is de notie 'deskundige' op zich al te algemeen, vaag en vrijblijvend. Ruim geïnterpreteerd kan iedere tuinaannemer of —architect als 'deskundige' worden beschouwd.

De bestreden beslissing houdt, in het perspectief van de privacy, noch over de kwaliteit van de 'deskundige', noch over de kwaliteit van het groenscherm enige garantie in waardoor de bestreden beslissing niet waarborgt dat het vergunde beantwoordt aan de goede ruimtelijke ordening. De bestreden beslissing waarborgt zodoende niet de goede ruimtelijke ordening in het licht van artikel 4.3.1. § 1., 1', b) VCRO. Laatstgenoemd artikel is geschonden. Buitendien besteedt de bestreden beslissing geen motivering in concreto aan de kwestie of deze of geen groenscherm wel van dien aard is om de impact van de privacy binnen de perken van de goede ruimtelijke ordening te houden. De bestreden beslissing raakt enkel de kwestie van de realiseerbaarheid van een aanplant aan.

Nochtans voorziet de zijgevel die naar de eigendom van verzoekers is gericht in maar liefst 15 volwaardige ramen, dit verspreid over een aanzienlijke bouwdiepte en -hoogte.

Tenslotte minimaliseert de bestreden beslissing de hoogte van waaruit inkijk wordt genomen op de omliggende percelen door te refereren naar het aantal bouwlagen, terwijl door het terreinverloop (dat mede in de hand is gewerkt door de illegale ophogingen) de inkijk vanuit de linker zijgevel naar de lageregelegen percelen van verzoekers de facto dezelfde impact zal hebben als ware een gebouw met drie bouwlagen opgericht. In dit opzicht is de bestreden beslissing, door in de context van de privacy, te verwijzen naar het aantal bouwlagen i.p.v. de werkelijke hoogte van waaruit inkijk wordt genomen, niet pertinent gemotiveerd.

Een en ander heeft tot gevolg dat om een voldoende hoog groenscherm op te richten, de facto gewerkt moet worden met hoogstammen die aansluiten over een aanzienlijke perceelsdiepte. Zulks heeft — om aan de problematiek van de privacy tegemoet te komen - dan natuurlijk op zijn beurt diverse andere hinderaspecten tot gevolg (onttrekking van zonlicht, verluchting, ... over een aanzienlijke perceelsdiepte; visuele hinder doordat op de perceelsgrens dient te worden uitgekeken op een gigantisch groenscherm, massale productie van groenafval ingevolge afvallende bladeren, ...). In de bestreden beslissing wordt de ruimtelijke inpasbaarheid van het groenscherm evenwel op geen enkel ogenblik in de beslissing betrokken, waardoor de ruimtelijke inpasbaarheid (en dus de goede ruimtelijke ordening) dan weer op dit punt niet afdoende is gemotiveerd. De bestreden beslissing heeft in dit verband enkel aandacht voor de doorworteling, maar ziet over het hoofd dat voor aanplantingen ook minimumafstanden ten opzichte van de perceelsgrenzen gelden. Zelfs wanneer een voldoende hoog scherm in hoogstammen wordt voorzien, zal de stam van deze hoogstammen zich onvermijdelijk te dicht tegen de perceelsgrens bevinden, en de kruin van deze hoogstammen onvermijdelijk over de eigendom van verzoekers overhangen, wat diverse hinderaspecten tot gevolg zal hebben. Het derde onderdeel van het vierde middel is gegrond.

Terwijl, vierde onderdeel, een loutere verwijzing naar de project-mer-screeningsnota van aanvrager niet kan worden beschouwd als een afdoende motivering van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, aangezien niet alleen moet blijken dat verweerder zich de overwegingen uit deze nota werkelijk eigen maakt (wat in casu niet is gebeurd : er wordt louter naar de nota verwezen zonder verduidelijking of en in welke mate de nota wordt gevolgd), maar vanzelfsprekend ook dat verweerder de beweringen uit de nota niet klakkeloos bijtreedt zonder de beweringen uit de nota te hebben onderzocht. Anders dan een advies van een overheidsinstantie, kan een mer-screeningsnota niet worden beschouwd als een advies van een onafhankelijke en onpartijdige instantie. Een loutere verwijzing naar de mer-screeningsnota kan daarom niet als een zelfstandige beoordeling van de goede ruimtelijke ordening door de overheid worden beschouwd, en niet als een afdoende motivering worden beschouwd.

