

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 3 september 2019 met nummer RvVb-A-1920-0027
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0863-A

Verzoekende partij	de heer Gino GEVAERT vertegenwoordigd door advocaten Michiel DEWEIRDT en Lise VANDENHENDE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9000 Gent, Kouter 7A-1
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN
Tussenkommende partij	de bvba TRICON vertegenwoordigd door advocaten Ludo OCKIER en Michaël DE MOL met woonplaatskeuze op het kantoor te 8500 Kortrijk, Beneluxpark 3

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 17 augustus 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 28 juni 2018.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Oudenaarde van 19 februari 2018 verworpen.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van twee meergezinswoningen met ondergrondse parkeergarage op de percelen gelegen te 9700 Oudenaarde, Doornikstraat – Désiré Waelkensstraat zn, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 368F4502, 368V4202, 368W4202 en afdeling 7, sectie A, nummers 95F302, 95G302.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 25 oktober 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partij met een beschikking van 22 november 2018 toe in de debatten.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 20 augustus 2019.

Advocaat Michiel DEWEIRDT voert het woord voor de verzoekende partij.

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

Advocaat Tine COTTENIE voert het woord voor de tussenkomende partij.

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

III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 27 oktober 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Oudenaarde een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van twee meergezinswoningen met ondergrondse parkeergarage”* op de percelen gelegen te 9700 Oudenaarde, Doornikstraat – Désiré Waelkensstraat zn, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 368F4502, 368V4202, 368W4202 en afdeling 7, sectie A, nummers 95F302, 95G302.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Oudenaarde’, vastgesteld met koninklijk besluit van 24 februari 1977, in woongebied.

De percelen liggen ook binnen de grenzen van de bijzondere plannen van aanleg nummer 1/1 ‘Maagdendale’ en nummer 7/1 ‘Leupegem-Centrum’, goedgekeurd op 6 juli 2000, respectievelijk 29 juni 1994, in een zone voor gesloten bebouwing, zone voor bijgebouwen en zone voor koeren en hovingen.

De percelen liggen ook binnen de grenzen van het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening kleinstedelijk gebied Oudenaarde’, goedgekeurd door de bevoegde minister op 20 maart 2009, wat betreft het afbakeningsplan deels vernietigd door de Raad van State wat de afbakening van het deelplan ‘Coupure’ en ‘Diepenbeek’ betreft . Er gelden geen nadere voorschriften voor de projectpercelen.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 8 december 2017 tot en met 6 januari 2018, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

Het college van burgemeester en schepenen verleent op 19 februari 2018 een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. Het college beslist:

“ ...

Afwijkings- en/of uitzonderingsbepalingen

Decreet houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving dd° 08/12/2017 in het bijzonder art. 71 dat luidt als volgt :

“ ... ”

Openbaar onderzoek

wettelijke bepalingen : de aanvraag vereist een openbaar onderzoek. Besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen

tot stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging in het bijzonder art. 4.4.9/1 Vlaamse codex ruimtelijke ordening.

evaluatie van de procedure/aantal bezwaren : de voorgeschreven procedure werd gevolgd. Er werd één bezwaarschrift ingediend.

evaluatie bezwaren:

Binnen dit bezwaarschrift kunnen wij het volgende lezen : "in de stedenbouwkundige aanvraag van de nieuwbouw in de Désiré Waelkensstraat wordt de minimale afstand van 8 m tot mijn eigendom niet gerespecteerd. Ik eis dat deze afstand van 8 m wordt gerespecteerd".

Volgens het inplantingsplan op het einde van het bouwblok (rechterzijde) ter hoogte van de Désiré Waelkensstraat is deze afstand minder dan 8 m rekening houdend met de diepte van de voorziene terrassen nl. 3 m.

Gelet op het decreet houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving dd. 08/12/2017 in het bijzonder art. 71 dat luidt als volgt :

"..."

Gelet op art. 678 en 679 van het burgerlijk wetboek inzake lichten en zichten:

Art. 678: Men mag op het besloten of niet besloten erf van zijn nabuur geen rechtstreekse uitzichten of uitzicht gevende vensters, noch balkons. of ander soortgelijke vooruitspringende werken hebben, tenzij er een afstand van negentien decimeter is tussen de muur waar men dit maakt en het erf.

Art. 679: Men mag op datzelfde erf geen zijdelingse of schuine uitzichten hebben, tenzij er een afstand is van zes decimeter.

Overwegende dat voorliggende aanvraag niet in strijd is met voornoemde artikels.

