

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 27 juni 2017 met nummer RvVb/A/1617/0989
in de zaak met rolnummer 1415/0237/A/5/0241

Verzoekende partij	het college van burgemeester en schepenen van de stad GENT vertegenwoordigd door advocaat Sylvie KEMPINAIRE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9051 Gent, Putkapelstraat 105
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN
Tussenkomenende partij	de nv BELFIUS BANK vertegenwoordigd door advocaat Ive VAN GIEL met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Generaal Lemanstraat 67

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 12 december 2014 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 16 oktober 2014.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de aanvrager tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 3 juli 2014 ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de aanvrager een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een commerciële ruimte met een meergezinswoning (27 appartementen) en ondergrondse parkeergarage, aanleg van parking, het rooien van 4 bomen, de nivellering van het terrein op een perceel gelegen te 9051 Sint-Denijs-Westrem (deelgemeente van Gent), Kortrijksesteenweg 1078/1084, met als kadastrale omschrijving afdeling 25, sectie A, nummers 288/k4, 288/h4, 288/p4, 288/y4, 288/m5 en 284/t/deel.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomenende partij verzoekt door neerlegging ter griffie op 16 november 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de vijfde kamer laat de tussenkomenende partij met een beschikking van 23 november 2016 toe in de debatten.

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De tussenkomenende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een toelichtende nota in.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 22 november 2016 waarop de kamervoorzitter, naar aanleiding van het ingediende verzoekschrift tot tussenkomst en de daarin vervatte exceptie van onwettigheid van het BPA Handelsbeurs, de behandeling van de vordering tot vernietiging ambtshalve uitstelt naar de openbare zitting van 18 april 2017.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 18 april 2017.

De verzoekende, verwerende en tussenkomende partij verschijnen op de zitting.

Advocaat Dries BECKERS loco advocaat Sylvie KEMPINAIRE voert het woord voor de verzoekende partij.

Mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN voert het woord voor de verwerende partij.

Advocaat Ive VAN GIEL voert het woord voor de tussenkomende 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 aanvrager dient op 7 maart 2014 (datum ontvangstbewijs) bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "het bouwen van een commerciële ruimte met een meergezinswoning (27 appartementen), ondergrondse parkeergarage, aanleg van parking, het rooien van 4 bomen en de nivellering van het terrein" op een perceel gelegen te 9051 Sint-Denijs-Westrem (deelgemeente van Gent), Kortrijksesteenweg 1078/1084.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Gentse en Kanaalzone', vastgesteld met koninklijk besluit van 14 september 1977 in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg nummer SDW-5, 'Handelsbeurs' goedgekeurd op 4 september 1985, in een zone voor handelsbedrijven.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, 'Afbakening Grootstedelijk Gebied Gent', goedgekeurd op 16 december 2005.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 1 april 2014 tot en met 1 mei 2014, worden geen bezwaarschriften ingediend.

De brandweer van de stad Gent adviseert op 1 april 2014 voorwaardelijk gunstig.

Het agentschap Wegen en Verkeer Oost-Vlaanderen adviseert op 4 april 2014 voorwaardelijk gunstig.

De Vlaamse Milieumaatschappij, afdeling Water Oost-Vlaanderen adviseert op 9 april 2014 voorwaardelijk gunstig.

De provinciale Dienst Integraal Waterbeleid adviseert op 24 april 2014 voorwaardelijk gunstig.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent weigert op 3 juli 2014 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager. Het college beslist:

“ ...

2. Toetsing aan wettelijke en reglementaire voorschriften

BIJZONDER PLAN VAN AANLEG

De aanvraag werd getoetst aan de bestemming en de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, zoals hoger omschreven. Op het vlak van inplanting worden strijdigheden vastgesteld die niet kunnen beschouwd worden als 'beperkte afwijking', zoals voorzien in artikel 4.4.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

De uiterste bouwlijn tot de perceelsgrenzen ligt vast op minimum 8 m. Hiervan wordt afgeweken ter hoogte van de linker perceelsgrens, meer bepaald bedraagt de afstand op het gelijkvloers en op +1 (gemeten vanaf rand dakterrassen) 4 m; op +2 is dat 4,80 m (gemeten vanaf rand balkons) en op de dakverdieping 5,40 m (tot rand uitbouw).

Het reduceren van deze afstand creëert een verhoogde bouwbreedte van gemiddeld een 2-tal m over een lengte van meer dan 60 m en dit over een aantal bouwlagen. Het afwijkend volume vormt een wezenlijk aandeel in het totaalvolume van het meergezinsgebouw en is dan ook niet meer als beperkt te beschouwen. Dit structureel aandeel wordt overigens in een bijlage van de beschrijvende nota van het dossier zelf aangegeven. Een reductie van de bouwbreedte, om te voldoen aan de voorschriften van het BPA, houdt een reductie van 15 tot 20 % van de woonoppervlakte in. Hierdoor ontstaat een bouwvolume dat te grootschalig is, wat nog versterkt wordt door de uitbouwen van de linker zijgevel die doorlopen tot in het dakvolume. Deze uitbouwen leiden overigens tot een cumulatieve strijdigheid aangezien ze zich in het verlengde van de zijgevel zetten die al te dicht tegen de perceelsgrens staat en vervolgens nog eens 2,60 m boven de maximale kroonlijsthoogte uitsteekt. Deze gevel wordt hierdoor onnodig verzwaard waardoor een zeer dominant volume ontstaat dat zich niet meer richt tot de straat, maar enkel in de diepte (zijgevels worden voorgevel).

Op basis van de perceelsbreedte bedraagt de maximale bouwbreedte van het volume 12 m (excl. eventuele terrassen). Deze breedte is in principe voldoende voor het inrichten van kwalitatieve woonunits. Het spreekt voor zich dat dit niet noodzakelijk het reduceren van de oppervlakte van de woonentiteiten betekent, maar wel invloed heeft op het totale aantal units.

