

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 11 april 2017 met nummer RvVb/A/1617/0745
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0392/A/0376

Verzoekende partij	het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven vertegenwoordigd door advocaat Bert Beelen, met woonplaatskeuze op het kantoor te 3000 Leuven, Justus Lipsiusstraat 24
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van VLAAMS-BRABANT
Tussenkommende partij	de nv BECAP vertegenwoordigd door advocaten Thomas RYCKALTS met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Wolvengracht 38 bus 2

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 4 maart 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 18 december 2014.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkommende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven van 11 augustus 2014 ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het slopen van een garage, woning en magazijn en nieuwbouw van een ondergrondse parking, commerciële ruimten en appartementen op de percelen gelegen te 3000 Leuven, Diestsevest 68 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie H, nummers 36m9 en 36x11.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 29 mei 2015 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partij met een beschikking van 2 juni 2015 toe in de debatten.

2.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De dienstdoend kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 14 februari 2017.

Advocaat Liesbeth PEETERS *loco* advocaat Bert BEELEN voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Thomas RYCKALTS voert het woord voor de tussenkomende partij.

De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

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

III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 29 april 2014 bij de verzoekende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het slopen van garage, woning en magazijn en nieuwbouw van een ondergrondse parking, commerciële ruimten en appartementen”*.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Leuven’, vastgesteld met koninklijk besluit van 7 april 1977 in woongebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 6 mei 2014 tot en met 4 juni 2014, worden drie bezwaarschriften ingediend.

De verzoekende partij weigert op 11 augustus 2014 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. De motivering luidt als volgt:

“ ...

Deze aanvraag is om volgende reden niet in overeenstemming met de voorschriften van de Algemene Bouwverordening van de Stad Leuven:

De bouwdiepte van het gelijkvloers bedraagt meer dan 46 meter en heeft een hoogte van 4,10 tot 6,30 meter. De ABL laat hier slechts een bouwdiepte toe van 15 meter met een hoogte van 3,50 meter (voor de zone tussen 12 en 15 meter bouwdiepte).

Deze afwijking wordt in een extra bijlage bij de bouwaanvraag als volgt gemotiveerd (een aantal argumenten werden samengevat):

- **Argument 1:** *De ABL is niet van toepassing. Artikel 2.1.1 stelt dat dit het geval is voor gebouwen die de schaal van een woongebouw ver overschrijden. Het aandeel van het wonen in dit project bedraagt slechts 1/3 van de oppervlakte en 1/4 van het volume.*
- **Argument 2:** *Het perceel is niet geschikt om op het gelijkvloers enkel bebouwd te worden tot 15 meter diep. Het gebouw is dan te klein voor een rendabele commerciële functie of kantoren en de tuin zou geen enkele meerwaarde hebben en slecht onderhouden worden. Een extensief groendak, op het volledig bebouwde*

gelijkvloers, is een meerwaarde voor zowel de bewoners van het project als voor de naburig gelegen woningen. Enkel wonen in deze zone is niet kwalitatief omwille van het gebrek aan privacy en lawaai. Door de oriëntatie heeft de achtergevel geen natuurlijke lichtinval. De bestaande achteruitbouwen links en rechts, de toekomstige sokkelgebouwen achter het perceel en de hoge gebouwen op de koppen van deze gebouwenrij, zorgen ervoor dat een eventuele tuin zich in een donker put zou bevinden.

- **Argument 3:** In het Ruimtelijk Structuurplan Leuven is de Diestsevest opgenomen in de lijst van “primaire multifunctionele assen” waar vooral kleine en middenschallige bedrijven (tussen 500 en 5000m²) ingeplant worden.
- **Argument 4:** De commerciële panden en kantoorgebouwen aan deze zijde van de Diestsevest zijn allen middenschallige bedrijven en op de koppen zelfs (zeer) grootschalig. Woongebouwen vormen hier eerder een uitzondering. Er wordt verwezen naar de uitbreiding van de kopgebouwen tot 7 etages. Deze hoogte beslaat nu al 1/3 van de straatwand.
- **Argument 5:** Vanaf de bovenliggende etages kunnen wel kwalitatieve stadwoningen worden gebouwd. Gezien de nabijheid van het station is het de ideale locatie voor eerder kleine woningen. Op die manier wordt de mix van stedelijke functie versterkt.
- **Argument 6:** Het gebouw van 2 etages hoog in de achteruitbouwzone wordt volledig gesloopt. Dit gebouw beslaat quasi de helft van het perceel en strikt zich uit over de volledige diepte van het terrein. Dit is een grote verbetering voor het bouwblok.
- **Argument 7:** Het kleine beetje groen dat er nu is wordt vervangen door een grote groene daktuin boven op de volledige achteruitbouw van het project. Zoals hierboven reeds aangehaald is dit voor de woningen veel kwalitatiever dan een dieper gelegen veel kleinere tuin. Maar ook voor de (directe) burens is dit een meerwaarde in vergelijking met de bestaande (of een nieuwe) grondgebonden tuin.

Deze argumenten worden als volgt weerlegd:

- **Behandeling argument 1:** Dit artikel wordt hier toch enigszins verkeerd geïnterpreteerd. De schaal, waarover men het in de toelichting bij dit artikel heeft, is toch groter dan het voorgestelde project. Het gaat hier trouwens om oa. ziekenhuizen, scholen en andere grootschalige gemeenschapsfuncties, niet hinderlijke bedrijven en grootschalige kantoorcomplexen. De redenering wordt ook opgebouwd vanuit het nieuwe project en niet vanuit een bestaande toestand. Het is niet logisch dat een argumentatie tot afwijking wordt gevoerd vanuit de (nieuwe) toestand waarvoor de afwijking wordt gevraagd. De in artikel 2.1.1 bedoelde gebouwen zouden de ruimtelijke draagkracht van dit perceel zwaar overschrijden. De voorschriften van de ABL blijven bijgevolg van toepassing op deze aanvraag.
- **Behandeling argument 2:** Wij zien geen enkele reden waarom de bebouwing niet zou kunnen beperkt worden tot 15 meter op het gelijkvloers. De rendabiliteit van commerciële ruimtes en kantoren mag nooit een argument worden om de ruimtelijke draagkracht van een perceel te overschrijden en om af te wijken van de stedenbouwkundige voorschriften.

Er wordt aangehaald dat de achterzijde van het gebouw noordelijk georiënteerd is en bijgevolg nooit kwalitatief kan belicht worden. De achtergevel ligt echter niet op het noorden, maar op het noordoosten. Dat er bij een bouwdiepte van slechts 15 meter op het gelijkvloers slechts een donkere put zou gecreëerd worden lijkt bij een perceelsbreedte van bijna 19 meter volledig onjuist. Veel bestaande (smallere) stadstuinen zijn ommuurd zonder aan kwaliteit in te boeten.

Het argument dat wonen op de begane grond niet aangewezen is en dat er een probleem zou zijn met privacy en lawaai wordt niet aangetoond en onderbouwd. Het staat eveneens volledig haaks op de bestaande toestand van de Leuvense vesten.

De Leuvense vesten worden voor een heel groot deel bewoond en zijn dus door de bewoners als wel leefbaar bevonden. Er is dus geen enkele reden en aanwijzing waarom dat het op dit perceel anders zou zijn.

Er wordt ook verwezen naar de toekomstige bebouwing achteraan. Voor dit perceel is er echter nog geen stedenbouwkundige vergunning afgeleverd. De aanvrager baseert zich enkel op het geldende BPA.