Tevens kan men binnen het inplantingsplan nieuwe toestand aflezen dat de bestaande haag met een hoogte 2 m behouden blijft. Op verdieping wordt voorzien in in pandige terrassen. De voorziene bouwdiepte binnen het bijzonder plan van aanleg wordt gerespecteerd.

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat de aanvraag in overeenstemming is met de bestemming van het gewestplan.

Gelet op de situering van ontwerp binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg nr. 1/1 "Maagdendale" goedgekeurd bij MB dd° 06/07/2000 binnen een zone voor gesloten bebouwing.

Gelet op de situering van het ontwerp binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg nr. 7/1 "Leupegem — Centrum" goedgekeurd bij MB dd° 29/06/1994 binnen een zone voor gesloten bebouwing.

Overwegende dat beide bijzondere plannen van aanleg ouder zijn dan 15 jaar.

Gelet op het decreet houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving dd° 08/12/2017 in het bijzonder art. 71 dat luidt als volgt : "...

Gelet op de resultaten van het openbaar onderzoek (zie hoger)

Gelet op het verslag van het 2-partijenoverleg dd° 07/07/2017.

Gelet op het gunstig advies onder voorwaarden van Eandis dd° 18/12/2017.

Gelet op het gunstig advies onder voorwaarden van de brandweer zone Vlaamse Ardennen.

Gelet op het gunstig advies van de Astrid — veiligheidscommissie.

Gelet op het gunstig advies onder voorwaarden van het bestuur infrastructuur ontwerp.

Gelet op de bekrachtigde archeologienota <https://id.erfgoed.net/archeologie/archeologienotas/2140>.

Overwegende dat het ontwerp voorziet in de nodige parkeergelegenheid op eigen terrein.

Overwegende dat een mix wordt voorzien van woonentiteiten binnen beide volumes, welke een combinatie zijn van 1 à 2 slaapkamer woonentiteiten. Deze mix betracht een gevarieerd publiek aan te spreken . De minimum oppervlakte van de 1 slaapkamer entiteiten bedraagt 65 m2 netto vloeroppervlakte.

Overwegende dat de werken naar functie in overeenstemming zijn met de planologische voorzieningen en geen aantasting vormen voor de ruimtelijke draagkracht van de omgeving, hoofdzakelijk bestaande uit één- en meergezinswoningen.

(...)

Advies en eventueel voorstel van voorwaarden - gunstig - uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

(...)

Bijgevolg beslist het College van Burgemeester en Schepenen in de zitting van 19/02/2018 het volgende:

(...)

De vergunning wordt afgegeven onder volgende voorwaarden:

(...)

..."

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 14 maart 2018 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 4 mei 2018 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning voorwaardelijk te verlenen.

Na de hoorzitting van 29 mei 2018 verklaart de verwerende partij het beroep op 28 juni 2018 ongegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden. De verwerende partij beslist in gelijklopende bewoordingen als het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar:

“ ...

2.5 De juridische aspecten

De vergunningverlenende overheid dient de aanvraag te toetsen aan de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de voorschriften van de van kracht zijnde BPA's, zijnde 1/1 "Maagdendale" en 7/1 "Leupegem-Centrum" als meest recente en gedetailleerde plannen.

Het grootste gedeelte van de bouwplaats is gesitueerd binnen het BPA "Maagdendale". Enkel het meest zuidelijke deel van het aanvraagterrein, namelijk het gedeelte langs de D. Waelkensstraat waar de inrit voorzien wordt en de linkerhoek van blok B, is gelegen binnen het BPA "Leupegem-Centrum". Beide plannen zijn, ter hoogte van de bouwplaats, op elkaar afgestemd en ook de bijhorende stedenbouwkundige voorschriften zijn grotendeels gelijklopend.

In deze BPA's is het bouwperceel langs de Doornikstraat gelegen in een zone voor gesloten bebouwing (12 m), gevolgd door een zone voor bijgebouwen (12 m) en een zone voor koeren en hovingen. Langs de D. Waelkensstraat wordt een strook van ca. 9 m breed langs de linkerzijde naast de woning nr. 3 bestemd als zone voor koeren en hovingen, daarnaast is het terrein bestemd als een zone voor gesloten bebouwing (12 m), met daarna een zone voor bijgebouwen (6 m) en een zone voor koeren en hovingen.