In dit verband weze opgemerkt dat aan sommige punten uit de project-mer-screeningsnota geen enkele motivering (laat staan een afdoende motivering) wordt besteed.

Zo rept de bestreden beslissing met geen woord over de ontsluiting van het project, hoewel op grond van artikel 4.3.1.4 2 VCRO o.m. de mobiliteitsimpact dient te worden beoordeeld in de bestreden beslissing. Qua mobiliteit besteedt de bestreden beslissing enkel aandacht aan de parkeerproblematiek, die via een loutere stijlformule ("Er worden voldoende parkeerplaatsen voorzien") buitendien nog onafdoende is gemotiveerd. Zo worden parkeerplaatsen voorzien die gelegen zijn loodrecht op de as van de straat en zijn ingeplant naast het voetpad. Op die plaats maakt de rijweg een bocht, waardoor verkeer komende van Grimminge géén zicht heeft op van de parkeerplaatsen uitrijdende voertuigen. De voorziene parkeerplaatsen zijn op vlak van verkeersveiligheid onverantwoord.

De bestreden beslissing merkt enkel op dat het terrein in de relictzone 'Dendervallei' ligt, maar over de impact die het aangevraagde heeft op de relictzone 'Dendervallei' wordt met geen woord gerept, evenmin als over de ankerplaats 'Dendervallei tussen Idegem en Ninove en het Geitebos'.

De beoordeling die is uitgevoerd in de bestreden beslissing, is dus op verschillende punten onvolledig, waardoor de formele motiveringsplicht en artikel 4.3.1.4 2 VCRO is geschonden.

Het vierde onderdeel van het vierde middel is gegrond.

Terwijl, vijfde onderdeel, wat het 'materiaalgebruik' betreft, de bestreden beslissing de stelling poneert dat de aanvraag een "materiaalgebruik zal omvatten dat zal stroken met de ruimtelijke draagkracht van de omgeving en aldus zal inpassen in de bestaande omgeving".

Zulks is een loutere ponering en stijlformule die door geen enkele motivering in de bestreden beslissing wordt onderbouwd. In de bestreden beslissing wordt aan het materiaalgebruik geen enkele motivering besteedt die zou onderbouwen dat de aanvraag qua materiaalgebruik inpasbaar is in de omgeving.

Het vijfde onderdeel van het vierde middel is gegrond.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“...

De verschillende middelonderdelen kunnen samen worden behandeld.

Vooreerst blijkt uit de bestreden beslissing dat de deputatie voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening niet louter heeft gewezen op de verschilpunten met een vorige aanvraag. Ze heeft de aanvraag afgetoetst aan de onmiddellijke omgeving en de impact

ten aanzien van verzoekers, meer bepaald de opgeworpen visuele hinder, de inbreuk op de privacy, de geurhinder en geluidshinder grondig onderzocht. Daarnaast heeft ze ook nog de draagkracht van het perceel en de omgeving betrokken in haar beoordeling. De goede ruimtelijke ordening is in de bestreden beslissing als volgt beoordeeld (stuk 13, p. 8-10):

...

Wat de schaal betreft, heeft de deputatie de onmiddellijke omgeving die gekenmerkt wordt door woningen met één bouwlaag in acht genomen, maar heeft ze in alle redelijkheid geoordeeld dat het profiel van 2 bouwlagen onder zadeldak aanvaard kan worden, gelet op de aansluiting op het bestaande serviceflatgebouw. Het is niet omdat er zich geen vergelijkbaar gebouw in de onmiddellijke omgeving bevindt, dat dit gebouw in het licht van de goede ruimtelijke ordening niet aanvaardbaar zou zijn. Monotone buurten zijn namelijk geen vorm van duurzame ontwikkeling, terwijl gedifferentieerde en multifunctionele wijken wel garant staan voor duurzame leefbare buurten en wijken.