De afwijkende inplanting van het gelijkvloers is eventueel wel nog ruimtelijk te motiveren. De blinde gevel van de handelsruimten sluiten aan bij een bestaand handelscomplex. Tussen beide volumes blijft voldoende afstand (ca. 19 m). Bovendien gaat het om een zelfde functie, waardoor er geen negatieve aspecten, zoals bvb. privacy-hinder, ontstaan. Wel wordt de keuze betreurd om deze gevel als een gesloten gevel uit te werken. Idealiter krijgt deze gevel ook een 'gezicht' en functioneert deze in samenhang met het links aanpalende perceel. Dit kan een inplanting dicht bij de perceelsgrens nog sterker verantwoorden.

ALGEMEEN BOUWREGLEMENT

...

TOEGANKELIJKHEID

...

UITGERUSTE WEG

...

3. Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Algemeen

Een nieuwbouwproject met een programma dat bestaat uit handelsbedrijven en

wonen is principieel in overeenstemming met de (hoofd)bestemming volgens het geldende BPA. Het ontwerp vertoont echter té grote afwijkingen op het toegelaten bouwvolume, waardoor een te grootschalig volume ontstaat in verhouding tot de perceelsgrootte. Een noodzakelijke reductie van dit volume geeft automatisch aanleiding tot grondig herziening van het vooropgestelde programma. Door deze strijdigheden met het BPA (zie ook hoger) komt deze aanvraag niet in aanmerking voor vergunning.

Bouwvolume

Aanvullend op de concrete afwijkingen/strijdigheden met het BPA, wordt vastgesteld dat het voorstel - nog meer dan het voorgaande - uitgaat van een absolute maximalisatie van de bouwveloppe. Er wordt geconcludeerd dat deze zuiver mathematische benadering ten koste gaat van een kwalitatief architectuurontwerp en de woonkwaliteit.

De nadruk ligt op de zijgevels, waardoor het gebouw geen relatie aangaat met de straatzijde. De gevelindeling is louter afgestemd op het programma en vertoont hierdoor onvoldoende samenhang. De schaal van het gebouw en de beeldbepalende ligging langs een belangrijke invalsweg naar de stad wijzen op het belang van een weloverwogen architectuur.

De maximalisatie van het bouwprogramma resulteert bovendien in een quasi volledige verharding en bebouwing van het perceel, waardoor er zo goed als geen ruimte overblijft voor groenaanleg (zelfs geen ruimte voor groendaken) wat nefast is voor de woonkwaliteit.

Woonprogramma

Het verschil tussen netto en bruto-vloeroppervlakte geeft weliswaar een vertekend beeld over de exacte bewoonbare oppervlakte. De verhouding tussen de groottes van entiteiten zit echter op zich goed, de verhouding 1/2/3-slk zit in evenwicht. Een tekortkoming blijft het aandeel buitenruimte ten opzichte van de oppervlakte van de entiteit in kwestie. Dit komt vooral tot uiting op de 2e verdieping (2- en 3-slaapkamerunits met 5 m² balkon).

Parkeren

Het voorgestelde parkeersysteem is ontoereikend. Er wordt voorzien in een ondergrondse én bovengrondse autoparkeercapaciteit zonder fysieke link tussen beiden (er ontbreekt zowel een verbinding tussen beide parkings als tussen de kelder en de commerciële ruimtes). In de praktijk zullen deze parkeerzones onafhankelijk van elkaar blijven functioneren, logischerwijze wordt dit: ondergrondse plaatsen voor bewoners en bezoekers van de appartementen; bovengronds voor de commerciële ruimtes. Het voorzien van 28 wagens voor de commerciële ruimte is op zich voldoende.

Voor de appartementen is de verhouding 1/1 (een auto per wooneenheid) te krap berekend, omwille van de autolocatie van het pand en de luxueuze oppervlakte van sommige appartementen. Dit werd reeds meegegeven in de vorige beoordeling. De site is weliswaar bereikbaar met het openbaar vervoer, zij het beperkt. Enige verbetering wordt wel verwacht met de vertramming van buslijn 7. We blijven echter vasthouden aan de eerder vooropgestelde norm van 1,6 parkeerplaatsen per wooneenheid (incl. bezoekers), wat op deze locatie en gelet op de grootte van de appartementen zou moeten volstaan om de parkeerdruk niet op het openbaar domein en de parkeerplaatsen van het commerciële gedeelte af te wentelen. Er worden 16 garageboxen voorzien op het plan, ondanks onze opmerking hierover in het voorgaande dossier. We raden het bouwen van garageboxen sterk af, gezien deze al te vaak als opslagruimte gebruikt te worden. Hierdoor gaat de eigenlijke functie verloren en zullen de auto's op de bovengrondse parking terechtkomen (wat de capaciteit voor de commerciële ruimte in gevaar brengt) of op straat. Er kan bekeken worden hoe werknemers via dubbel gebruik overdag gebruik kunnen maken van de parkeerplaatsen voor bewoners.

Bijkomend wordt ook opgemerkt dat er slechts één oprit met een breedte van maximum 5 meter op het openbaar domein wordt toegestaan, conform de stedelijke richtlijnen (IPOD 2). Alle parkeerplaatsen op het private domein moeten via deze oprit bereikbaar zijn. Bijgevolg zal een andere inrichting van het parkeren noodzakelijk zijn.

De oppervlakte van fietsenstalling voldoet weliswaar aan het algemeen bouwreglement. De huidig ingetekende stalling voldoet ook aan de voorwaarden voor de inrichting van een goede fietsenstalling: er is voldoende manoeuvreerruimte en de fietsen staan niet te dicht bij elkaar. De plannen tonen echter aan dat er niet voor elke bewoner effectief een fietsenstaanplaats (dus 1 per slaapkamer + 1) beschikbaar is. Er kunnen slechts 48 fietsen gestald worden. De toegang tot de fietsenstalling, door middel van de autolift, is minder geslaagd. De fiets moet makkelijker bereikbaar zijn dan de auto om het fietsgebruik aan te moedigen. Hier is de fiets niet vlot bereikbaar. Er zijn geen fietsenstallingen voor werknemers voorzien. Ook voor werknemers vragen we een afgesloten en overdekte fietsenstalling. Ook voor bezoekers worden er vlakbij de ingang(en) van het gebouw fietsenstallingen gevraagd. Deze zijn niet afgesloten maar bij voorkeur overdekt.