De BPA-voorschriften maken het mogelijk om in de zone voor gesloten bebouwing woningen op te richten, met als nevenbestemming (detail)handel, tertiaire diensten, horeca,... De constructies moeten ingeplant worden op de rooilijn, op 0 à 3 m van de zijkavelgrenzen en op 8 m van de achterkavelgrens. De hoofdgebouwen dienen een bouwdiepte te omvatten van maximaal 12 m, ook op de verdieping. Het aantal bouwlagen is begrepen tussen 2 à 3, met een dak met helling tussen 30° à 50° en met een nokhoogte van maximaal 15 m. Aangebouwde bijgebouwen tellen 1 bouwlaag en kunnen uitgevoerd met plat dak of hellend dak tot 45° met maximale nokhoogte 4 m. De zone voor koeren en hovingen zijn bestemd voor groen. Als nevenstemming kunnen o.a. (auto)bergplaatsen tot maximum 35 m², met plat dak of hellend dak tot 45° met maximale nokhoogte 3 m. Bijkomend mogen in deze zone verhardingen voorkomen voor terrassen, voetpaden, parkings... met een maximum van 50% van de totale zone-oppervlakte.

De aanvraag is op volgende punten strijdig met de voorschriften van dit BPA:

- *Aantal bouwlagen / dakvorm: Het BPA laat in de zone voor gesloten bebouwing slechts maximaal 3 bouwlagen onder een hellende bedaking toe. Het voorstel voorziet voor de bouw langs de D. Waelkensstraat in 4 bouwlagen onder platte bedaking.*
- *Inplanting: de bouw langs de D. Waelkensstraat behoudt geen 8 m afstand tot de achterste perceelsgrens; langs de rechterzijde bedraagt de afstand minimaal 2,4 m.*
- *Oppervlakte bijgebouwen: de voorziene garageblok is 128 m² terwijl het BPA een maximale oppervlakte van 35 m² voor bijgebouwen in de zone voor koeren en hovingen voorschrijft.*

Inzake deze aanvraag dient thans echter toepassing gemaakt te worden van de bepalingen van het decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving (de zogenaamde codextrein), gepubliceerd in het

Belgisch Staatsblad van 20 december en reeds deels in werking getreden op 30 december 2017.

Artikel 4.4.9/1 VCRO (wijziging in werking getreden op 30/12/2017) luidt als volgt:

“ ... ”

De betrokken BPA's dateren van 6 juli 2000 (Maagdendale) en 29 juni 1994 (Leupegem-Centrum) en zijn dus beiden ouder dan 15 jaar.

De voorschriften van de BPA's vormen een aanvulling op de volgende gebiedsaanduiding volgens het gewestplan: woongebied.

De aanvraag bevindt zich derhalve binnen de afwijkmogelijkheden zoals bepaald in artikel 4.4.9/1 VCRO.

De gevraagde afwijkingen kunnen worden toegestaan:

“Aanvragen in BPA's ouder dan 15 jaar kunnen daardoor dus afwijken van de daarin opgenomen voorschriften of het plan (behalve wat betreft de wegenis en openbaar groen en erfgoedwaarden). Er wordt geen onderscheid gemaakt tussen de tekstuele voorschriften en de grafische voorschriften (plannen).

Op het plan ingetekende tuinzones bijvoorbeeld, vallen dus ook onder deze regeling. Dit geldt ook voor de voorschriften inzake de bouwzone, de aangeduide tuinzone, zijstrook, ...” (FAQ-Flits Codextrein Ruimtelijke ordening versie 08/03/2018, www.ruimtevlaanderen.be).

De gevraagde afwijkingen op basis van artikel 4.4.9/1 VCRO zijn niet alleen rechtsgelding, doch tevens verantwoord op basis van de ratio legis van het desbetreffende artikel. Immers, de invoering van artikel 4.4.9/1 VCRO stelt de verhoging van het ruimtelijk rendement door middel van een intensivering van het ruimtegebruik voorop: “verouderde of te gedetailleerde voorschriften van BPA's of APA's en inrichtingsvoorschriften van sommige gemeentelijke RUP's verhinderen vaak een beter ruimtelijk rendement op het terrein door sterk opgedeelde zonering (gebouwen, tuinen, ...) en gedetailleerde voorschriften over bouwdieptes en volumes.”

Aan dit vooropgestelde doel tot verhoging van het ruimtelijk rendement wordt tegemoetgekomen door op het perceel 2 meergezinswoningen op te richten, in totaal bestaande uit 24 appartementen, voorzien van een ondergrondse parking. Het lijkt geen twijfel dat de bouwplaats, gelegen aan de rand van de oude stadskern van Oudenaarde, en deels langs de Doornikstraat, een invalsweg naar de stad, een geschikte plek is om aan verdichting te doen.