Aanvoeren dat de tuin slecht zal worden onderhouden door ofwel een handels- of kantoorfunctie kan juist een argument zijn om enkel woonfunctie in het gebouw onder te brengen. Dat het extensieve groendak een meerwaarde is voor de omwonenden kan enkel door hen zelf beoordeeld worden. Tegen dit aspect werd er ook bezwaar ingediend (zie behandeling openbaar onderzoek).

Hoewel er een gunstig advies werd verleend door Centrummanagement Leuven vzw, wordt er in dit advies toch ook aangehaald dat de kans op leegstand, van de voorliggende commerciële ruimte, zeer groot is.

- **Behandeling argument 3:** Het Ruimtelijk Structuurplan Leuven is een richtinggevend document en heeft geen enkele verordenende waarde. De uitwerking hiervan zit vervat in de RUP's, verkavelingen en stedenbouwkundige verordeningen die nadien zijn opgesteld. Er is binnen de Algemene Bouwverordening van de stad Leuven duidelijk gekozen om de afbakening van het kernwinkelgebied klein te houden. Met uitzondering van de Diestsestraat, reikt deze zone nergens tot aan de vesten. Enkel daar wordt de mogelijkheid voorzien om gelijkaardige percelen op het gelijkvloers volledig te bebouwen. Bijkomend dient ook aangehaald te worden dat zelfs in het kernwinkelgebied de hoogte van het gelijkvloers steeds beperkt dient te worden tot 3,50 meter.

Het feit dat deze aanvraag gelegen is op een "primaire multifunctionele as", wilt niet per definitie zeggen dat dit ten koste van de ruimtelijke kwaliteit moet zijn. Zowel middenschalige, als grootschalige bedrijven dienen zich steeds ruimtelijke in te passen op hun perceel en in hun omgeving.

- **Behandeling argument 4:** Een groot gedeelte van de kleinere percelen langs deze zijde van de vest, heeft nog steeds een woonfunctie. Soms volledig, soms enkel op de verdiepingen. In het vorige argument wordt aangehaald dat het perceel gelegen is op een "primaire multifunctionele as", maar daar wordt juist duidelijk gekozen voor gemengde stedelijke functies, waaronder ook het wonen. Dit project is een bijkomende druk op de reeds bestaande woonfuncties en zal toekomstige woonfuncties hypothekeren.

Er wordt ook meermaals verwezen naar de hoge bebouwing op de koppen van deze gebouwenrij. Deze koppen maken echter, met uitzondering van de Boerenbond en het links aanpalende gebouw, deel uit van een BPA waar wel dergelijke bebouwing is toegelaten. Het voorliggende project ligt echter in woongebied en valt bijgevolg terug op de ABL.

- **Behandeling argument 5:** Indien het de intentie van de bouwheer is om de stedelijke mix te versterken, dan zou er gekozen worden voor eengezinswoningen (groter dan 110m²) met een kwalitatieve buitenruimte. De bestaande woonfuncties van omliggende gebouwen voorzien immers al in kleinere woongelegenheden (kamers, appartementen).

De conclusie dat de nabijheid van een station ideaal is voor het inrichten van kleine woningen, wordt niet gemotiveerd of aangetoond. Het omgekeerde kan evengoed gesteld worden; bv. "grotere woningen verhogen de woon- en omgevingskwaliteit van een stationsbuurt". Dergelijke stellingen kunnen niet zomaar geponeerd worden zonder uitgebreid en feitelijk onderbouwd te zijn.

- **Behandeling argument 6:** De sloop van de gebouwen met 2 bouwlagen in de tuinzone is een verbetering ten opzichte van de bestaande toestand. Er wordt echter

voorgesteld om deze bebouwing te vervangen over het gehele perceel met een extra hoge bouwlaag (4,10 meter) en achteraan het perceel zelfs met een extra bouwlaag (hoogte van 6,30 meter).

Niet enkel de sloop, maar ook de gevraagde nieuwe toestand en de gevraagde afwijkingen moeten een verbetering betekenen voor het perceel en zijn omgeving. Door het perceel over het gehele perceel te bebouwen ontstaan er nieuwe elementen die strijdig zijn met de ABL, want het huidige perceel is momenteel slechts voor de helft bebouwd in tuinzone. Een tegemoetkoming aan de voorschriften (het slopen van de bestaande gebouwen) kan slechts als argument dienen indien er na de werken geen nieuwe elementen ontstaan die in strijd zijn met de voorschriften en met de goede ruimtelijke ordening.

- **Behandeling argument 7:** Dit argument werd reeds behandeld in “Behandeling argument 2”.

Een extensief groendak heeft ook niet dezelfde beleving en waarde als een gewone tuin. In de ABL is de zone voorbij de 15 meter bouwdiepte voorzien als tuinzone. Dit wil zeggen dat deze zone ook als tuin moet kunnen aangeplant worden. Los nog van het feit dat het voorgestelde volume met commerciële ruimte al een inbreuk is op de stedenbouwkundige regelgeving betreffende bouwvolume, is er dus ook een tegenstrijdigheid met de toegelaten bestemming. Een commerciële activiteit met groendak is geen kwalitatieve afwijking van de toegelaten bestemming (grondgebonden tuin).

Tuinen zijn tevens vrij van constructie (ABL), enkel constructies ondersteunend aan de tuinfunctie kunnen worden toegelaten.

Op dergelijk groendak kunnen er bijna geen aanplantingen gebeuren, geen bomen, struiken en gras, geen bloemen, enkel minimale vegetatie. Zoals ook in 1 van de bezwaren van het openbaar onderzoek werd aangehaald, heeft het voorgestelde groendak niet dezelfde ecologische waarde als een grondgebonden tuin. De tuinen van de aanpalende percelen komen hierdoor nog meer onder druk te staan.

Bijkomend zijn de bouwdiepte van de kelder, de hoogte van de achtergevel, de afstand van de terrassen tot de perceelsgrenzen, de kroonlijsthoogte van de 5^{de} bouwlaag (teruggetrokken volume valt niet binnen de maximaal toegelaten gabariet) niet in overeenstemming met de ABL en met het burgerlijk wetboek. Deze afwijkingen werden niet aangehaald, noch gemotiveerd.

De verwijzing, in de vraag tot afwijking, naar mailverkeer uit 2008 toont niet aan over welk soort volume het precies gaat en dateert van voor de Algemene Bouwverordening van de stad Leuven. Leuven is ook sinds 1 juli 2008 (dus van na de mail) ontvoegd en dient dus geen rekening meer te houden met het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar. Een stedenbouwkundig attest is slechts 2 jaar geldend. De mail is geen officieel bestuursdocument en is reeds 6 jaar oud. Er kan dus geen rekening gehouden worden met dit argument.

De draagkracht en bouwdichtheid van dit perceel wordt ruim overschreden en de voorliggende aanvraag voorziet geen kwaliteitsverbetering voor het perceel en zijn directe omgeving.

Voorliggende aanvraag komt niet voor vergunning in aanmerking. (eigen onderlijning)

...

Tegen deze beslissing tekent de tussenkommende partij op 19 september 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 20 november 2014 om dit beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 16 december 2014 verklaart de verwerende partij het beroep op 18 december 2014 gegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

a) Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan. Het goed maakt geen deel uit van een goedgekeurde niet vervallen verkaveling. Volgens het gewestplan Leuven is het goed gelegen in een woongebied.