De deputatie heeft verder ook onderzocht of de impact/hinder van de aanvraag ten aanzien van derden beperkt en aanvaardbaar is, in tegenstelling tot wat verzoekers menen. Dat de deputatie niet alle opgeworpen aspecten in haar beoordeling betrokken heeft, betekent niet dat de motivering van de deputatie gebrekkig is. De motiveringsplicht die op de deputatie rust, impliceert niet dat zij, als vergunningverlenend bestuursorgaan, alle tot staving van het administratief beroep aangevoerde middelen of argumenten rechtstreeks en punt na punt moet beantwoorden (RvVb nr. A/2011/0044 van 19 april 2011).

Aangaande de privacy blijkt uit de feiten dat het serviceflatgebouw 2 bouwlagen onder een hellende bedaking heeft en ingeplant wordt op een afstand van minimum 6 m van de linker perceelsgrens. De woning van verzoekers bevindt zich bovendien op maar liefst 36 m van de linkerzijgevel van de te realiseren uitbreiding. Gelet op deze gegevens is er geen sprake van een inbreuk op de privacy. Verder menen verzoekers dat ook de ramen van de achtergevel zullen uitkijken op hun perceel. Deze ramen zijn vooreerst niet gericht op verzoekers' perceel en bevinden zich op minstens 36 meter van de woning van verzoekers. De redenering van de deputatie over de privacy geldt ook ten aanzien van de ramen in de achtergevel.

In een woonzone mag van verzoekers namelijk een normale mate van tolerantie verwacht worden, zodat het feit dat er ramen in de zijgevel zitten niet zonder meer aanleiding geeft tot een ingrijpende toename van de hinder eigen aan een woonomgeving. Ook de ramen in de achtergevel zullen in casu geen ernstige aantasting van de privacy met zich meebrengen.

Omtrent het groenscherm stellen verzoekers dat de voorwaarde erover niet garandeert dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

Uit de bestreden beslissing blijkt evenwel niet dat het groenscherm een noodzakelijk aspect was om tot de verenigbaarheid van de goede ruimtelijke ordening te besluiten of om de impact van de privacy binnen de perken te houden. De deputatie heeft de voorwaarde hieromtrent enkel opgelegd om tegemoet te komen aan de vrees van verzoekers dat de aanplant geen kans zou hebben op groeien.

Verzoekers wijzen ook op het terreinverloop om te besluiten dat de inijk vanuit de linkerzijgevel dezelfde impact zal hebben als een gebouw met drie bouwlagen. Verzoekers vergeten bij deze stelling echter dat de ophogingen die zouden zijn gebeurd op het perceel naar de zijde van beroepsindieners toe, namelijk op de locatie waar thans de uitbreiding

zal worden gerealiseerd, sowieso ongedaan zullen worden gemaakt door de realisatie van voorliggende uitbreiding en bijhorende ondergrondse parking.

Anders dan verzoekers voorhouden, is er in het kader van de goede ruimtelijke ordening niet louter verwezen naar de project-mer-screeningsnota. De deputatie heeft in haar motivering verschillende andere elementen vermeld die haar tot de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening heeft doen besluiten. Bovendien heeft de deputatie de kenmerken van het project, de locatie van het project en de kenmerken van de mogelijke milieueffecten onderzocht en heeft ze het standpunt uit de project-mer-screeningsnota bijgetreden. Er worden geen aanzienlijke milieueffecten verwacht, zodat de opmaak van de project-MER niet noodzakelijk is. Uit niets blijkt dat dit een kennelijk onredelijke beoordeling betreft.

Ten aanzien van het materiaalgebruik is in de bestreden beslissing opgenomen dat de gevels worden afgewerkt met rood-bruin genuanceerde gevelsteen en beige crepi en het dak bedekt wordt met antraciet leien. Dit materiaal kan bezwaarlijk worden beschouwd als niet passend in dit woongebied met landelijk karakter.

...

3.

De tussenkomenende partij voegt hier nog aan toe:

“ ...

Tussenkomenende partij wenst wat deze punten betreft, te benadrukken dat men met voorliggende aanvraag niet over één nacht ijs is gegaan en dat hier diverse besprekingen met RWO Oost-Vlaanderen, de gemeente enz. zijn aan voorafgegaan. De voorliggende plannen zijn het resultaat van dit alles.