Omgevingsaanleg

Er is principieel geen bezwaren tegen het rooien van de bestaande hoogstammige bomen. De bomen staan allemaal binnen de bouwzone of in de nieuwe parking. Op het inplantingsplan staan 8 nieuwe bomen ingetekend, waarvan 2 in de voortuinstrook. De twee bomen vooraan moeten bomen van eerste grootte-orde zijn (linde wordt aanbevolen). De 2 bomen vooraan worden echter ingetekend in de parkeervakken. Het is niet mogelijk om een boom van eerste grootte-orde aan te planten op deze wijze. Op zijn minst dient een onverhard plantvak van 4 m² voorzien te worden en moet bijkomend de nodige maatregelen worden getroffen om ondergronds voldoende wortelvolumen (minstens 10 m³) te creëren. Om dit te realiseren zullen 2 parkeerplaatsen vooraan gesupprimeerd moeten worden. De DWA-leiding situeert zich vooraan ook op nog geen meter afstand van de nieuw aan te planten boom. Minstens 2 m afstand moet gerespecteerd worden ten opzichte van de inplanting van de nieuwe bomen vooraan.

Tenslotte wordt nog meegegeven dat tijdig contact dient te worden opgenomen met IMEWO, zie ook advies van deze instantie. Indien zou blijken dat bijkomende infrastructuur (elektriciteits-/gascabine) noodzakelijk is, dient dit in pandig te worden voorzien.

Conclusie

Er wordt opgemerkt dat er weinig tegemoet gekomen werd aan de weigeringsgronden van de vorige aanvraag, eerder integendeel wordt vastgesteld dat het volume nog vergroot werd. Het nieuwe voorstel doorstaat de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening andermaal niet.

...

Tegen deze beslissing tekent de aanvrager op 28 juli 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 18 september 2014 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Hij adviseert:

“ ...

2. Motivering

...

2.4. De juridische aspecten

A. Toetsing aan de voorschriften van het Algemeen Bouwreglement van de stad Gent, goedgekeurd op 16 september 2004, en wijzigingen

De aanvraag is niet in strijd met de voorschriften van dit bouwreglement

B. Toetsing aan de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg (BPA) 'Handelsbeurs'

Het perceel is volgens het bestemmingsplan van dit BPA gelegen in een zone voor handelsbedrijven.

In deze zone vormen 'wonen' en 'handelsbedrijven en bergplaatsen' de hoofdbestemming, terwijl handel, diensten en horeca er enkel als nevenbestemming toegelaten zijn (nevenbestemming = max. 30 % van de vloeroppervlakte, tevens begrensd tot max. 300 m²).

Het BPA bevat geen definitie van het begrip 'handelsbedrijven', noch enig ander voorschrift hieromtrent. Naar aanleiding van de voorgaande aanvraag heeft het college van burgemeester en schepenen gesteld dat het moet gaan om 'grootschalige detailhandel' en dat deze 'een oppervlakte van minstens 400 à 1.000 m² moeten hebben'.

De aanvraag is niet strijdig met de bestemmingsvoorschriften van het BPA.

De aanvraag is wel op volgende punten strijdig met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA:

- Volgens de voorschriften moet de bebouwing op minimum 8 m afstand van alle perceelsgrenzen (zowel vooraan, zijwaarts als achteraan) staan, terwijl het ontwerp voorziet in de oprichting van een gebouw tot op 4,00 m afstand van de linkerzijperceelsgrens, en dit op zowel op het gelijkvloers (volwaardig bouwvolume van 4,1 m hoog t.o.v. vloerpas) als op de 1^e verdieping (d.m.v. dakterrassen, het gesloten bouwvolume bevindt zich op deels 5,4 m en deels 6,0 m afstand van de zijperceelsgrens). Op de 2^e verdieping bedraagt de afstand tot de zijperceelsgrens 4,80 m voor de dakterrassen en deels 5,4 m en deels 6,0 m voor het gesloten bouwvolume. Ook de dakverdieping bevindt zich (deels) tot op 5,4 m afstand van de linkerzijperceelsgrens.
- Volgens de voorschriften dient de kroonlijsthoogte (= hoogte peil rooilijn tot bovenkant kroonlijst) beperkt tot maximum 10 m. Het ontwerp gaat uit van een kroonlijsthoogte van 10,0 m t.o.v. de gelijkvloerse pas. De plannen bevatten geen aanduiding van de hoogte van de vloerpas t.o.v. het peil van het trottoir (de plannen zijn dus onvolledig), volgens het beroepsschrift zal de vloerpas "35 cm boven de rug van de Kortrijksesteenweg liggen", waardoor dus ook de kroonlijsthoogte +/- 10,35 m bedraagt. De linkerzijgevel bevat 3 gedeelten (alle met breedte 5,25 m) met kroonlijsthoogte +/- 12,70 m t.o.v. de vloerpas, deze gedeelten bevinden zich bovendien maar op 5,40 m afstand van de zijperceelsgrens i.p.v. op 8 m afstand hiervan.

De voorschriften van een BPA hebben bindende en verordende kracht. Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

De Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft in diverse arresten reeds geoordeeld dat steeds dient gemotiveerd te worden waarom de afwijking in redelijkheid te beschouwen is als een 'beperkte afwijking', en dat een afwijking die niet kan geacht worden in overeenstemming te zijn met de algemene strekking van het plan niet als 'beperkt' te beschouwen is (arrest nr. A/2013/0159 van 16 april 2013).

Het staat buiten kijf dat het terugbrengen van een bouwvrije zijdelingse strook van 8,00 m naar 4,00 m strijdig is met de algemene strekking van het BPA en dat dit 'in redelijkheid' geen beperkte afwijking betreft.

Zo heeft bijvoorbeeld de Raad voor Vergunningsbetwistingen reeds diverse malen beslist dat een afwijking van 25 % niet als een beperkte afwijking kan beschouwd worden (bv. Arrest nr. A/2014/0164 van 4 maart 2014; arrest nr. A/2013/0159 van 16 april 2013), terwijl het hier om een afwijking van 50 % gaat, en dit over een bouwdiepte van maar liefst 62,45 m, exclusief overkragingen.

Ook het optrekken van de kroonlijsthoogte van 10,00 m naar +/- 13 m (inclusief verschil vloerpad – peil rooilijn) over een breedte van 3 x 5,25 m is in redelijkheid geen beperkte afwijking, temeer omdat deze uitbreiding geschiedt op slechts 5,4 m van de linkerzijperceelsgrens, hetzij dus ca. 2,6 m buiten de beschikbare bouwzone.