De voorliggende aanvraag is in overeenstemming met de planologische bestemmingsvoorschriften van het woongebied.

b) ...

c) In navolging van het Besluit van de Vlaamse Regering van 1/03/2013 (BS 29/04/2013) dient er voor de aanvraag een project MER-screening te gebeuren (bijlage III bij het project-m.e.r.-besluit). Een screeningsnota maakt deel uit van het aanvraagdossier. Er wordt ingegaan op de disciplines waterkwaliteit en –kwantiteit, grondwater, bodem, landschap, geluid, geur en mobiliteit.

In de nota zijn de mogelijke effecten onderzocht en worden milderende maatregelen toegelicht. Uit de projectscreening kan geconcludeerd worden dat met het project geen significante negatieve milieueffecten te verwachten zijn in de huidige opstelling en rekening houdende met de reeds voorziene maatregelen.

d) De aanvraag valt onder de toepassing van de verordening Toegankelijkheid van 5 juni 2009. Gezien de appartementen toegangen hebben over meer dan twee niveaus en de handelszaak over meer dan 600m² voor het publiek toegankelijke oppervlakte beschikt. Bij de aanvraag is voor de beide delen een ingevulde checklist toegevoegd waarin geen afwijkingen gevraagd worden. Op de plannen zijn er twee parkeerplaatsen met een ruime breedte (parkeerplaatsen 1 en 8), verder zijn de nodige breedtes voor looppaden, toegangen en deuropeningen niet overal afleesbaar voorgesteld, is ook niet overal de vrije draairuimte afleesbaar, noch de wijze waarop niveauverschillen worden opgevangen. Wel is duidelijk dat er geen ingrijpende wijzigingen nodig zouden zijn om te voldoen. Aan elke vergunning dient te worden verbonden dat moet voldaan worden aan de normbepalingen. Deze voorwaarde biedt hier een afdoende waarborg voor de toegankelijkheid.

e) De aanvraag valt onder de toepassing van de parkeerverordening van de stad Leuven. Voor de handelsruimte geldt dat 1 parkeerplaats per 75m² handelsruimte vereist is, en 1 fietsenstalling per 50m². Voor de appartementen dienen 7 bewoners- en 2 bezoekersparkeerplaatsen aanwezig te zijn en 7 fietsenstallingen. Dat brengt het aantal vereiste parkeerplaatsen op 19 en fietsenstallingen op 25. Met 9 fietsenstallingen is hieraan niet voldaan, maar de parkeergarage is ook toegankelijk voor fietsers en biedt 5 extra parkeerplaatsen, zodat hier zeker voldoende ruimte is om de behoefte aan bijkomende ruimte voor fietsen (bijvoorbeeld die voor de bewoners en personeel) in deze kelder op te vangen.

f) De aanvraag valt onder de algemene bouwverordening van Leuven. De aanvraag is in verschillende opzichten in strijd met de algemene bouwverordening. De belangrijkste strijdigheid zit in het basisconcept van het project, dat uitgaat van een volledige terreinbezetting, daar waar de verordening aanstuurt op een afbouw van de bebouwing in de

diepte en het behoud van een tuinstrook. Een bebouwingswijze die hooguit ondergeschikte en kleinschalige complementaire functies aan het wonen toelaat. De voorliggende opvatting is iets wat wel toegelaten is binnen het kernwinkelgebied van Leuven, maar daarbuiten niet.

De aanvrager wenst in deze een afwijking van de algemene bouwverordening en stoelt deze op ruimtelijke motieven, gesterkt door de voorafbesprekingen die er zijn geweest met de stad. Art.1.2.1. regelt de mogelijke afwijkingen van de algemene bouwverordening. Daarin kunnen de elementen die door de aanvrager worden aangebracht inzake 'grootschalige niet-woonprogramma's' of 'innovatieve oplossing' niet worden weerhouden. In principe gaat het hier om een beperkt perceel in een gewone aaneensloten bebouwing, waarop de 'gewone' toepassing van de verordening geenszins belemmerd wordt.

Wel kan vastgesteld worden dat de site zeer specifieke kenmerken heeft, die alsnog een afwijking kan verantwoorden. Zoals uit de plaatsbeschrijving blijkt maakt de plaats deel uit van een rijbebouwing tussen drie andere stedenbouwkundige gehelen (Novotel, busstelplaats en grootschalige bebouwing aan de 'kop' van het bouwblok gericht naar het station). De strook bebouwing waarvan de betrokken panden deel uitmaken, strekt zich uit over een lengte van 240 meter over de Diestsevest. In deze strook zijn ca.20 onderscheiden eigendommen te tellen, die allen achteraan grenzen aan de busstelplaats. De helft van deze panden beschikken over een volledige terreinbezetting, bij enkele panden is nog een beperkte open, maar verharde, ruimte aanwezig. Slechts bij 4 panden is er nog sprake van een enigszins reële tuinstrook, waarvan één deel uitmaakt van de voorliggende aanvraag. De situatie wil dat twee van de drie overblijvende tuinstroken net palen aan het eigendom van de aanvrager.

Wanneer nu wordt ingestemd met het volledig dichtbouwen van het perceel, wordt de toestand bevestigd zoals die al bestaat over een straatlengte van samen ca. 190m over 240m (80%), en wordt het aandeel opgetrokken naar 87%. Er kan niet ontkend worden dat dit enige impact kan hebben op de leefbaarheid op die enkel resterende tuinstroken, maar dit dient gerelativeerd gezien de nu al aanwezige hoge tuinmuren. In elk geval kan de aanwezigheid van nog enkele resterende tuingronden bezwaarlijk ter verantwoording ingeroepen worden om voor de hele strook de klassieke doelstellingen van de verordening als woningen met tuinstroken na te streven, noch kan een 'eilandje' van vier resterende tuinen nog van enige betekenis zijn binnen deze context. Hier is er een heel uitzonderlijke historisch gegroeide situatie met een sterke vermenging van functies dewelke zich langs deze zijde van de Diestsevest heeft ontwikkeld en het wonen nagenoeg geheel verdrongen heeft. Om die reden werd binnen het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan de plaats ook benoemd als een 'primaire multifunctionele as'. Hier is het realistischer om de historisch gegroeide situatie, die de ruimte nu al voor zo'n 80% heeft bepaald te laten doorzetten over de hele strook, en voor de resterende panden eenzelfde vermenging KMO-handel/kantoren/diensten/wonen als eindbestemming voorop te stellen. De omgevingskenmerken zijn in deze wel héél specifiek en kunnen een afwijkende ordening van de algemene bouwverordening verantwoorden. Concreet komt dit neer op een afwijking van een aantal voorschriften met betrekking tot bouwdieptes (kelder, benedenverdieping), bouwhoogte (achterbouw), en nog kleinere afwijkingen die hiermee samenhangen.