Uit de bestreden vergunningsbeslissing blijkt bovendien dat men bijzondere aandacht heeft gehad aan de integratie van het gebouw in haar omgeving:

...

Hieruit blijkt afdoende dat niet ‘zomaar’ werd aangenomen dat betrokken gebouw verenigbaar was met haar omgeving.

Evenwel, op basis van de afwegingen zoals geformuleerd in het bestreden besluit, is men tot de slotsom gekomen dat de aanvraag aanvaardbaar was.

Wat betreft de hinderaspecten inzake geluid, visuele hinder enz. kan verwezen worden naar uw arrest van 2 december 2014 (S/2014/0169) en waarin beslist werd dat deze aspecten geenszins worden aangetoond/bewezen door verzoekende partijen.

Ook wat betreft de bemerkingen inzake mobiliteit, leggen de verzoekende partijen geen enkel bewijselement voor, doch beperken zich louter tot veronderstellingen op dit punt.

Wat tot slot de aanplant van het groenscherm betreft, dient opgemerkt dat dit als een bijzondere vergunningsvoorwaarde werd opgelegd waarbij de toezichthoudende overheden bevoegd zijn voor controle op de al dan niet naleving ervan.

Het komt niet toe aan de vergunningverlenende overheid om op basis van de veronderstelling dat men het groenscherm toch niet zal aanplanten, de vergunning te weigeren zoals verzoekende partijen lijken te suggereren.

Tussenkomen de partij kan zich bovendien niet van de indruk ontdoen dat verzoekende partijen enerzijds klagen over het feit dat zij over geen enkele garantie beschikken dat het opgelegd groenscherm effectief zal worden aangeplant, doch anderzijds eveneens klagen over de 'hinder' (onttrekking zonlicht, verluchting, visuele hinder, massale productie groenafval ingevolge afvallende bladeren ...) die dit met zich zal meebrengen.

Verzoekende partijen lijken hierbij voorbij te gaan aan het feit dat tussenkomen de partij – op haar uitdrukkelijk verzoek – is overgegaan tot het kappen van het bestaande groenscherm teneinde dit in overleg met het Regionaal Landschap Vlaanderen, heraan te planten

Dit laatste zal ook effectief worden uitgevoerd in welk verband de toezichthoudende overheden bevoegd zijn om de al dan niet naleving van deze bijzondere vergunningsvoorwaarde te bestraffen.

...

4.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog het volgende:

“ ...

Het gemiddelde volume van eengezinswoningen in de omgeving bedraagt (ruim gemeten) 1.250 m³. Het totaal volume van het rusthuis bedraagt na uitbreiding maar liefst 20.770 m³, d.i. maar liefst 16,62 keer groter dan de gemiddelde woning in de omgeving van het rusthuis.

...

Ter hoogte van de achterlijn van het gebouw van het rusthuis ligt de eigendom van verzoeker maar liefst 2,20 meter onder de vloerpas van de uitbreiding. Dit is welhaast een bijkomende, vierde bouwlaag, en zal op de eigendom van verzoekers ook een dusdanig effect hebben:

...

Ter vergelijking: via Geopunt kan worden berekend dat de gemiddelde woning in de omgeving een oppervlakte heeft van 178 m². Het rusthuis zal na uitbreiding een oppervlakte hebben van 1.992,72 m², d.i. 11,2 keer groter dan de oppervlakte van de gemiddelde woning in de omgeving. Bovendien spelen voor de beoordeling van de hinderaspecten ook andere terreinfactoren mee in die in de beoordeling niet worden betrokken, zoals het terreinprofiel (bevinden omliggende percelen zich lager waardoor de hinder substantieel toeneemt?).

...

Het gebouw dat op dit perceel zal worden opgetrokken ligt niet op 36 meter afstand van de zijgevel van het gebouw van het rusthuis, maar zal zich op maximaal 10 meter van de westelijke muur bevinden. De hinder (visuele hinder, beperking van de privacy) die vanuit dit gebouw zal ondervonden worden kan men geenszins ontkennen, zelfs niet minimaliseren.

...