2.5 De goede ruimtelijke ordening

Gelet op bovenvermelde onoverkomelijke legaliteitsbelemmeringen zijn verdere opportuniteitsoverwegingen in principe niet meer relevant.

Niettemin is het toch aangewezen te vermelden dat het standpunt van het college van burgemeester en schepenen (zie rubriek 1.7) voor wat betreft de aspecten bouwvolume, woonprogramma, parkeren en omgevingsaanleg volledig kan bijgetreden worden.

...

Na de hoorzitting van 30 september 2014 verklaart de verwerende partij het beroep op 16 oktober 2014 gegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

2. Motivering

...

2.4 De juridische aspecten

A. Toetsing aan de voorschriften van het Algemeen Bouwreglement van de stad Gent, goedgekeurd op 16 september 2004, en wijzigingen

De aanvraag is niet in strijd met de voorschriften van dit bouwreglement

B. Toetsing aan de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg (BPA) 'Handelsbeurs'

Het perceel is volgens het bestemmingsplan van dit BPA gelegen in een zone voor handelsbedrijven.

In deze zone vormen 'wonen' en 'handelsbedrijven en bergplaatsen' de hoofdbestemming, terwijl handel, diensten en horeca er enkel als nevenbestemming toegelaten zijn (nevenbestemming = max. 30 % van de vloeroppervlakte, tevens begrensd tot max. 300 m²).

Het BPA bevat geen definitie van het begrip 'handelsbedrijven', noch enig ander voorschrift hieromtrent. Naar aanleiding van de voorgaande aanvraag heeft het college van burgemeester en schepenen gesteld dat het moet gaan om 'grootschalige detailhandel' en dat deze 'een oppervlakte van minstens 500 à 1.000 m² moeten hebben'. De aanvraag is niet strijdig met de bestemmingsvoorschriften van het BPA.

De aanvraag is wel op volgende punten strijdig met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA:

- Volgens de voorschriften moet de bebouwing op minimum 8 m afstand van alle perceelsgrenzen (zowel vooraan, zijwaarts als achteraan) staan, terwijl het ontwerp voorziet in de oprichting van een gebouw tot op 4,00 m afstand van de linkerzijperceelsgrens, en dit zowel op het gelijkvloers (volwaardig bouwvolume van

4,1 m hoog t.o.v. vloerpas) als op de 1^e verdieping (d.m.v. dakterrassen, het gesloten bouwvolume bevindt zich op deels 5,4 m en deels 6,0 m afstand van de zijperceelsgrens). Op de 2^e verdieping bedraagt de afstand tot de zijperceelsgrens 4,80 m voor de dakterrassen en deels 5,4 m en deels 6,0 m voor het gesloten bouwvolume. Ook de dakverdieping bevindt zich (deels) tot op 5,4 m afstand van de linkerzijperceelsgrens.

- Volgens de voorschriften dient de kroonlijsthoogte (= hoogte peil rooilijn tot bovenkant kroonlijst) beperkt tot maximum 10 m. Het ontwerp gaat uit van een kroonlijsthoogte van 10,00 m t.o.v. de gelijkvloerse pas. De plannen bevatten geen aanduiding van de hoogte van de vloerpas t.o.v. het peil van het trottoir (de plannen zijn dus onvolledig), volgens het beroepsschrift zal de vloerpas "35 cm boven de rug van de Kortrijksesteenweg liggen", waardoor dus ook de kroonlijsthoogte $\pm 10,35$ m bedraagt. De linkerzijgevel bevat 3 gedeelten (alle met breedte 5,25 m) met kroonlijsthoogte $\pm 12,70$ m t.o.v. de vloerpas, deze gedeelten bevinden zich bovendien maar op 5,40 m afstand van de zijperceelsgrens i.p.v. op 8 m afstand ervan.

De voorschriften van een BPA hebben bindende en verordenende kracht. Artikel 4.4.1, § 1 VCRO bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1^o de bestemming; 2^o de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3^o het aantal bouwlagen.

In tegenstelling tot de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar moet worden vastgesteld dat deze afwijking wel degelijk aanvaardbaar zijn.

Het BPA voorziet dat de gebouwen op minstens 8m van de zijdelingse perceelsgrenzen worden opgericht. De rechtse zijgevel bevindt zich op 8,12 tot 9,24m van de rechter perceelsgrens en is dus in overeenstemming met het BPA. Het handelspand op het gelijkvloers en de ondergrondse parkeergarage staan evenwel op 4m van de linkse perceelsgrens. In de bestreden beslissing wordt terecht opgemerkt dat de afwijkende inplanting van het gelijkvloers ruimtelijk te verantwoorden is, omdat de blinde gevel van de handelsruimten aansluiten bij een bestaand handelscomplex en omdat het om een zelfde functie gaat, waardoor er geen negatieve aspecten (zoals bvb. privacy-hinder) ontstaan.

In weerwil van de bestreden beslissing zijn evenwel ook de beperkte afwijkingen op de verdieping verantwoordbaar. De zijgevels op de verdieping moeten volgens het BPA op 8m van de zijdelingse perceelsgrens worden opgericht. In het ontwerp is de afstand tot de linker perceelsgrens 6m (5,4m ter hoogte van de twee uitspringende erkers). Deze beperkte afwijking kan ruimtelijk gemotiveerd worden met dezelfde overwegingen als deze m.b.t. het gelijkvloers. Een afstand van 5,4m à 6m t.o.v. de perceelsgrens is bovendien niet van dien aard dat door de invulling ervan (wonen) afbreuk zou worden gedaan aan de rechten van de aanpalenden.

De kroonlijsthoogte van 10m wordt in de ontworpen plannen gemeten van de vloerpas van de handelsruimte, i.e. gelijk aan het inkomportaal van de appartementen. Deze vloerpas ligt 35cm boven de rug van de Kortrijksesteenweg, hetgeen als een normale vloerpas kan worden beschouwd. In de mate de kroonlijsthoogte zou worden gemeten vanaf de rooilijn, wordt bijgevolg een beperkte afwijking op het BPA gevraagd.