De aanvraag tot afwijking dient vergezeld te gaan van een gedetailleerde motiveringsnota met oplijsting van elk artikel waarop wordt afgeweken. Deze nota ontbrak bij de aanvraag, maar de beroeper gaat nu in detail in op elke afwijking en motiveert deze. Een dergelijke motiveringsnota is geen verplicht dossierelement vanuit het uitvoeringsbesluit inzake de dossiersamenstelling, en is geen element dat in wezen het bouwplan bepaalt of bij het openbaar onderzoek gekend moet zijn, maar slechts een ondersteunend document voor de

vergunningsverlenende overheid. Het is mogelijk om de motivering nog toe te voegen tijdens de beroepsprocedure.

g) Gezien de aanvraag in afwijking op de algemene bouwverordening wordt aangevraagd, dringt een louter ruimtelijke afweging zich op, waarin de algemene stedenbouwtechnische principes worden betrokken. Ruimtelijk is een handelsfunctie hier gepast, wat ook bevestigd wordt in het advies van 'centrummanagement Leuven vzw'. Er wordt gewaarschuwd inzake de beperkte toegankelijkheid voor toelevering, dewelke beperkingen kan opleggen aan de aard van de handel die kan worden gedreven, maar dit is een kwestie die dient uitgeklaard te worden bij de behandeling van de socio-economische vergunning. Verder is een bovenbouw met 7 appartementen, met een gemiddelde oppervlakte van ca. 90m² en een verscheidenheid in typologieën ook gepast voor deze bijzonder goed ontsloten kernstedelijke omgeving.

Een merkelijke toename van het aantal verkeersbewegingen is niet te verwachten, gezien het voorliggende fragment van de ringweg nu al een zeer drukke verzamel- en verbindingsweg is, en de plaats zo georganiseerd is dat de handelszaken zich enten op de bestaande heel intense verkeersstroom, eerder dan dat ze bijkomend verkeer zullen aantrekken. De verkeersbewegingen die daarnaast uitgaan van zeven woongelegenheden zullen ook verwaarloosbaar zijn tegenover wat er vandaag al is. De ligging van het pand binnen wandelafstand van het bus- en treinstation maakt ook dat kan verwacht worden dat een aanzienlijk deel van de bewoners/klanten hier gebruik zullen van maken. De bestemming van het pand is verenigbaar met de omgeving.

Inzake schaal en afmetingen van het gebouw past dit zich ook goed in de omgeving. Voor de hoofdbouw aan de straat werd aan de straatzijde de kroonlijst van het links aanpalende pand nagenoeg aangehouden (12m). De totale hoogte van het gebouw is beperkt door voor een terugwijkende bouwlaag te kiezen binnen het theoretische profiel van een zadeldak. Het platte dak van de terugwijkende bouwlaag houdt qua hoogte het midden tussen de nokhoogtes van beide aanpalende panden. De beide aanpalende panden zijn daarbij qua hoogte volledig conform met wat typerend is voor de hele gebouwenrij, dus met deze schaal zal het nieuwe pand zich moeiteloos inpassen binnen het straatbeeld. Wat betreft de achterzijde van het pand, is de plandoorsnede gemaakt ter hoogte van een uitbouw op de terugwijkende bouwlaag, een uitbouw die in het achterste gevelvlak doorloopt, maar dit slechts over 1/3^{de} van de breedte van de gevel. Dit is het principe van de 'dakkapel in het gevelvlak', maar daarbij is het niet correct te stellen dat de dakrand ter hoogte van deze uitbouw de kroonlijsthoogte bepaalt.

De kroonlijst is aan de achterzijde wel degelijk gelijk aan die van de voorzijde, met ook hier een terugspringing van 2.95m van de bovenste laag, die gangbaar (ook binnen de verordening) als een 'dakverdieping' wordt opgevat. De bouwdiepte op de verdiepingen wordt daarbij tot 12m beperkt, zodat hiermee voldaan is aan wat gangbaar vereist wordt en voor dit onderdeel van de bebouwing ook in overeenstemming is met de algemene bouwverordening.

Inzake de achterbouw, met een hoogte van 4.10m tot op de achterste perceelsgrens, dient gesteld te worden dat dit ongeveer de hoogte is van de twee aanpalende tuinmuren (lager of gelijk), wat zichtbaar is op de dwarse terreinsnede. Er ontstaat dus geen bijkomende licht- of zichtderving ten aanzien van deze aanpalende tuinstroken. De mogelijkheid tot een vergelijkbare invulbouw op de aanpalende percelen bestaat. De hoogte van deze bebouwing is aanvaardbaar. Ter hoogte van de achterste perceelsgrens wordt hier, over beperkte oppervlakte en voldoende afstand tot de perceelsgrenzen, nog bovenop een bijkomende verhoging gerealiseerd als 'lichtschacht'. Dit sluit aan op de huidige bebouwing die voorkomt

op de achtergelegen busstelplaats nabij deze perceelsgrens (hogere loods) en de toekomstige bebouwing die daar ook in het kader van het BPA kan verwacht worden.

De woongelegenheden beschikken verder over afdoende comfort, afdoende berging en buitenruimte en overvloedige lichtinval. Inzake de dakterrassen dient opgemerkt te worden dat aan de achterzijde een schending ontstaat met het burgerlijk wetboek inzake lichten en zichten die ook een ruimtelijke weerslag heeft inzake de privacy op de aanpalende percelen. Hier kan evenwel aan verholpen worden door de nodige terrasafscherming op te leggen. Vanuit architecturaal standpunt is het gebouw hedendaags en functioneel opgevat met grote glaspartijen aan de voorzijde en meer kleinschalige geveluitvoering aan de achterzijde. De horizontale geleiding van het links aanpalende pand werd daarbij hernomen. In deze heterogene omgeving dringt zich geen verdere bijzondere afstemming op.

In toepassing op art. 4.3.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (beoordelingsgronden) kunnen geen opmerkingen gemaakt worden inzake hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen. Evenmin wordt er geraakt aan het bodemreliëf of zijn er cultuurhistorische aspecten die wegen op de beoordeling.

De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:

- de aanvraag is in overeenstemming met de planologische bestemmingsbepalingen voor het woongebied;*
- een bouwprogramma met een handelsfunctie en daarboven wonen is typerend voor deze multifunctionele as en past zich in in deze goed ontsloten en uitgeruste stedelijke stationsomgeving;*
- een afwijking van de algemene bouwverordening op basis van het art. 1.2.1. van deze verordening is hier mogelijk gezien de zeer specifieke kenmerken van de plaats. In deze ruimtelijk samenhangende strook ontstond al over 80% van de lengte een gelijkaardige situatie waarbij de traditionele invulling met woningen, waar de algemene bouwverordening op aanstuurt volledig in de verdringing is geraakt en een heropleving daarvan hier ook moeilijk ruimtelijk verdedigbaar is;*
- er is in een overgedimensioneerde ondergrondse parking voorzien, die ook het mogelijk tekort aan fietsenstallingen bovengronds kan ondervangen;*
- de schaal en het bouwvolume zijn afgestemd op de omliggende bebouwing en zijn voor wat betreft het hoofdgebouw volledig afgestemd op de algemene bouwverordening;*
- de achterbouw komt niet boven de bestaande tuinmuren uit, zodat de hinder op de onmiddellijk aanpalende perceel verwaarloosbaar is;*
- de appartementen zijn voldoende groot en zijn kwalitatief opgevat met afdoende parkeerruimte, buitenruimte, bergruimte en lichtinval.*

...

Dit is de bestreden beslissing.

Ook de heer Bert GERAETS vordert met een aangetekende brief van 10 maart 2015 de schorsing en de vernietiging van de bestreden beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer RvVb/1415/0404/SA/0386. De Raad verwerpt met een arrest van 20 juli 2015 met nummer S/2015/0089 de vordering tot schorsing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid en het belang

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

B. Ontvankelijkheid wat betreft de draagwijdte van het beroep en de bevoegdheid van de Raad

Standpunt van de partijen

1.