Buitendien minimaliseert de bestreden beslissing de hoogte van waaruit inkijk wordt genomen op de omliggende percelen door te refereren naar het aantal bouwlagen, terwijl door het terreinverloop (dat mede in de hand is gewerkt door de illegale ophogingen) de inkijk vanuit de linker zijgevel naar de lageregelegen percelen van verzoekers de facto dezelfde impact zal hebben als ware een gebouw met drie, zelfs vier bouwlagen opgericht. In dit opzicht is de bestreden beslissing, door in de context van de privacy, te verwijzen naar het aantal bouwlagen i.p.v. de werkelijke hoogte van waaruit inkijk wordt genomen, niet pertinent gemotiveerd.

...

In zoverre verweerder en tussenkomende partij refereert naar een samenwerking met Helix, een vormingscentrum voor natuur- en milieueducatie van de Vlaamse overheid, om een 'correct groenscherm' te plaatsen, weze opgemerkt dat hiervan vooreerst geen bewijs voorligt. Tweedens hebben verzoekers zelf Helix gecontacteerd, welke aan verzoekers heeft gesteld dat dergelijke diensten niet tot het takenpakket van Helix behoort. Wel zouden er gesprekken geweest zijn tussen tussenkomende partij en Regionaal Landschap Vlaamse Ardennen m.b.t. de inrichting van een belevingstuin en zoomvegetatie op het achterste gedeelte van de tuin. Mevrouw Holvoet van het Regionaal Landschap stelde buitendien aan verzoekers duidelijk dat de aanvrager nooit advies vroeg nopens de aanleg van een groenscherm tegen inkijk of schending van de privacy en dat op de beperkte breedte die naast de noodweg overblijft onmogelijk een groenscherm in hoogstammige bomen kan worden aangelegd.

...

Voor bomen dient inderdaad een ondergrondse groeiruimte van $\frac{3}{4}$ m³ doorwortelbare grond per m² kroonprojectie te worden voorzien en een plantstrookbreedte van 3,5 tot 4 meter. De strook naast de noodweg van minder dan 2 meter die is gelegen naast een keermuur die iedere worteldoorgroei uitsluit, beantwoordt niet aan deze normen.

...

Verweerder kan thans bezwaarlijk voorhouden dat het groenscherm geen noodzakelijk aspect zou zijn geweest voor de verenigbaarheid van de goede ruimtelijke ordening. De bestreden beslissing stelt ondubbelzinnig:... Een en ander impliceert dat de vergunning niet kan worden verleend zonder de opgelegde voorwaarde, en dat de vergunning alleszins staat en valt met de voorwaarde waaronder zij werd verleend.

..."

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen stellen in essentie dat de verwerende partij de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening niet afdoende en onzorgvuldig heeft beoordeeld en gemotiveerd. De verzoekende partijen stellen dat het niet voldoende is om de aanvraag te vergelijken met een eerdere aanvraag. Ook zou volgens de verzoekende partijen het gebouw niet passen door zijn omvang in de omgeving. De verzoekende partijen wijzen op de aantasting van hun privacy en stellen dat een loutere verwijzing naar de project-Mer-screeningsnota niet voldoende is.

2.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening mag de Raad in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole zijn beoordeling niet in de plaats stellen van het vergunningverlenend bestuursorgaan dat ter zake beschikt over een discretionaire bevoegdheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend met name of zij rechtmatig en niet kennelijk onredelijk tot haar beslissing is gekomen op grond van een eigen zorgvuldig uitgevoerd onderzoek in feite en in recht. De Raad beschikt slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid waarbij hij enkel tot de vernietiging zal besluiten indien er sprake is van een kennelijke onredelijkheid.

De 'in de omgeving bestaande toestand' is de voor het dossier 'relevante' in de omgeving bestaande toestand, rekening houdende met de specifieke gegevens van het dossier en met de reeds vermelde aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO.

Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad dient vast te stellen dat de beslissing van de verwerende partij dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde omstandigheden tot dezelfde besluitvorming zou komen.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden 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 overwegingen afdoende moeten zijn.

3.