Bovendien kan worden verwezen naar de vergunning afgeleverd door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent dd. 20.06.2013 (dossier ref.

2013/70054) voor het nieuwe gebouw van Belfius aan de Kortrijksesteenweg 1070, waar een afstand van 1,5m tot de perceelsgrens werd toegestaan (i.e. een afwijking van maar liefst 6,5m op de voorschriften van het BPA) voor alle verdiepingen, waarbij het gebouw een gelijke bouwhoogte kent als de totale bouwhoogte van het voorliggend ontworpen gebouw.

2.5 De goede ruimtelijke ordening

In weerwil van het standpunt van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar kan het standpunt van het college van burgemeester en schepenen m.b.t. het bouwvolume, woonprogramma, parkeren en omgevingsaanleg niet worden bijgetreden.

Overeenkomstig artikel 4.3.1. §2 worden, indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een gemeentelijk plan van aanleg, i.c. het BPA Handelsbeurs nr. SDW-5, de voorschriften van dat plan van aanleg geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven. Vermits de beperkte afwijkingen op de voorschriften van het BPA zoals hiervoor weergegeven geen strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening opleveren en het ontwerp voor het overige voldoet aan de voorschriften van het BPA, is het gevraagde in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

Bovendien kan ook op dit punt worden verwezen naar de recent afgeleverde vergunning voor Belfius (cfr. supra) waar een gelijkaardige bouwhoogte werd vergund.

De stelling van het college van burgemeester en schepenen als zou de woonkwaliteit niet (overal) gegarandeerd worden, kan al evenmin worden bijgetreden waar alle appartementen voorzien van een buitenruimte én van voldoende grote en kwaliteitsvolle leefruimtes.

Ook de fietsenstalling voldoet perfect. Het college van burgemeester en schepenen oordeelt terecht dat de oppervlakte en de inrichting perfect voldoen aan het algemeen bouwreglement, maar oordeelt toch dat de fietsenstalling onvoldoende zou zijn en niet makkelijk genoeg toegankelijk zou zijn. Dit standpunt kan uiteraard niet worden bijgetreden nu de aanvraag volledig voldoet aan de bepalingen daaromtrent in het algemeen bouwreglement.

Wat het parkeren betreft wordt zoals eerder aangehaald voorzien in 27 ondergrondse parkeerplaatsen en 28 bovengrondse parkeerplaatsen. In weerwil van het standpunt van het college van burgemeester en schepenen is dit ruimschoots voldoende voor bewoners en bezoekers, zowel voor de bezoekers van de appartementen als voor de bezoekers van de commerciële ruimte.

Samengevat kan worden gesteld dat er voldoende ruimte is voor garages, parkeerplaatsen en fietsenstalling,

dat een beperkte afwijking van het BPA wordt gevraagd enerzijds voor de kroonlijsthoogte, anderzijds voor de afstand tot de linker perceelsgrens en dat de invulling van de appartementen zorgt voor een voldoende woonoppervlakte en leefkwaliteit in de residentiële buurt van Sint-Denijs-Westrem.

*Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat het aangevraagde
..."*

Dit is de bestreden beslissing.

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.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Enig middel

Standpunt van de partijen

1.

In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.3.1, §1, 1° VCRO en artikel 4.7.23 VCRO, artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet), artikel 4.1.1 VCRO (zoals uit de uiteenzetting van het middel blijkt wordt artikel 4.4.1 VCRO bedoeld) en van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA 'Handelsbeurs' met nummer SDW-5 (hierna: BPA) inzake bouwhoogte en minimumafstand tot de perceelsgrens, en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het motiveringsbeginsel.

Volgens de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA dient de bouwlijn ten opzichte van de zij- en achterperceelsgrenzen minimum 8 meter te bedragen en mag de bouwhoogte maximum 10 meter bedragen. De hoogte van het gebouw wordt gemeten vanaf het peil op de rooilijn tot de bovenkant van de kroonlijst. Verder moet langsheen de perceelsgrenzen de bouwhoogte beperkt worden tot een hoogte gelijk aan de afstand tot de perceelsgrens.

De aanvraag voorziet in een afstand van 4 meter van het vergunde gebouw tot de linkerperceelsgrens op het gelijkvloers en op de eerste verdieping. Op de tweede verdieping bedraagt de afstand tot de zijperceelsgrens 4,8 meter en op de dakverdieping 5,4 meter. De kroonlijsthoogte bedraagt 13 meter. De verwerende partij beschouwt de afwijkingen van de voorschriften van het BPA als beperkte afwijkingen en vergunt de aanvraag volgens deze afmetingen.

De verzoekende partij stelt dat zij in haar weigeringsbeslissing uitdrukkelijk gewezen heeft op de strijdigheid van de aanvraag met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA. Voorts wijst zij op het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar waarin eveneens twee strijdigheden met de BPA-voorschriften worden weerhouden, en waarin wordt aangegeven dat de aanvraag op beide voorschriften afwijkt op een wijze die niet kan gelden als een beperkte afwijking.

Volgens de verzoekende partij wordt de feitelijke situatie door de verwerende partij geminimaliseerd en niet correct of minstens onvolledig weergegeven. Wat betreft de afstand tot de zijperceelsgrens herhaalt zij de afwijkingen en benadrukt zij dat deze over een bouwdiepte van 62,45 meter worden vergund. Zij wijst erop dat het hier gaat om een afwijking van 50%. Het

optrekken van de kroonlijsthoogte van 10 meter naar 13 meter, een afwijking van 30%, kan volgens haar niet beschouwd worden als een redelijke afwijking.

Ten slotte wijst de verzoekende partij erop dat de BPA-voorschriften vereisen dat langsheen de perceelsgrenzen de bouwhoogte beperkt moet worden tot een hoogte gelijk aan de afstand tot de perceelsgrens. De beslissing is met dit voorschrift manifest in strijd en de verwerende partij geeft niet aan dat op grond van artikel 4.1.1. VCRO (bedoeld wordt artikel 4.4.1 VCRO) hiervan kan worden afgeweken.

2.

2.1.

De tussenkomende partij werpt in haar verzoekschrift tot tussenkomst op dat het BPA 'Handelsbeurs' in toepassing van artikel 159 Gw buiten toepassing moet worden gelaten aangezien niet voldaan is aan de artikelen 16, 19, 20, 21 en 77 van de wet van 29 maart 1962 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw.