De verwerende partij werpt op dat de vordering onontvankelijk is omdat de verzoekende partij louter een nieuwe inhoudelijke beoordeling van de aanvraag zou beogen.

De verwerende partij wijst op rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en van de Raad, waaruit blijkt dat de Raad zijn beoordeling niet in de plaats mag stellen van die van de verwerende partij.

2.

De verzoekende partij antwoordt dat niet wordt aangestuurd op een inhoudelijk beoordeling. Zij wijst er op dat het middel aangeeft dat de verwerende partij haar beslissing heeft genomen met miskenning van onder meer de geldende stedenbouwkundige verordening, de algemene bouwverordening van de Stad Leuven. Dit is geen opportuniteitsbeoordeling maar wel degelijk een wettigheidsoordeel.

Beoordeling door de Raad

Het volstaat dat het verzoekschrift minstens één ontvankelijk middel bevat, zoals bepaald in artikel 15, 4° van het Procedurebesluit. Een middel bestaat uit een voldoende en duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop deze rechtsregel volgens de verzoekende partij wordt geschonden.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij in haar middelen onder meer een schending van het motiveringsbeginsel inroepen, in die zin dat de verwerende partij zonder afdoende motivering afwijkt van de stedenbouwkundige verordening. Dit betreft in essentie wettigheidskritiek en geen loutere opportuniteitskritiek. De Raad kan dus perfect recht doen op het ingeroepen middel zonder in de plaats te treden van de verwerende partij.

Uit haar antwoord ten gronde blijkt dat de verwerende partij de middelen van de verzoekende partij niet, minstens niet uitsluitend, als zogenaamde opportuniteitskritiek heeft begrepen maar evenzeer als kritiek op de wettigheid van de bestreden beslissing. De omstandigheid dat de wettigheidskritiek van de verzoekende partij desgevallend als ongegrond dient verworpen te worden, doet hieraan geen afbreuk.

De exceptie van de verwerende partij, die stelt dat het verzoekschrift onontvankelijk is omdat louter wordt gevraagd om in de plaats te treden van de verwerende partij, dient dan ook te worden verworpen. De al dan niet gegrondheid van de middelen wordt beoordeeld *sub* VI.

De exceptie wordt verworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij werpt de schending op van de artikelen 1.2.1, 1.2.2, 1.2.3, 2.3.1.2, 2.5.1 en 2.3.1.4 van de algemene bouwverordening van de Stad Leuven van 25 februari 2013 (hierna: de ABL), artikel 4.4.1 VCRO, de beginselen van behoorlijk bestuur inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

De verzoekende partij meent dat de aangehaalde bepalingen geschonden zijn omdat de verwerende partij een vergunning verleent die afwijkt van een groot aantal bepalingen van de ABL, terwijl deze afwijkingsmogelijkheid verkeerd werd toegepast en de afwijkingen onvoldoende werden gemotiveerd. Zo motiveert de verwerende partij de afwijkingen enkel vanuit de these dat het een verbetering is ten aanzien van de bestaande toestand, terwijl de afwijkingsmogelijkheid enkel toegestaan is wanneer de afwijking een verbetering is ten aanzien van de mogelijkheden die de ABL biedt en dit voor het gebouw en voor de ruimere omgeving. Daarnaast merkt de verzoekende partij op dat de bestreden beslissing niet gesteund is op artikel 4.4.1 VCRO.

De verzoekende partij verwijst in haar toelichting naar de tekst van en de toelichting bij de artikelen 1.2.1, 1.2.2 en 1.2.3 ABL die de afwijkingsmogelijkheid regelen en naar de doelstelling van de ABL en van de afwijkingsmogelijkheid in het bijzonder.

De verzoekende partij stelt vast dat de aanvraag en de afwijking op de ABL niet tot doel heeft een verbetering te zijn voor de ruimtelijke kwaliteiten van het perceel of de onmiddellijke omgeving maar louter uitgaat van winstmaximalisatie.

Zo kiest de ABL voor een tuinzone in de zone achter de 15 m, tenzij het om kernwinkelgebied gaat. De aanvraag is niet gelegen in kernwinkelgebied. De redenen die de verwerende partij aanhaalt om te stellen dat er geen normale tuin mogelijk is, gaan volgens de verzoekende partij uit van verkeerde veronderstellingen. Daarnaast heeft de ABL net tot doel om de stad te vergroenen en tuinruimte te behouden. Wanneer de verwerende partij oordeelt dat de tuin mag verdwijnen omdat er al weinig tuinen zijn, gaat zij regelrecht in tegen de doelstelling van de ABL. Het groendak kan hier niet aan verhelpen, niet alleen is dit niet evenwaardig aan een gewone tuin, bovendien veronderstelt de afwijking op de ABL een verbetering van wat de ABL voorziet. De verzoekende partij meent dat een groendak in plaats van een tuin, geen verbetering is voor het perceel en de omgeving.

Dat de aanvraag een verbetering is ten aanzien van de bestaande toestand, is volgens de verzoekende partij niet relevant. Afwijkingen op de ABL kunnen volgens de verzoekende partij enkel toegestaan worden wanneer deze een verbetering zijn ten opzichte van de mogelijkheden die de ABL biedt.

Bovendien is het niet omdat de bestaande bebouwing niet conform de ABL is dat het volstaat dat deze afwijkingen in de aanvraag verminderd worden, noch geeft dit een vrijgeleide om nieuwe afwijkingen toe te staan. De verzoekende partij illustreert deze stelling met de vaststelling dat de bestaande loods met 2 verdiepingen vervangen wordt door een gebouw met 1 verdieping, zoals toegestaan door de ABL, maar dat dit gebouw wel het volledige terrein bezet, wat niet conform de ABL is.

De verzoekende partij verwijst ook nogmaals naar artikel 2.1.2 ABL dat een uitdrukkelijk verbod bevat om nieuwe elementen die strijdig zijn, op te nemen.

De verzoekende partij hekelt de motivering voor de afwijking op de bouwdiepte en op de kroonlijsthoogte. Zij meent dat de verwerende partij daarbij ten onrechte louter commerciële elementen in rekening heeft gebracht, en volledig voorbij is gegaan aan de ABL. Zij merkt ook op dat het feit dat de tuilmuren beweerdelijk 4,10 m hoog zijn, eventueel in het kader van de goede ruimtelijke ordening een argument kan zijn om de achterbouw tot 4,10 m toe te laten, maar dat dit geen argument is om af te wijken van de maximumhoogte van 3,50 m zoals opgelegd door de ABL.

Bovendien blijkt uit foto's en bezwaarschriften dat deze tuilmuren geen 4,10 m hoog zijn, zodat de verwerende partij is uitgegaan van foutieve feitelijke gegevens. Dit is een schending van de ABL, een motiveringsgebrek, en een gebrek aan zorgvuldigheid.

De verzoekende partij verwijst tenslotte nog naar artikel 2.5.1 ABL dat de bouwdiepte van de kelder bepaalt. Ook hiervan wordt volgens de verzoekende partij op laconieke wijze afgeweken.

Vervolgens bespreekt de verzoekende partij de afwijking op de parkeerverordening.

Waar de parkeerverordening 28 fietsstallingen vereist, staat de verwerende partij toe dat er slechts 9 fietsstallingen voorzien zijn. De motivering voor deze afwijking haalt de verwerende partij uit de nabijheid van een grote fietsstalling bij de busstelplaats en het station. Deze motivering volstaat volgens de verzoekende partij niet en gaat er ook verkeerdelijk van uit dat het station nabijgelegen is.