De verzoekende partijen stellen in een eerste onderdeel dat de bestreden beslissing een loutere vergelijking bevat van verschilpunten met een eerdere aanvraag. Echter blijkt uit de motivering onder *“2.5 Goede ruimtelijke ordening”* dat, naast de vergelijking met de eerdere aanvraag, ook de visuele hinder en inbreuk op de privacy, de geluids- en geurhinder en het grootte van het terrein wordt besproken. De verzoekende partijen kunnen niet gevolgd worden waar zij stellen dat de verwerende partij zich heeft beperkt tot een loutere vergelijking met de eerdere aanvraag.

4.

De verzoekende partijen leveren in een tweede en derde onderdeel kritiek op de beoordeling van verschillende aspecten van goede ruimtelijke ordening.

De aanvraag betreft de uitbreiding van een serviceflatgebouw met 35 kamers en een ondergrondse parkeergarage, met een breedte van 49,3m en een diepte van 18m. Het kan niet ontkend worden dat het hier gaat om een gebouw met een zeer grote omvang, vergeleken met de in de omgeving bestaande toestand, bestaande uit eengezinswoningen in lintbebouwing.

4.1

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij rekening houdt met het feit dat het hier gaat om twee bouwlagen onder hellende bedaking, terwijl de omgeving enkel bestaat uit eengezinswoningen met één bouwlaag. Het profiel van twee bouwlagen onder zadeldak wordt aanvaard *“gelet op de aansluiting op het bestaande serviceflatgebouw”*. De verzoekende partijen kunnen echter gevolgd worden waar zij stellen dat op het vlak van bouwdiepte en breedte geen enkele motivering wordt gegeven omtrent de inpasbaarheid in de in de omgeving bestaande toestand. Het is niet voldoende om te stellen dat een profiel van twee bouwlagen onder zadeldak kan worden aanvaard gelet op de aansluiting met het bestaande gebouw, zonder de andere afmetingen en karakteristieken van het gebouw te beoordelen in het licht van de omgeving bestaande uit eengezinswoningen.

De verzoekende partijen kunnen ook gevolgd worden waar zij stellen dat er geen enkele motivering wordt gegeven omtrent de impact van een volledige verdieping onder het zadeldak met dakkapellen op de omgeving. Het volstaat niet om de aanvraag te vergelijken met de vorige aanvraag op het vlak van volume, aantal kamers, nokhoogte, ramen, enzovoort. De voorliggende aanvraag dient immers vergeleken te worden met de in de omgeving bestaande toestand en niet met een eerdere aanvraag.

Qua volume wijst de verwerende partij op het feit dat het terrein voldoende groot is om het voorgestelde bouwproject te realiseren en dat er een voldoende brede bouwvrije zijdelingse strook van minimaal 6 meter breed wordt gevrijwaard. De Raad stelt vast dat het niet gaat om één perceel, maar om twee naastliggende percelen 381 x en 382 b2. Het bestaande serviceflatgebouw bevindt zich uitsluitend op het perceel 381 b2. De aangevraagde uitbreiding wordt over de perceelsgrens

gerealiseerd. Hierover wordt niets gemotiveerd. Het louter verwijzen naar de strook van 6 meter (waarvan 4 meter wordt ingenomen door een brandweg in grasdallen) tussen de uitbreiding en het perceel van de verzoekende partijen, en daarbij stellen dat het terrein “voldoende groot” is, is niet voldoende om aan te tonen dat de verwerende partij de aanvraag zorgvuldig heeft beoordeeld qua volume en bezetting van het woongebied.

4.2

De verzoekende partijen stellen in verband met de schending van hun privacy dat de bestreden beslissing zich louter tot de linker zijgevel beperkt maar over het hoofd ziet dat de achtergevel van hun woning en de uitbreiding niet op dezelfde lijn ligt, dus er ook inkijk zal zijn van de bijkomende 30 ramen in de achtergevel.

De verwerende partij stelt dat het gebouw wordt ingepland op een afstand van minimum 6 meter en dat de woning van beroepsindieners zich op maar liefst 36 meter van de linkerzijgevel van de te realiseren uitbreiding bevindt. De verwerende partij verwijst ook in dit verband naar het groenscherm dat zal worden aangeplant en naar de voorwaarde om zich te laten bijstaan met Helix, Vlaams kennis- en vormingscentrum voor natuur en milieu in samenwerking met Regionaal Landschap Vlaanderen. Als voorwaarde wordt dan ook opgelegd dat de aanvrager “*zich laat bijstaan door deskundigen ter zake*” voor de aanplant van het groenscherm.