De tussenkomende partij wijst vooraf op het feit dat de Raad in een arrest van 3 mei 2016 met nummer RvVb/A/1516/1051 het BPA op grond van artikel 159 Gw. buiten toepassing heeft gelaten. De tussenkomende partij voert aan dat het arrest en de daarin vastgestelde onwettigheid "erga omnes tegenwerpelijk" zijn ten aanzien van de verzoekende partij.

Vervolgens zet de tussenkomende partij uiteen welke bepalingen in de totstandkoming van het BPA geschonden werden, en die tot de onwettigheid van het BPA hebben geleid.

Zij wijst op het feit dat de bepalingen waarin de tussenkomst van de commissies van advies wordt voorgeschreven, overeenkomstig artikel 77, tweede lid Stedenbouwwet, intreden op het moment dat de koninklijke besluiten houdende benoeming van de leden van die commissies in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt.

De Commissie van Advies voor de agglomeratie Gent werd ingesteld bij koninklijk besluit van 4 september 1967 en de leden werden benoemd bij koninklijk besluit van 17 juli 1970, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 19 augustus 1970. De tussenkomende partij besluit hieruit dat artikel 21 Stedenbouwwet van toepassing was ten tijde van de ontwerpprocedure.

Artikel 21, vijfde lid van de Stedenbouwwet luidt:

"Het ontwerpplan wordt samen met de bezwaren, de opmerkingen en het proces-verbaal van sluiting van het onderzoek voorgelegd aan de bevoegde Commissie van advies; deze geeft haar advies binnen zestig dagen na ontvangst van het dossier, bij gebreke waarvan haar advies geacht wordt gunstig te zijn"

De tussenkomende partij voert aan dat het ontwerpplan echter niet aan de bedoelde Commissie is voorgelegd. Zij haalt het ministerieel goedkeuringsbesluit van 2 september 1985 aan, waarin staat dat "de commissie van advies voor de agglomeratie Gent niet geraadpleegd werd, aangezien deze niet meer samenkomt" en zij wijst bovendien op het advies van de bestendige deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen van 5 juli 1985 in de BPA-procedure waarin wordt overwogen:

"... dat het ontwerp niet toegezonden werd aan de Commissie van Advies voor de Agglomeratie Gent, wat mogelijks een proceduregebrek is"

Bij gebreke van advies, wordt het advies geacht gunstig te zijn maar dit geldt, aldus de tussenkomende partij, slechts wanneer de Commissie van Advies vooraf werd geraadpleegd. Dit is niet gebeurd. De tussenkomende partij verwijst naar een arrest van de Raad van State van 25 april 2001 (nr. 94.984) en stelt dat het vooraf raadplegen van de Commissie van Advies een substantiële vormvereiste is, die tot de vaststelling van de onwettigheid van het BPA leidt.

Aangezien het BPA buiten toepassing moet worden gelaten, blijft het middel van de verzoekende partij, dat de schending of onrechtmatige afwijking van de voorschriften van dit BPA inroept, zonder voorwerp.

Verder merkt de tussenkomende partij op dat ten gevolge van het buiten toepassing laten van het BPA, het perceel volgens het Gewestplan Gentse en Kanaalzone, gelegen is in een zone ingekleurd als “woongebied”, waarmee de aanvraag onmiskenbaar verenigbaar is.

2.2.

In ondergeschikte orde betoogt de tussenkomende partij dat het enig middel ongegrond is. De tussenkomende partij is eigenares van het aanpalende gebouw (evenals van de site waarop de bestreden beslissing betrekking heeft). Zij geeft aan dat zij akkoord gaat met de inplanting van het gebouw t.o.v. de zijperceelsgrenzen, de bouwhoogte en de bouwhoogte t.o.v. de afstand tot de perceelsgrenzen. Bijgevolg werpt zij op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij een middel inzake de afwijking van normen die ten voordele van de tussenkomende partij zijn opgenomen en waarmee de tussenkomende partij akkoord gaat.

Daarnaast wijst de tussenkomende partij erop dat de verzoekende partij zelf in eerste administratieve aanleg overwoog dat de afwijkende inplanting van het gelijkvloers ruimtelijk te verantwoorden is omdat de blinde gevel van de handelsruimten aansluit bij het bestaand handelscomplex en het bovendien gaat om een zelfde functie, waardoor er geen negatieve aspecten, zoals privacy-hinder, ontstaan. Ook om deze reden vindt de tussenkomende partij dat de verzoekende partij geen belang heeft bij een middel dat haar eigen collegebesluit tegenspreekt.

Verder herneemt de tussenkomende partij de motieven uit de bestreden beslissing.

De tussenkomende partij sluit af met de vaststelling dat het Belfius-gebouw, rechtsgelegen van de betrokken percelen, reeds op basis van een stedenbouwkundige vergunning uit 1988 al 28 jaar de inplanting en bouwhoogte in de goede ruimtelijke ordening bepaalt.

3.

De verzoekende partij herneemt haar betoog in haar toelichtende nota.

Beoordeling door de Raad

1.

Het wordt door de partijen niet betwist dat de aanvraag gelegen is binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg ‘Handelsbeurs’, nr. SDW-5 (hierna: BPA), in een zone voor handelsbedrijven.

De verzoekende partij voert in haar enig middel aan dat de bestreden beslissing de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA schendt, dan wel dat er op niet beperkte wijze wordt afgeweken van deze bepalingen.

2.

De tussenkomende partij werpt op dat het BPA buiten toepassing moet worden gelaten op grond van artikel 159 GW en dat daardoor het middel van de verzoekende partij “zonder voorwerp” blijft.

De tussenkomende partij wijst op een arrest van de Raad van 3 mei 2016 (nr. RvVb/A/1516/1051) waarin het BPA ‘Handelsbeurs’ reeds wegens onwettigheid buiten toepassing werd gelaten. De tussenkomende partij meent dat het arrest van de Raad van 3 mei 2016 gevolgen heeft *erga omnes* en dat de vastgestelde onwettigheid van het BPA eveneens tegenwerpelijk is aan eenieder.