De verzoekende partij merkt tot slot, en in ondergeschikte orde, op dat artikel 4.4.1 VCRO evenmin een basis kan vormen voor de verleende afwijkingen nu het niet om beperkte afwijkingen gaat. De afwijkingen betreffen essentiële vereisten van de ABL en gaan verder dan wat maximaal toegelaten zou kunnen worden.

2.

De verwerende partij antwoordt dat de bestreden beslissing uitvoerig en afdoende motiveert waarom de aanvraag met inbegrip van de gevraagde afwijkingen, vergunbaar is. Zij beperkt zich dan ook tot een verwijzing naar deze motivering.

De verwerende partij stelt bij de voorbereiding van de bestreden beslissing alle feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk vergaard, geïnventariseerd en gecontroleerd te hebben zodat ze met kennis van zaken en in alle redelijkheid tot de bestreden beslissing kon komen. De beslissing is geenszins gemotiveerd door een loutere stijlformule, ze is inhoudelijk onderbouwd door deugdelijke motieven. Van enige schending van het zorgvuldigheidsbeginsel of de motiveringsplicht is dan ook geen sprake.

Het feit dat verzoekende partij zich niet kan vinden in de weergegeven motivering, betekent nog niet dat de motivering ondeugdelijk zou zijn.

3.

De tussenkomende partij merkt vooreerst op dat de bestreden beslissing een nieuwbouwcomplex vergunt met vooraan een appartementsgebouw, waaromtrent de verzoekende partij geen schending inroept, en hieraan gekoppeld een gelijkvloerse handelszaak die de volledige perceelsdiepte inneemt en daardoor afwijkt van de ABL.

Zij argumenteert vervolgens tegen de stelling van de verzoekende partij dat voor de toepassing van de afwijkingsmogelijkheid voorzien in artikel 1.2.1 ABL geen rekening mag gehouden worden met de bestaande toestand en dat de bestreden beslissing onvoldoende gemotiveerd is.

Volgens de tussenkomenende partij sluit geen enkele bepaling uit dat wel degelijk met de bestaande toestand rekening wordt gehouden. Zij benadrukt dat niet enkel de afwijking in ogenschouw moet genomen worden, maar het gehele project, en dit project moet een verbetering zijn. Daarnaast merkt de tussenkomenende partij, met verwijzing naar de toelichting bij artikel 1.2.1 ABL op, dat de ABL louter gericht is op woonprogramma's. Dat de aanvraag tevens een ruime handelsruimte voorziet, maakt dat de ABL niet zomaar kan toegepast worden.

Op de stelling van de verzoekende partij dat geen nieuwe strijdigheden met de ABL mogen ontstaan, antwoordt de tussenkomenende partij dat dit enkel geldt voor werken aan bestaande gebouwen zoals bepaald in artikel 2.1.2 ABL. Dit artikel is niet van toepassing op deze aanvraag nu deze voorziet in de sloop van de bestaande bebouwing en het optrekken van een nieuwbouw. Daarnaast stelt artikel 2.1.3 ABL uitdrukkelijk dat de beperkingen van artikel 2.1.2 ABL, zijnde geen nieuwe strijdigheden doen ontstaan, niet gelden voor gebouwen die gebouwd worden met afwijkingsmogelijkheden.

De interpretatie die de verzoekende partij aan de ABL geeft, voegt bijkomende voorwaarden toe aan de afwijkingsmogelijkheid. Dergelijke interpretatie heeft geen wettelijke basis en schendt volgens de tussenkomenende partij artikel 1 van het aanvullend protocol bij het EVRM. De tussenkomenende partij herinnert aan rechtspraak van het EHRM en stelt vast dat de ABL het recht op ongestoord genot van eigendom beperkt. Dergelijke beperking is onderhevig aan voorwaarden waaronder de vereiste van een wettelijke grondslag. De interpretatie van de verzoekende partij die een bijkomende voorwaarde inhoudt, is in strijd met de ABL zelf en dus onwettig. De tussenkomenende partij stelt nog met verwijzing naar rechtspraak van het Hof van Cassatie dat een inbreuk op het eigendomsrecht beperkend moet geïnterpreteerd worden. De tussenkomenende partij besluit dat de verzoekende partij ten onrechte stelt dat het uitgangspunt bij de beoordeling van de afwijkingsmogelijkheden de mogelijkheden van het perceel binnen de ABL is.

Wat de schending van de motiveringsplicht betreft herinnert de tussenkomenende partij vooreerst aan de principes die voortvloeien uit de rechtspraak van de Raad van State.

De tussenkomenende partij wijst er op dat de verwerende partij zich heeft gebaseerd op de eerste afwijkingsmogelijkheid, de specifieke kenmerken van de site, zoals de tussenkomenende partij ook had opgeworpen in het kader van haar beroep. De tussenkomenende partij stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk weergeeft welke afwijkingsmogelijkheid word toegepast en dat de specifieke kenmerken van de site ook zeer uitvoerig worden beschreven. Verwerende partij zet daarnaast uitgebreid uiteen waarom de klassieke doelstelling van de verordening (huisje-tuintje) niet past bij het betrokken perceel omwille van de specifieke constellatie van het perceel. De verzoekende partij stelt nergens waarom geen gebruik kon gemaakt worden van de afwijkingsmogelijkheid gebaseerd op de specifieke kenmerken van de site.

Daarnaast zet de bestreden beslissing uiteen waarom het aangevraagde een verbetering betreft. Het project werd door verwerende partij in zijn geheel afgetoetst aan de onmiddellijke en ruimere omgeving.

De tussenkomenende partij wijst er daarbij op dat de Raad enkel over een marginale toetsingsbevoegdheid beschikt, waarbij zij louter een wettigheidstoezicht uitoefent en het hem niet toekomt de opportuniteit van de afwijkingen te beoordelen.

Wat de afwijking met betrekking tot de parkeerverordening betreft, wijst de tussenkomende partij er op dat de verwerende partij niet alleen heeft verwezen naar de gunstige ligging van het project, maar eveneens naar het feit dat er ruimschoots voldoende parkeerplaatsen voorzien zijn in de ondergrondse parking, zodat de behoefte voor fietsenstallingen hierdoor kan worden opgevangen.

Waar de verzoekende partij in haar verzoekschrift de hoogte van de tuilmuren van aanpalende percelen betwist, merkt de tussenkomende partij vooreerst op dat de Raad niet bevoegd is om in te gaan op een beoordeling van de feiten. De Raad kan enkel nagaan of de feiten die de verwerende partij als uitgangspunt heeft genomen, vaststaan in het licht van de gegevens die beschikbaar waren, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Bovendien gaat de verzoekende partij uit van een verkeerde weergave van de hoogte van de tuilmuren. Niet alleen blijkt uit de bestreden beslissing dat de verwerende partij wel degelijk kennis had van het feit dat de tuinmuur van een van aanpalende percelen niet even hoog was als aangevraagde bouwhoogte en kon zij dit element in rekening brengen bij het nemen van de bestreden beslissing. Bovendien maakt verzoekende partij zelf slechts een ruwe schatting van de hoogte van de tuinmuur die geenszins gebaseerd is op opmetingen door een landmeter of plannen, maar louter op basis van een foto. Daarbij wordt kortweg gesteld dat op de foto te zien is dat de muur iets hoger is dan de houten beschutting van 1,80 m en dus 2,20 meter moet zijn. Terwijl de bewijslast op de verzoekende partij rust, volstaat een dergelijke berekening geenszins. Deze verkeerde voorstelling van de feiten in hoofde van de verzoekende partij vloeit volgens de tussenkomende partij wellicht voort uit het verschil tussen de hoogte van het maaiveld en het referentiepeil. De tuinstrook is niet volledig vlak ten opzichte van het referentiepeil en plaatselijk is zelfs een verschil van 80 cm waar te nemen. Door het maaiveld als referentiepeil te nemen, ontstaat de perceptie van een te hoge achterbouw ten aanzien van de tuinmuur.