Voor wat betreft overschrijding van de in het BPA voorgeschreven aantal bouwlagen en dakvorm voor blok B, kan vastgesteld dat dit kan verantwoord worden om op deze plek een hedendaagse meergezinswoning op te richten.

Het BPA staat een bouwvolume toe van 3 bouwlagen onder een dakvolume tot maximaal 50°. Dit gabariet laat dus ook 4 bovengrondse woonlagen toe, weliswaar met 1 woonniveau in bijvoorbeeld een afgeknot zadeldak, zoals dit het geval is bij de gevraagde nieuwbouwblok A langs de Doornikstraat.

Huidige aanvraag voor blok B gaat uit van een meer hedendaagse vormgeving: 4 bovengrondse bouwlagen met plat dak, waarvan de bovenste bouwlaag teruggetrokken wordt onder een hoek van 45° t.o.v. de voorgevellijn. De achterzijde van de dakverdieping wordt wel afgewerkt met een helling, zodat naar de binnenzijde van het bouwblok toe een meer traditioneel uitzicht behouden blijft.

De afwijking inzake de oppervlakte bijgebouwen is eveneens aanvaardbaar. Het betreft hier een ruim terrein, ca. 2.327 m², zodat de voorgestelde 128 m² bijgebouwen voor 7 garages in functie van de appartementen niet overmatig is. De voorschriften van het BPA lijken eerder uit te gaan van bijgebouwen in een standaard tuinzone bij een eengezinswoning. In de voorgestelde constellatie is een verruiming van de oppervlakte bijgebouwen te verantwoorden en leidt dit niet tot een negatieve impact op de omgeving.

Appellant komt in het bijzonder in beroep omdat blok B geen 8 m vrijwaart ten opzichte van zijn terrein. Echter dient vastgesteld dat het om een specifieke hoeksituatie gaat, met name vormt de achterste perceelsgrens van het terrein gezien vanaf de D. Waelkensstraat de rechter zijperceelsgrens van het terrein van appellant Doornikstraat 26. Het voorschrift waarin bepaald wordt dat de afstand tot de achterste perceelsgrens minimum 8 m moet bedragen, houdt geen rekening met het feit dat het terrein van de aanvraag aan de rechterzijde langs de D. Waelkenstraat ondiep is, namelijk slechts ca. 15 m. Hierdoor is het niet onlogisch dat een bebouwing op dit perceel, zelfs al is de diepte beperkt tot 12m zoals hier het geval is, niet kan voldoen aan de bovenvermelde 8 m-regel. Bovendien wordt de bebouwing wel voorzien binnen de bouwzone die aangeduid werd op het grafisch plan. Gezien de achterste perceelsgrens schuin loopt, is het ten andere slechts over een beperkt gedeelte van de nieuwbouw dat de 8 m -zone niet wordt gevrijwaard, ter hoogte van de rechterzijgevel bedraagt de afstand tot het terrein van appellant ca. 24 m. De bijkomende schaduwhinder, op het achterste gedeelte van het terrein van appellant, dat een totale lengte heeft van ca. 90 m, is niet van die aard dat dit de maat van de normaal te verwachten burenhinder binnen deze stedelijke omgeving overstijgt. Aanvrager verwijst tijdens de beroepsprocedure in dit kader naar een opgestelde bezonningsstudie. De plaatselijke inplanting van de bouw op minder dan 8 m van de achterkavelgrens wordt in voorliggend geval toelaatbaar bevonden.

Uit alle bovenstaande kan besloten dat er geen wettelijke beletselen bestaan voor het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning.

2.6 De goede ruimtelijke ordening

De overheid moet bij de beoordeling van de goede plaatselijke ordening in de eerste plaats in concreto nagaan of de bouwaanvraag verenigbaar is met de ordening van de onmiddellijke omgeving.

Een aanvraag mag niet enkel beoordeeld worden in functie van het gevraagde bouwproject alleen, maar de beslissing moet rekening houden met de vergunde gebouwen uit de onmiddellijke omgeving.

De aanvraag heeft betrekking op een braakliggend terrein met enerzijds een breedte langs de Doornikstraat van 23 m en anderzijds een breedte langs de Désiré Waelkensstraat van ca. 50 m breed.

Langsheen de Doornikstraat komt een heterogene gesloten lintbebouwing voor, opgebouwd uit veelal één- en in mindere mate meergezinswoningen, opgebouwd uit 2 à 3 bouwlagen onder dakverdieping. De D. Waelkensstraat is een zijstraat en kent een rustig groen karakter, mede door het brede openbare fietspad dat parallel met deze straat werd aangelegd.