Deze stelling kan niet worden bijgetreden. Daar waar de vernietiging van een bestuurshandeling *erga omnes* geldt, heeft de exceptie van onwettigheid op grond van artikel 159 GW enkel de buiten toepassing verklaring *inter partes* voor gevolg. Ingevolge de toepassing van de exceptie van onwettigheid wordt de desbetreffende bestuurshandeling niet uit het rechtsverkeer verwijderd, maar wordt deze slechts in een concrete zaak buiten toepassing gelaten.

Voorts stelt de Raad vast dat de tussenkomende partij niet beschikt over het vereiste belang bij het opwerpen van de exceptie van onwettigheid. De gebeurlijke aanvaarding van de opgeworpen exceptie zou ertoe leiden dat het BPA ‘Handelsbeurs’ buiten toepassing zou worden gelaten, wat zou leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing, evenwel om andere redenen dan deze die worden aangebracht door de verzoekende partij.

De Raad merkt immers op dat de verwerende partij in de bestreden beslissing haar toets van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening volledig steunt op het voldoen aan de voorschriften van het BPA.

Artikel 4.3.1, §2, 3° VCRO bepaalt dat wanneer er een gedetailleerd gemeentelijk plan van aanleg bestaat, de principes van een goede ruimtelijke ordening geacht worden in dat plan te zijn aangegeven, in zoverre dat plan de decretale aandachtspunten en criteria bedoeld in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO behandelt en regelt. De beoordeling van de overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften met dit plan, volstaat in dat geval om de toets met de goede ruimtelijke ordening te verantwoorden.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing hieromtrent:

“ ...

Overeenkomstig artikel 4.3.1. §2 worden, indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een gemeentelijk plan van aanleg, i.c. het BPA Handelsbeurs nr. SDW-5, de voorschriften van dat plan van aanleg geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven. Vermits de beperkte afwijkingen op de voorschriften van het BPA zoals hiervoor weergegeven geen strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening opleveren en het ontwerp voor het overige voldoet aan de voorschriften van het BPA, is het gevraagde in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

...”

Er moet dan ook worden vastgesteld dat het buiten toepassing laten van het BPA tot gevolg zou hebben dat de verwerende partij de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, wat betreft de aspecten geregeld door het BPA, niet onderzocht heeft. Uit het voorgaande volgt dat het aanvaarden van de door de tussenkomende partij opgeworpen exceptie zou leiden tot de onwettigheid van de bestreden vergunningsbeslissing, waarvan de tussenkomende partij thans de houder is.

Het feit dat, zoals de tussenkomende partij opmerkt, de aanvraag verenigbaar is met het onderliggende gewestplan en de bestemmingsvoorschriften woongebied, doet aan deze vaststelling geen afbreuk. Ook ingeval de aanvraag bestaanbaar is met de bestemming woongebied, dient zij volgens artikel 4.3.1, §1, 1°, b) VCRO concreet beoordeeld te worden op de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

Daarenboven moet worden opgemerkt dat een tussenkomende partij de inzet van de rechtsstrijd niet mag wijzigen. Door het invoeren van een exceptie van onwettigheid tegen het BPA waarop de bestreden beslissing is gesteund, wijzigt de tussenkomende partij de inzet van de rechtsstrijd. Zoals hierboven gesteld, heeft de verwerende partij de aanvraag immers beoordeeld op de verenigbaarheid met de voorschriften van het BPA, en heeft zij geen concrete beoordeling van de goede ruimtelijke ordening gemaakt, net omdat de toegepaste voorschriften van het BPA worden geacht om de goede ruimtelijke ordening in zich te dragen. Het aanvaarden van de exceptie en het buiten toepassing laten van het BPA zou dus nopen tot de conclusie dat de bestreden beslissing ten onrechte geen concrete beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening bevat. Dit valt buiten het bestek van het enige middel dat door de verzoekende partij wordt ingeroepen.

De tussenkomende partij kan zich bijgevolg niet met gunstig gevolg beroepen op de ingeroepen onwettigheid van het BPA.

De tussenkomende partij maakt evenmin aannemelijk dat de aangevoerde onwettigheid waarmee het BPA behept zou zijn, de openbare orde raakt.

De Raad gaat niet in op de vraag van de tussenkomende partij om het BPA Handelsbeurs desgevallend ambtshalve buiten toepassing te laten op grond van artikel 159 GW.

3.

3.1.

De verzoekende partij voert in essentie aan dat de verwerende partij afwijkingen van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA heeft toegestaan die niet beschouwd kunnen worden als beperkte afwijkingen in de zin van artikel 4.4.1 VCRO.

De tussenkomende partij werpt op dat de verzoekende partij niet over het vereiste belang bij het middel beschikt aangezien de verzoekende partij zelf in eerste administratieve aanleg heeft besloten dat de afwijkende inplanting van het gelijkvloers ruimtelijk te verantwoorden is omdat de blinde gevel van de handelsruimten aansluit bij het bestaande handelscomplex en het bovendien gaat om dezelfde functie, waardoor er geen negatieve aspecten, zoals privacy-hinder, ontstaan.

De omstandigheid dat de verzoekende partij in eerste administratieve aanleg de beperkte afwijking van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA zou hebben toegestaan, dan wel dat zij de strijdigheid van de aanvraag met deze voorschriften niet zou hebben opgemerkt, doet geen afbreuk aan de mogelijkheid om zich voor de Raad te beroepen op de schending door de verwerende partij van de verordenende bepalingen van het BPA en van artikel 4.4.1 VCRO.

De tussenkomende partij werpt eveneens op dat zij eigenares is van het aanpalend gebouw, en dat zij akkoord gaat met de toegestane afwijkingen op de voorschriften van het BPA, en dat hieruit volgt dat de verzoekende partij geen belang heeft bij haar kritiek op de toegestane afwijkingen.

Deze exceptie dient eveneens te worden verworpen. De stedenbouwkundige voorschriften van het BPA, waarvan de verzoekende partij de toepassing benaarstigt, zijn immers ingegeven vanuit het algemeen belang en strekken niet louter tot de bescherming van de huidige aanpalende eigenaar.

De verzoekende partij beschikt derhalve wel over het vereiste belang bij het middel.

3.2.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt:

“ ...

In een vergunning kunnen, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen.