Tenslotte stelt de tussenkomende partij vast dat de verwerende partij zich in de bestreden beslissing niet op artikel 4.4.1 VCRO beroept maar op de afwijkingsmogelijkheden die de ABL zelf voorziet. De voorwaarden leggen niet op dat de toegestane afwijkingen enkel beperkt kunnen zijn. De toegestane afwijkingen voldoen aan de vereisten van artikel 1.2 ABL en deze afwijkingen werden uitvoerig en afdoende gemotiveerd in bestreden beslissing.

4.

De verzoekende partij antwoordt dat de tussenkomende partij ten onrechte stelt dat zij een voorwaarde zou toevoegen aan de bepalingen inzake de mogelijkheid tot afwijking van de ABL. Dit is niet het geval.

De verzoekende partij herinnert er aan dat de afwijking onder artikel 1.2.1. ABL slechts kan worden toegestaan onder een dubbele voorwaarde. Er dient niet enkel te worden aangeknoopt bij één de van de toepassingsgevallen, er dient ook te worden aangetoond dat "de afwijking een verbetering moet betekenen, niet alleen voor het gebouw waarop de aanvraag betrekking heeft, maar ook voor de ruimere omgeving".

Voor zover deze voorwaarde al niet duidelijk zou zijn, moeten de interpretatieregels worden toegepast. Een verordenende bepaling moet steeds worden gelezen in de geest van de regelgeving waarvan ze deel uitmaakt en op een manier dat ze nut heeft. Artikel 1.2.1. bevat een afwijkingsmogelijkheid op de algemene bouwverordening en dient dus strikt geïnterpreteerd te worden. Volgens de verzoekende partij is de enige logische lezing van de voorwaarde dat de afwijking een verbetering moet betekenen, degene die zij voorstaat met name de "afwijking" moet

een verbetering betekenen. Er staat niet dat "het aangevraagde" een verbetering moet betekenen.

In de interpretatie van de tussenkomenende partij zou het voldoende zijn dat het aangevraagde een verbetering zou betekenen. Dit is niet wat er staat in dit artikel, en dit kan ook nooit de bedoeling zijn geweest.

Met betrekking tot de hoogte van de tuinmuren stelt de verzoekende partij nog dat de in het verzoekschrift opgenomen foto van de tuinafsluitingen uit één van de bezwaarschriften komt en dus bekend was aan de verwerende partij. Op de foto kan men duidelijk zien dat de tuinmuur in geen geval 4,10 m hoog is en dat een volledige terreinbezetting op de percelen 64-66 en 68 met een hoogte van 4,10 m een constructie zou vormen die boven de bestaande tuinafsluiting uitkomt.

Deze vaststellingen worden bevestigd door de bijkomend gevoegde foto's genomen tijdens een bouwcontrole op 3 september 2015. Uit de bouwcontrole blijken de exacte hoogtes van de tuinmuur, die variëren van 3,23 m tot 1,4 m hoog. De verwerende partij heeft zich dus bij haar besluitvorming op foute feitelijke premissen gebaseerd waar zij er van uitging dat de hoogte van de aangevraagde achterbouw (4,10 m) geen bijkomende licht- of zichtderving zou veroorzaken ten aanzien van de aanpalende tuinstroken, omdat deze hoogte ongeveer overeenkwam (gelijk was of lager) dan de bestaande tuinmuren. Deze overweging is manifest feitelijk fout. Een beslissing die is gebaseerd op foutieve feitelijke gegevens, die overigens cruciaal zijn voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, kan onmogelijk standhouden.

De argumentatie van de tussenkomenende partij aangaande artikel 2.1.2 ABL is irrelevant, aangezien verzoekende partij geen schending van dit artikel heeft opgeworpen in haar middel.

5.

De tussenkomenende partij voegt in een laatste nota toe dat de stelling van de verzoekende partij dat het enige logische referentiepunt om de verbetering te beoordelen de mogelijkheden zijn die de ABL zelf biedt, maakt dat de afwijkingmogelijkheid in de praktijk dode letter zou blijven. De tussenkomenende partij ziet niet hoe een afwijking van een specifieke regel zoals een maximale bouwdiepte als gunstig zou kunnen worden beoordeeld, wanneer enkel acht zou mogen worden geslagen op de regelconforme situatie, zonder dat daarbij andere elementen zoals het project in zijn geheel en de nabije omgeving in aanmerking kunnen worden genomen. De tussenkomenende partij benadrukt dat artikel 1.2.1. ABL niet bepaalt dat enkel de afwijking een verbetering moet zijn maar wel degelijk het gehele gebouw beoordeeld moet worden. De tussenkomenende partij verwijst tevens naar de niet bindende toelichting bij de ABL waarin nergens een vermelding staat van enig referentiepunt, of het feit dat de afwijking zelf enkel mogelijk is wanneer het een verbetering vormt ten opzichte van de mogelijkheden van de ABL zelf.

In deze toelichting geeft de stad Leuven ook aan dat de ABL louter gericht is op het realiseren van woonprogramma's. Hoewel in het project van tussenkomenende partij inderdaad een woonprogramma voorzien is, is er ook een prominente plaats voorzien voor een ruime handelsruimte. Een handelsruimte binnen het voorgestelde gabariet van de ABL is niet realiseerbaar. De verwerende partij motiveert zeer uitgebreid waarom dit niet-doorsnee woonprogramma inpasbaar is in de omgeving en waarom de afwijking verantwoord is. Artikel 1.2.1 ABL is dan ook correct toegepast in overeenstemming met de gevoegde toelichting bij dit artikel.

De tussenkomenende partij meent dat het nieuwe stuk dat de verzoekende partij voegt bij haar wederantwoordnota weinig bewijswaarde biedt. Zij bevestigt dat de verkeerde voorstelling van de feiten in hoofde van de verzoekende partij voortkomt uit het verschil tussen de hoogte van het maaiveld en het referentiepeil. Zij verwijst bijkomend naar de schets, op pagina 1 van stuk 9 van

verwerende partij, waaruit blijkt dat de achterbouw van nummer 62 boven de bestaande achterbouw van nummer 66-68 uitkomt, terwijl deze thans hoger is dan de achterbouw voorzien in het aangevraagde project. Aangezien uit bovenstaande foto ook blijkt dat de tuinmuur tussen nummer 62 en 64 ongeveer even hoog is als deze achterbouw, moet geconcludeerd worden dat deze tuinmuur ongeveer dezelfde hoogte als de achterbouw zal hebben.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1° a) VCRO bepaalt dat een vergunning wordt geweigerd indien het aangevraagde onverenigbaar is met stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken.