De aanvraag voorziet in de oprichting van 2 nieuwe meergezinswoningen. Het gebouw A langs de Doornikstraat omvat 8 appartementen. Gebouw B langs de D. Waelkensstraat telt 16 appartementen. Gebouw A wordt opgericht in een gesloten typologie over een volledige terreinbreedte en aangebouwd tussen de reeds bestaande naastliggende bebouwing.

Gebouw B wordt opgericht in een halfopen typologie met aan de rechterzijde een wachtgevel en met aan de linkerzijde een bouwvrij strook van ca. 9 m tot de links liggende woning. Beide blokken tellen 4 bewoonbare niveaus. Bij blok A is de bovenste verdieping opgevat als een klassieke dakverdieping onder hellend dak van 50°, weliswaar afgeknot op maximale nokhoogte 13,39 m en met aan de voorzijde een dakuitbouw. Blok B kent een modernere uitvoering met afwerking van de 4de bouwlaag met plat dak. De gebouwen worden opgericht op de rooilijn.

Zoals hierboven aangegeven gaat het om een verdere invulling van een bouwblok, en dit grotendeels conform de visie zoals deze was vastgelegd in de geldende BPA's.

Uit het dossier blijkt dat de aanvraag een aantal keer voorbesproken werd met de stad. Op 7 juli 2017 vond een 2-partijenoverleg plaats waarin het voorgesteld project goed bevonden werd. In het verslag wordt benadrukt dat het een belangrijk project betreft dat één van de poortgebouwen levert die zichtbaar zullen zijn bij het binnenrijden van de stad.

De gebouwen worden qua functie en omvang/gabariet inpasbaar bevonden in het straatbeeld. Langs de Doornikstraat past de ontworpen nieuwbouwblok zich goed in binnen de omgevende bebouwing. Het gaat om een kwalitatieve afwerking van deze vrije ruimte binnen het straatbeeld, en waarbij correct aangesloten wordt op de aanpalende bebouwing rechts en links. Voor wat betreft de nieuwbouw langs de D. Waelkensstraat, wordt het standpunt ingenomen dat deze locatie, door de ligging langs een brede fietszone, een gebouw van de voorgestelde omvang kan opnemen. Verderop in de D. Waelkensstraat komen ten andere eveneens reeds grootschalige gebouwen met 4 woonlagen voor. Rekening houdend met het BPA werd aan de linkerzijde de vooropgestelde afstand tot de woning D. Waelkensstraat 3 gevrijwaard. Aan de rechterzijde kan op termijn aangesloten worden op de gecreëerde wachtgevel. De bouwplaats, aan de rand van de oude stad en op een zichtbare plek, leent zich voor de voorgestelde verdichting.

De appartementen zijn kwaliteitsvol en ruim. Ze beschikken nagenoeg allen over 2 slaapkamers. Zij hebben allen voldoende vloeroppervlakte (bruto vloeroppervlaktes tussen minimaal 84 m² en maximaal 137 m²), lichtinval (grote raampartijen) en voldoende buitenruimte (gelijkvloers of inpandig terras).

Door een ondergrondse parkeergarage aan te leggen kan er bovengronds voorzien worden in individuele tuinzones voor de gelijkvloerse appartementen, alsook in een gemeenschappelijke groenzone.

Voor wat betreft de parkeerontwikkeling wordt onder gebouw B een ondergrondse parking aangelegd met 20 garages en 1 staanplaats en worden bovengronds 6 garages en 7 staanplaatsen voorzien. Dit wordt voldoende bevonden voor de 24 appartementen. Het leggen van in- en uitrit langs de verkeersluwere D. Waelkensstraat, en niet langs de Doornikstraat, komt de verkeersveiligheid ten goede.

Tevens komt er een ondergrondse fietsenstalling voor 16 fietsen en een bovengrondse overdekte fietsenstalling voor 8 fietsen achter blok A.

Elk woonentiteit kan daarbij beschikken over een eigen bergplaats.

Er worden diverse inpandige terrassen gecreëerd op de verdiepingen, die ofwel uitzicht bieden naar de straat ofwel naar de tuinzone.