Afwijkingen kunnen niet worden toegestaan voor wat betreft:

1° de bestemming;

2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex;

3° het aantal bouwlagen.

...”

Op grond van die bepaling is de bevoegdheid van het vergunningverlenend bestuursorgaan om afwijkingen op de stedenbouwkundige voorschriften toe te staan aan een dubbele restrictie onderworpen. Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt dat de afwijkingen enkel betrekking mogen hebben op de perceelsafmetingen, alsmede op de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, en niet op de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen. Bovendien vereist artikel 4.4.1, §1 VCRO dat het om ‘beperkte’ afwijkingen gaat, wat inhoudt dat er geen afwijkingen mogen worden toegestaan die afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan (*Parl. St. VI. P*, 2008-2009, stuk 2011/1, 136). Daaruit volgt dat de verleende afwijkingen in overeenstemming met de algemene strekking van het plan moeten blijven.

3.3.

Het BPA vereist dat gebouwen op minstens 8 meter van de zijdelingse perceelsgrenzen moeten worden opgericht.

Uit het dossier blijkt dat het handelspand op het gelijkvloers en de ondergrondse parkeergarage zich echter op vier meter bevinden van de linkse perceelsgrens terwijl de verdiepingen tot op maximaal zes meter afstand van de perceelsgrens komen te liggen.

De verwerende partij verantwoordt de afwijking in de bestreden beslissing als volgt:

“ ...

Het BPA voorziet dat de gebouwen op minstens 8m van de zijdelingse perceelsgrenzen worden opgericht. De rechtse zijgevel bevindt zich op 8,12 tot 9,24m van de rechter perceelsgrens en is dus in overeenstemming met het BPA. Het handelspand op het gelijkvloers en de ondergrondse parkeergarage staan evenwel op 4m van de linkse perceelsgrens. In de bestreden beslissing wordt terecht opgemerkt dat de afwijkende inplanting van het gelijkvloers ruimtelijk te verantwoorden is, omdat de blinde gevel van de handelsruimten aansluiten bij een bestaand handelscomplex en omdat het om een zelfde functie gaat, waardoor er geen negatieve aspecten (zoals bvb. privacy-hinder) ontstaan.

In weerwil van de bestreden beslissing zijn evenwel ook de beperkte afwijkingen op de verdieping verantwoordbaar. De zijgevels op de verdieping moeten volgens het BPA op 8m van de zijdelingse perceelsgrens worden opgericht. In het ontwerp is de afstand tot de linker perceelsgrens 6m (5,4m ter hoogte van de twee uitspringende erkers). Deze beperkte afwijking kan ruimtelijk gemotiveerd worden met dezelfde overwegingen als deze m.b.t. het gelijkvloers. Een afstand van 5,4m à 6m t.o.v. de perceelsgrens is bovendien niet van dien aard dat door de invulling ervan (wonen) afbreuk zou worden gedaan aan de rechten van de aanpalenden.

De kroonlijsthoogte van 10m wordt in de ontworpen plannen gemeten van de vloerplas van de handelsruimte, i.e. gelijk aan het inkomportaal van de appartementen. Deze vloerplas ligt 35cm boven de rug van de Kortrijksesteenweg, hetgeen als een normale vloerplas kan worden beschouwd. In de mate de kroonlijsthoogte zou worden gemeten vanaf de rooilijn, wordt bijgevolg een beperkte afwijking op het BPA gevraagd.

Bovendien kan worden verwezen naar de vergunning afgeleverd door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent dd. 20.06.2013 (dossier ref. 2013/70054) voor het nieuwe gebouw van Belfius aan de Kortrijksesteenweg 1070, waar een afstand van 1,5m tot de perceelsgrens werd toegestaan (i.e. een afwijking van maar liefst 6,5m op de voorschriften van het BPA) voor alle verdiepingen, waarbij het gebouw een gelijke bouwhoogte kent als de totale bouwhoogte van het voorliggend ontworpen gebouw.
..."

Er moet worden vastgesteld dat het ontwerp voorziet in de oprichting van een gebouw tot op 4 meter afstand van de linker perceelsgrens, terwijl volgens de voorschriften van het BPA de bebouwing op minimum 8 meter afstand van alle perceelsgrenzen moet staan. Met de verzoekende partij moet worden vastgesteld dat dit een afwijking van 50% betreft. Dit kan niet als een beperkte afwijking beschouwd worden en kan niet geacht worden in overeenstemming te zijn met de algemene strekking van het BPA. De loutere omstandigheid dat het op het gelijkvloers om een handelsruimte gaat waardoor geen negatieve aspecten zouden ontstaan (zoals privacy-hinder), doet geen afbreuk aan het niet-beperkt karakter van de toegestane afwijking.

De verwerende partij schendt artikel 4.4.1, §1 VCRO en de motiveringsplicht door te stellen dat een afwijking van 4 meter op een minimale afstand tot de perceelsgrens van 8 meter een beperkte afwijking uitmaakt.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

4.

Het BPA bevat in de aanvullende bemerkingen voor de zone voor handelsbedrijven, waarin de aanvraag gelegen is, volgend voorschrift:

"Langsheen de perceelsgrenzen wordt de bouwhoogte beperkt tot een hoogte gelijk aan de afstand tot de perceelsgrens."

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing niet dat een beperkte afwijking van dit voorschrift kan worden toegestaan (noch worden de motieven weergegeven die het beperkt karakter zouden verantwoorden), zodat besloten moet worden dat de verwerende partij de bestreden vergunning in strijd met dit stedenbouwkundig voorschrift heeft verleend.

5.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv BELFIUS BANK is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 16 oktober 2014 , waarbij aan de aanvrager de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een commerciële ruimte met een meergezinswoning (27 appartementen) en ondergrondse parkeergarage, aanleg parking, rooien van 4 bomen en nivellering van terrein op de percelen gelegen te 9051 Sint-Denijs-Westrem (deelgemeente van Gent), Kortrijksesteenweg 1078/1084 en met als kadastrale omschrijving afdeling 25, sectie A, nummers 288/k4, 288/h4, 288/p4, 288/y4, 288/m5 en 284/t/deel.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de aanvrager en dit binnen een vervaltermijn van vier 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 175 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 27 juni 2017 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Chana GIELEN

Pieter Jan VERVOORT