Overeenkomstig artikel 4.4.1, §1 VCRO kunnen, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen op stedenbouwkundige voorschriften worden toegestaan met betrekking tot de perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen.

Artikel 1.1.2, 13° VCRO bepaalt dat onder stedenbouwkundig voorschrift wordt verstaan: een reglementaire bepaling, opgenomen in (a) een ruimtelijk uitvoeringsplan (b) een plan van aanleg (c) een stedenbouwkundige verordening of een bouwverordening vastgelegd op grond van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996.

Het is de taak van de vergunningverlenende overheid om na te gaan of een aanvraag al dan niet verenigbaar is met de toepasselijke stedenbouwkundige voorschriften, met inbegrip van de verordenende bepalingen opgenomen in een bouwverordening.

1.1

Het wordt niet betwist dat de “algemene bouwverordening van de stad Leuven” van toepassing is op het aangevraagde.

Het wordt evenmin betwist dat de aanvraag afwijkt op minstens één van de verordenende bepalingen van de ABL.

Zo bepaalt artikel 2.3.1.2 ABL een maximale bouwdiepte van 15 meter en bepaalt artikel 2.3.1.4 ABL een maximale bouwhoogte van 3,50 meter (voor de zone tussen 12 en 15 meter bouwdiepte).

De aanvraag wijkt hier van af door een bouwdiepte te voorzien van meer dan 46 meter, wat een volledige bebouwing van het perceel inhoudt, en een hoogte van de gelijkvloerse achterbouw van 4,10 meter.

Artikel 1.2.1 ABL laat afwijkingen op de ABL toe onder volgende voorwaarden:

“Op gemotiveerd verzoek van de aanvrager, kan de vergunningverlenende overheid afwijkingen toestaan op de bepalingen van deze verordening.

De afwijking kan worden toegestaan omwille van:

- *de specifieke kenmerken van site, gebouw of programma;*
- *een grote omvang van het aangevraagde project;*
- *de opname van een pand op de Inventaris van het Bouwkundige Erfgoed (indien de afwijking het behoud van de erfgoedwaarde ten goede komt);*

- een innovatieve oplossing waarbij de beoogde kwaliteiten die spreken uit de geest van de verordening worden bereikt op een wijze die afwijkt van de courante bouwwijze;
- voorwaarden vanuit sectorale wet- of regelgeving;
- het feit dat het gaat over werken aan bestaande gebouwen die van de verordening afwijken: zie artikel 1.2 van hfdst. 2.

De afwijking moet een verbetering betekenen, niet alleen voor het gebouw waarop de aanvraag betrekking heeft, maar ook voor de ruimere omgeving.”

De toelichting bij artikel 1.2.1 ABL stelt:

“De verordening heeft een groot toepassingsgebied en bevat dus voornamelijk “algemeen toepasbare” regels waarin abstractie wordt gemaakt van zeer specifieke regelgeving (zoals bv. sectorale wetgeving over milieu,...). Evenmin kunnen deze regels rekening houden met uitzonderlijke situaties zoals een uitzonderlijk gevormd perceel, moeilijk op te lossen hoeksituaties, weinig courant voorkomende omgevingskarakteristieken... bovendien zijn ze opgesteld met het oog op de doorsnee (woon)programma’s en kan het nuttig zijn om voor specifieke programma’s andere voorwaarden te hanteren. Een afwijking kan echter niet toegestaan worden om een programma en/of een vloeroppervlakte te realiseren, waardoor de ruimtelijke draagkracht van de omgeving overschreden wordt.

Tenslotte houden de voorschriften rekening met de courant voorkomende bouwwijzen en kan het sporadisch aangewezen zijn om in functie van overtuigende kwaliteitsvolle nieuwe architectuur, afwijkingsmogelijkheden in te schrijven op de voorschriften over de plaatsing en volume van gebouwen en over de bepalingen in functie van de woonkwaliteit.”

1.2

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij de afwijkingen heeft toegestaan omwille van de specifieke kenmerken van de site.

Afgezien van de vraag of de site specifieke kenmerken heeft die een afwijking toelaten, moet de verwerende partij onderzoeken of de afwijking een verbetering is (i) voor het gebouw waarop de aanvraag betrekking heeft en (ii) voor de ruimere omgeving.

De verzoekende partij werpt op dat de verwerende partij een verkeerde invulling heeft gegeven aan de voorwaarde van “verbetering” door enkel na te gaan of de aangevraagde afwijking een verbetering is ten aanzien van de bestaande toestand, en niet te onderzoeken of de aangevraagde afwijking een verbetering is ten aanzien van wat door de ABL verordenend wordt opgelegd. Minstens heeft de verwerende partij dit aspect, volgens de verzoekende partij, onvoldoende gemotiveerd en is de motivering gebaseerd op commerciële elementen niet afdoende.

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

1.3

Met de verzoekende partij stelt de Raad vast dat de beoordeling in de bestreden beslissing van afwijkingen in het licht van artikel 1.2.1 ABL kennelijk onredelijk en niet afdoende is.

De verwerende partij heeft op onvoldoende wijze onderzocht of de afwijkingen een verbetering betekenen voor de ruimere omgeving. Dit geldt des te meer nu de beslissing van de verwerende partij afwijkt van de eerder door de verzoekende partij genomen weigeringsbeslissing, waardoor er op de verwerende partij een grotere motiveringsplicht rustte.

Noch de vaststelling dat met het volledig dichtbouwen van het perceel een toestand wordt bevestigd zoals deze bestaat over 80% van de straatlengte, noch de stelling dat dit "*enige impact kan hebben op de leefbaarheid op die enkele resterende tuinstroken*" maar dat "*dit dient gerelativeerd gezien de nu al aanwezige hoge tuinmuren*", noch de verwijzing naar het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, dat slechts een richtinggevend document is en geen enkele verordenende waarde heeft, tonen aan dat het volledig dichtbouwen van het perceel en de daarmee gepaard gaande afwijkingen op de bouwdiepte en de bouwhoogte een verbetering zijn voor de ruimere omgeving.

Bovendien kan de verzoekende partij gevolgd worden waar zij stelt dat de motivering dat er een impact kan zijn op de leefbaarheid op de resterende tuinstroken, kennelijk onredelijk is in het licht van de voorwaarde dat er een verbetering moet zijn voor de ruimere omgeving om vervolgens tot een toelaatbare afwijking te komen.

Terwijl de door de verwerende partij aangehaalde elementen mogelijks redelijkerwijze in rekening kunnen gebracht worden om aan te duiden dat de site specifieke kenmerken vertoont, verantwoorden zij geenszins dat de afwijkingen op de bouwdiepte en bouwhoogte een verbetering betekenen voor de ruimere omgeving.

Nog los van de vraag of de toegestane afwijkingen wel te beschouwen zijn als "beperkte" afwijkingen in de zin van artikel 4.4.1 VCRO, moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing de artikelen 1.2.1, 2.3.1.2 en 2.3.1.4 ABL, alsook het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht schendt.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv Becapi is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 18 december 2014, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het slopen van een garage, woning en magazijn en nieuwbouw van een ondergrondse parking, commerciële ruimten en appartementen op de percelen gelegen te 3000 Leuven, Diestsevest 68 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie H, nummers 36m9 en 36x11.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van 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 11 april 2017 door de vierde kamer.

De toegevoegd griffier,

De dienstdoend voorzitter van de vierde kamer,

Chana GIELEN

Pieter Jan VERVOORT