Deze terrassen dienen te voldoen aan de bepalingen van het burgerlijk wetboek inzake lichten en zichten. Voor wat betreft de nieuwbouw langs de Doornikstraat wordt appellant gevolgd in die zin dat de terrassen op de 2de verdieping en de dakverdieping aan de achterzijde niet voldoen aan deze bepalingen. Doordat deels 60 cm uitspringende terrassen

worden voorzien, afgewerkt met een glazen balustrade op 1 m hoogte, op slechts 60 cm van de scheidingslijnen, zijn rechtstreekse zichten mogelijk op de naastliggende percelen. Voor het nemen van rechtstreekse zichten is conform het burgerlijk wetboek een afstand van minstens 1,90 m vereist. Deze terrassen dienen aangepast zodat zij in overeenstemming zijn met het burgerlijk wetboek, dit kan door ofwel geen uitspringend gedeelte te voorzien ofwel door voldoende afstand te nemen ten opzichte van de zijdelingse perceelsgrenzen, zoals dit wel wordt voorzien op de 1ste verdieping. Een correcte uitvoering kan op afdoende wijze verzekerd door het opleggen van een voorwaarde terzake bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning.

Uit alle bovenstaande wordt besloten dat de aanvraag, mits het opleggen van de nodige voorwaarden, in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

2.7 Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat het derdenberoep niet voor inwilliging vatbaar is.

Stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend mits aanpassing van de terrassen op de 2de verdieping en dakverdieping van blok A langs de Doornikstraat in overeenstemming met de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en onder de voorwaarden zoals opgelegd in de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 19 februari 2018, in het bijzonder volgende bijzondere voorwaarden:

- Het besluit van de Vlaamse regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater dient stipt gevolgd.
- De bouwblokken dienen voorzien van een gescheiden rioleringsstelsel en septiek.
- Rekening dient gehouden met het decreet dd. 08/05/2009 houdende de beveiliging van woningen door optische rookmelders.
- Rekening dient gehouden met de bepalingen opgenomen binnen het decreet op de toegankelijkheid.
- De groenvoorzieningen zoals voorgesteld op het inplantingsplan dienen gerealiseerd binnen het eerstvolgend plantseizoen na beëindiging van de bouwwerken.
- De voorwaarden en bepalingen opgenomen binnen de adviezen van Eandis, brandweer zone Vlaamse Ardennen, Bestuur infrastructuur ontwerpen, Astrid - veiligheidscommissie dienen stipt gevolgd.
- Het voorgestelde programma van maatregelen opgenomen in de bekrachtigde archeologienota met ID <https://id.erfgoed.net/archeologie/archeologienotas/2140> en het naleven van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013 dient stipt gevolgd. Indien de voor vergunning aangevraagde ingreep in de bodem afwijkt van de ingreep omschreven in de bekrachtigde archeologienota, geldt de procedure overeenkomstig art. 5.4.16 tot en met art. 5.4.21 van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013. Dit houdt in dat een bekrachtigde nota bekomen moet worden, dat het daarin voorgestelde programma van maatregelen nageleefd moet worden.
- Rekening dient gehouden met art. 678 en 679 van het burgerlijk wetboek.
- Naar mogelijkheden afvalophaling dient contact opgenomen met de dienst van I.V.L.A- tel.: 055/302713.
- ...

Dat 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.

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. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In een eerste middel beroept de verzoekende partij zich op de schending van artikel 4.4.9/1 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), het materieel motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel.

Vooreerst zet zij uiteen dat in de bestreden beslissing onterecht wordt geoordeeld dat er kon gebruik gemaakt worden van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 4.4.9/1 VCRO, aangezien het BPA 'Maagdendale' (van 6 juli 2000) nog gedeeltelijk herzien is op 19 november 2004 en aldus nog geen 15 jaar oud was ten tijde van de bestreden beslissing. Mogelijke afwijkingen kunnen pas worden goedgekeurd voor aanvragen ingediend na 19 november 2019. De verzoekende partij wijst erop dat voormeld artikel een uitzonderingsbepaling bevat dewelke restrictief moet geïnterpreteerd worden.

De verwerende partij heeft zich aldus op onjuiste/onvolledige informatie gesteund bij haar beoordeling, terwijl het voorgaande nochtans opgeworpen werd tijdens de hoorzitting.

Daarnaast stelt de verzoekende partij dat het (door artikel 4.4.9/1 vereiste) openbaar onderzoek niet correct gevoerd is, nu de verzoekende partij ten tijde van het indienen van haar bezwaar nog niet kon weten dat artikel 4.4.9/1 VCRO kon toegepast worden, nu dat artikel nog niet in werking was getreden.