Uit deze motivering blijkt duidelijk dat het groenscherm, samen met de afstand tot de woning zelf van de verzoekende partijen, de reden is voor de verwerende partij om de een gebouw met een dergelijke omvang verenigbaar te achten met de goede ruimtelijke ordening in het kader van de beperking van de hinder voor het naastgelegen perceel en woning van de verzoekende partijen.

De verzoekende partijen kunnen gevolgd worden waar zij stellen dat er geen rekening gehouden wordt met de kwaliteit van het groenscherm en daaromtrent geen garantie geboden wordt. Immers wordt enkel als voorwaarde opgelegd om een “*groenscherm*” te voorzien en zich te laten bijstaan door “*deskundigen ter zake*”. Deze voorwaarde is te vaag en bijgevolg onvoldoende precies omdat er geen indicatie wordt gegeven over de hoogte van dit groenscherm of waaruit dit zal bestaan. De plannen stellen enkel dat het gaat om een “*winterhard streekeigen groenscherm*”. De loutere verwijzing naar deze voorwaarde kan niet dienen als een kennelijk zorgvuldige beoordeling van de impact van het project op de in de omgeving bestaande toestand.

Het tweede en derde onderdeel zijn in de aangegeven mate gegrond.

5.

Tot slot kunnen de verzoekende partijen gevolgd worden waar zij stellen dat niet zonder meer kan verwezen worden naar de beoordeling in de Mer-screeningsnota. Het blijkt immers niet dat de verwerende partij zich de overwegingen uit deze screeningsnota eigen maakt, noch dat de verwerende partij de overwegingen uit de screeningsnota heeft onderzocht en zorgvuldig heeft beoordeeld. Er wordt ook in algemene termen verwezen naar de “*effecten*” van de aanvraag op de omgeving, zonder deze te specificeren, zodat ook niet duidelijk is voor welk aspect van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening wordt verwezen naar de screeningsnota.

Het vierde middelonderdeel is gegrond.

6.

De overige ingeroepen schendingen in het tweede, derde onderdeel en de ingeroepen schendingen in het vijfde onderdeel worden niet onderzocht aangezien deze niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. KOSTEN

Op het verzoek van de verwerende partij om de kosten ten laste van het Vlaamse Gewest te leggen, kan niet worden ingegaan aangezien artikel 4.8.28, §2, eerste lid VCRO bepaalt dat de kosten ten laste gelegd worden van de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld.

De omstandigheid dat de verwerende partij in deze is opgetreden als een door de VCRO met een opdracht van algemeen belang belaste overheid, ontslaat de verwerende partij geenszins van de verplichting om vermelde opdracht, dit wil zeggen als vergunningverlenend bestuursorgaan een uitspraak doen over een vergunningsaanvraag in het kader van een georganiseerd administratief beroep, met de nodige zorgvuldigheid uit te voeren en verhindert evenmin dat de verwerende partij, mede gelet op de devolutieve werking van het administratief beroep in deze, ontegensprekelijk over een zelfstandige beslissingsbevoegdheid beschikt.

Bijgevolg dienen de kosten van de procedure, zijnde het door de verzoekende partijen betaalde rolrecht, noodzakelijk ten laste van de verwerende partij gelegd te worden, nu wordt vastgesteld dat de verwerende partij haar opdracht kennelijk niet met de vereiste zorgvuldigheid heeft uitgevoerd.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv BEAUPREZ SERVICE RESDENCE is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 3 juli 2014, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het uitbreiden van een serviceflatgebouw op de percelen gelegen te 9506 Geraardsbergen, Klakvijverstraat 78 en met als kadastrale omschrijving afdeling 11, sectie A, nummers 0381B2 en 0381X.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partijen en dit binnen een vervaltermijn van 4 maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 550 euro, ten laste van de verwerende partij.
5. 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 zitting van 4 oktober 2016 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Chana GIELEN

Marc VAN ASCH