Tot slot meent zij – ondergeschikt – dat artikel 4.4.9/1 VCRO strijdig is met het standstillbeginsel zoals het werd opgenomen in artikel 23 van de Grondwet, nu er sprake is van een aanzienlijke vermindering in beschermingsniveau, zonder dat de decreetgever daarvoor een concrete en redelijke rechtvaardiging voor aanreikt. Zij meent dat volgende prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof zich opdringt:

“ ...

Is artikel 4.4.9/1 VCRO, zoals ingevoerd bij artikel 71 van het Decreet van 8 december 2017 houdende wijziging van diverse bepalingen inzake ruimtelijke ordening, milieu en omgeving, in zoverre het afwijkingsgrond van de voorschriften van een BPA, ouder dan vijftien jaar, invoert, in overeenstemming met de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet?

... ”

2.

De verwerende partij antwoordt dat, om toepassing te kunnen maken van de afwijkingsmogelijkheid, enkel het plan (op zich) ouder moet zijn dan 15 jaar, nu de decreetgever niets specifiek bepaalt over eventuele navolgende aanpassingen. Er anders over oordelen, zou erop neerkomen dat een criterium wordt toegevoegd.

Zij vervolgt dat (de substantiële pleegvorm van) het openbaar onderzoek heeft plaatsgevonden. De kritiek van de verzoekende partij is in feite kritiek op de dwingende inwerkingtreding van decretale bepalingen en niet op de bestreden beslissing zelf.

Inzake de voorgestelde prejudiciële vraag vertrouwt de verwerende partij op het oordeel van de Raad of deze op een correcte wijze werd geformuleerd en onderbouwd is en of dergelijke vraag wel aan de orde is.

3.

De tussenkomende partij voegt toe dat de verzoekende partij niet aantoont dat de wijzigingen aan het BPA ook daadwerkelijk betrekking hebben op de projectlocatie. Aldus toont zij niet aan dat de betrokken voorschriften jonger dan 15 jaar zijn.

De tussenkomende partij verwijst naar haar aanvullende nota in administratief beroep waarin zij uiteenzette dat de wijzigingen geen betrekking hadden op de aanvraaglocatie. De afwijkingsmogelijkheid kon aldus toepassing vinden.

Daarnaast antwoordt zij dat het college van burgemeester en schepenen van de stad Oudenaarde duidelijk te kennen heeft gegeven dat het openbaar onderzoek net omwille van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 4.4.9/1 VCRO werd georganiseerd. Zij verduidelijkt dat artikel 4.4.9/1 VCRO onmiddellijk in werking is getreden op 30 december 2017 en van toepassing is op lopende procedures. Zij stipt aan dat de verzoekende partij hoe dan ook haar bezwaren heeft kunnen uiteenzetten.

Tot slot merkt de tussenkomende partij op dat er in de voorliggende aanvraag wel degelijk sprake is van een project dat bijdraagt tot de verhoging van het ruimtelijk rendement. Zij verwijst daarbij naar het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat door de verwerende partij werd bijgetreden. Of de betrokken bepaling artikel 23 van de Grondwet schendt indien ook afwijkingen toegestaan worden die niet leiden tot een beter ruimtelijk rendement, is dus niet relevant.

De tussenkomende partij wijst erop dat de afwijkingsmogelijkheid niet steeds geldt, en er vooral toe strekt om afwijkingen op verouderde voorschriften toe te staan. Bovendien blijft de toets aan de goede ruimtelijke ordening onverkort gelden. Bijgevolg doet het artikel geen afbreuk aan het beschermingsniveau van de regelgeving en kan de prejudiciële vraagstelling niet ingewilligd worden.

4.

De verzoekende partij antwoordt dat de herziening van het BPA een herevaluatie van alle voorschriften van het BPA inhoudt. Het feit dat de voorschriften niet werden herzien in 2004, betekent dat men toen meende dat de voorschriften nog steeds voldeden aan de *'gewenste situatie'*.

Daarnaast meent zij dat een beroep op ruimtelijk rendement geen vrijgeleide mag vormen om afbreuk te doen aan leefkwaliteit en enkel te focussen op een maximalisatie. Door de afwijkingsmogelijkheid valt men terug op de (niet-specifieke) voorschriften van het Gewestplan, zodat er duidelijk een verlies aan rechtsbescherming ontstaat.

Zij vult haar prejudiciële vraag als volgt aan:

“Is artikel 4.4.9/1 VCRO (...) in overeenstemming met de artikelen 10,11 en 23 van de Grondwet (aangezien het beschermingsniveau dat wordt geboden door de van toepassing zijnde wetgeving in aanzienlijke mate vermindert, zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang)?”

Beoordeling door de Raad

1.

Partijen zijn het eens dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA. Teneinde hieraan te verhelpen is toepassing gemaakt van artikel 4.4.9/1 VCRO.

Artikel 4.4.9/1 VCRO, zoals ingevoegd met de Codextrein, luidt als volgt:

“Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een omgevingsvergunning afwijken van de stedenbouwkundige voorschriften van een bijzonder plan van aanleg, voor zover dit plan ouder is dan vijftien jaar op het ogenblik van de indiening van de aanvraag.

Afwijkingen kunnen niet toegestaan worden voor wat betreft wegenis, openbaar groen en erfgoedwaarden.

De afwijkingsmogelijkheid, vermeld in het eerste lid, kan slechts worden toegepast voor stedenbouwkundige voorschriften van bijzondere plannen van aanleg die een aanvulling vormen op:

(...)

Elke aanvraag tot afwijking overeenkomstig het eerste lid, wordt onderworpen aan een openbaar onderzoek.”

De Codextrein voorziet geen specifieke overgangsmaatregel of inwerkingtredingsbepaling inzake de toepassing van artikel 71 Codextrein, waarmee artikel 4.4.9/1 ingevoegd werd in de VCRO. Op basis van de Codextrein treedt artikel 4.4.9/1 VCRO aldus volgens de algemene inwerkingtredingsregels in werking op 30 december 2017.

De verwerende en de tussenkomende partij stellen dat artikel 4.4.9/1 VCRO met ingang van 30 december 2017 kan toegepast worden op lopende procedures.

De Raad treedt deze stelling, in zijn algemeenheid beschouwd, niet bij. In zoverre de aanvraag een omgevingsvergunningsaanvraag betreft, is artikel 4.4.9/1 VCRO inderdaad toepasbaar.

Huidige aanvraag werd evenwel ingediend voor de inwerkingtreding van het Omgevingsvergunningsdecreet als een gewone stedenbouwkundige vergunningsaanvraag. Artikel 4.4.9/1 VCRO stelt een bijkomende toepassingsvereiste in de zin dat de afwijkingsbepaling – die aldus restrictief moet geïnterpreteerd worden – louter mag toegepast worden bij het **“verlenen van een omgevingsvergunning”**. In dat verband mag opgemerkt worden dat een duidelijke bepaling geen interpretatie behoeft en artikel 4.4.9/1 VCRO *in casu* niet kan toegepast worden.

Ten overvloede dient vastgesteld te worden dat overeenkomstig artikel 4.4.9/1 VCRO de aanvraag tot afwijking moet onderworpen worden aan een openbaar onderzoek. Ook deze tekst kan niet anders geïnterpreteerd worden dan dat de aanvraag tot afwijking zelf aan een openbaar onderzoek moet onderworpen worden. Anders oordelen strijdt met het standstillbeginsel, vervat in artikel 23 Grondwet en het voorzorgbeginsel, nu artikel 4.4.9/1 VCRO toelaat om gebeurlijk af te wijken van bestaande BPA's, waarop derden zich gebeurlijk hebben op gebaseerd bij de verwerving of

verbouwing van aanpalende constructies. Het openbaar onderzoek zal derden-belanghebbenden de kans geven hun bezwaren tijdig te formuleren vooraleer over de afwijkmogelijkheid zal beslist worden, teneinde de vergunningverlenende overheid toe te laten om met kennis van zaken, te beslissen, en hierbij rekening te houden met gebeurlijke hinderaspecten van aanpalende belanghebbenden. Het louter gegeven dat de verzoekende partij kennis kon nemen van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en aldus tijdens of kort na de hoorzitting alsnog haar standpunt kon laten gelden, doet hieraan geen afbreuk. De bepaling van artikel 4.4.9/1 VCRO dat elke aanvraag tot afwijking dient onderworpen te worden aan een openbaar onderzoek, is duidelijk en vergt geen verdere interpretatie.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Overige middelen

De overige middelen worden niet onderzocht omdat ze niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

VII. KOSTEN

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba TRICON is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 28 juni 2018, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van twee meergezinswoningen met ondergrondse parkeergarage op de percelen gelegen te 9700 Oudenaarde, Doornikstraat – Désiré Waelkensstraat zn, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 368F4502, 368V4202, 368W4202 en afdeling 7, sectie A, nummers 95F302, 95G302.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van 4 maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij, bepaald op 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partij, 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 3 september 2019 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Margot DEPRAETERE

Marc VAN ASCH