

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 21 januari 2020 met nummer RvVb-A-1920-0472
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0714-A

| | |
|--------------------|--|
| Verzoekende partij | de heer Gustaaf VAN DONGEN vertegenwoordigd door advocaten Yves LOIX en Nele ANSOMS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 2600 Antwerpen, Borsbeeksebrug 36 |
| Verwerende partij | de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN vertegenwoordigd door mevrouw Ellen VAN MEENSEL |

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 30 juli 2018 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 5 april 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 Hoogstraten van 18 december 2017 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan Lizzy VAN HOECK een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor de wijziging van de bestemming van een woning naar een kinderopvang zonder woongelegenheid op het perceel gelegen te 2328 Hoogstraten, Burgemeester Glenissonstraat 21, met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie E, nummer 309S2.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 25 juni 2019.

Advocaat Jean-Christophe BEYERS, die *loco* advocaat Yves LOIX voor de verzoekende partij verschijnt, en mevrouw Ellen VAN MEENSEL, die voor de verwerende partij verschijnt, zijn gehoord.

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

Op 7 augustus 2017 dient Lizzy VAN HOECK (vervolgens: de aanvrager) bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Hoogstraten een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de bestemmingswijziging van een eengezinswoning naar kinderopvang zonder woongelegenheid op het perceel aan de Burgemeester Glenissonstraat 21. Het gaat om een groepsopvang van achttien kinderen.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Turnhout', vastgesteld met een koninklijk besluit van 30 september 1977, in woonuitbreidingsgebied.

Het openbaar onderzoek loopt van 13 september 2017 tot en met 12 oktober 2017. Er wordt een collectief bezwaarschrift ingediend.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Hoogstraten verleent op 18 december 2017 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de aanvrager.

Tegen die beslissing tekent onder meer de verzoekende partij op 1 februari 2018 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in haar verslag van 29 maart 2018 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning volgens gewijzigde plannen te verlenen.

Na de hoorzitting van 3 april 2018 beslist de verwerende partij op 5 april 2018 om het administratief beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen. De verwerende partij motiveert:

" ...

De aanvraag is principieel in overeenstemming met de planologische bestemming van het gewestplan.

Volgens het vastgestelde gewestplan van Turnhout (goedgekeurd bij KB van 30 september 1977) situeert de aanvraag zich in woonuitbreidingsgebied.

(...)

Het volledige woonuitbreidingsgebied werd reeds volledig geordend, het perceel van voorliggende aanvraag (rood omrand), door middel van groepswoningbouw (vergunning d.d. 30.10.1979). Enkele percelen van het woonuitbreidingsgebied zijn nog onbebouwd, zie onderstaande foto, maar dit betreffen 4 percelen dewelke duidelijk werden afgebakend voor het voorzien van 1 woning (...) en 2 percelen die werden ingericht als een openbare groenzone (...). Er werd duidelijk een verantwoorde structuur gegeven aan het volledige gebied.

(...)

In de woonuitbreidingsgebieden ligt het accent op wonen, alsmede op de functies die behoren tot de normale uitrusting van het woongebied. Een kinderopvang is een toelaatbare functie binnen het woongebied. Daarnaast betreft voorliggende aanvraag enkel een functiewijziging van een bestaande woning naar kinderopvang (zonder woongelegenheid), niet de nieuwbouw van een constructie binnen het woonuitbreidingsgebied.

(...)

De aanvraag is niet in overeenstemming met de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening.

- *In de bestaande toestand zijn reeds twee opritten voorzien op het perceel.*

5.1 niet overdekte constructies

art. 17

De niet overdekte constructies dienen per huiskavel als volgt beperkt te worden:

- *Voortuin:*
 - *verhardingen voor de toegangen tot de garage (maximum breedte van de oprit naar een dubbele garage) en de toegang tot het hoofdgebouw en de eventuele bijgebouwen kunnen steeds worden toegelaten,*
 - *verharding in functie van parkeervoorzieningen bijkomend op verhardingen in functie van toegangen tot hoofd- en bijgebouwen is mogelijk, met dien verstande dat maximaal een oppervlakte gelijk aan 1/2de van het deel van de voortuin welke voor de voorgevel gelegen is, wordt ingenomen door verhardingen in functie van parkeerplaatsen en toegangen tot gebouwen. Hierbij kan per huiskavel maximaal één aansluiting met de openbare weg voorzien worden. De eventuele bijkomende verharde zone in de voortuin in functie van het voorzien in een tweede parkeerplaats dient dan ook via deze toegang voorzien te worden.*
 - *Indien de voortuin een diepte heeft van 8m of meer, kan – bijkomend op de verhardingen in functie van toegangen en parkeerplaatsen – een verhard terras worden voorzien in de voortuin. Dit verharde terras dient zich op minimaal 1,90m afstand van perceelsgrenzen en minimaal 2m afstand van de rooilijn te bevinden.*

Cfr. de voorgebrachte plannen is er één oprit aanwezig op het perceel t.h.v. de inpandige garage. In de huidige toestand zijn er echter twee opritten voorzien op het perceel, zie onderstaande foto's.

[afbeelding]

Bijkomende verharding i.f.v. het parkeren in de voortuinstrook is mogelijk volgens de voorschriften van de verordening, maar per huiskavel mag er max. één aansluiting met de openbare weg worden voorzien.

- *Het bestaande aantal parkeerplaatsen op het perceel dient behouden te blijven.*

art. 23

§1. De deelverordening 'parkeren' is van toepassing in het gehele grondgebied van de stad Hoogstraten.

§2. Deze deelverordening zal opgenomen worden in het toetskader bij de aanvragen tot stedenbouwkundige vergunningen die strekken tot:

(...)

het deels of volledig wijzigen van de functie van een bestaand gebouw, voor zover deze functiewijziging als stedenbouwkundig vergunningsplichtig kan beschouwd worden,

(...)

art. 25

§1. Onderstaande lijsten geven per type van project het minimum aantal te realiseren parkeerplaatsen en fietsstalplaatsen weer. Het aantal moet telkens per project naar boven worden afgerond tot een geheel getal.

(...)

Voor een kinderopvang wordt geen specifiek min. aantal parkeerplaatsen opgelegd. Om tegemoet te komen aan de bezwaren van de beroepers, dient de bestaande tweede oprit behouden te blijven zodat het parkeren deels opgevangen kan worden op het eigen terrein.

De aanvraag is in overeenstemming met de decretale beoordelingselementen (artikel 4.3.5 en volgende) van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

(...)

De aanvraag wijkt op een geldige manier af van de stedenbouwkundige voorschriften (artikel 4.4.1 tot en met artikel 4.4.9 VCRO).

art. 4.4.1 §1 VCRO stelt: In een vergunning kunnen, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen.

Afwijkingen kunnen niet worden toegestaan voor wat betreft:

1° de bestemming;

2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex;

3° het aantal bouwlagen.

- In de bestaande toestand zijn reeds twee opritten voorzien op het perceel.

Om tegemoet te komen aan de bezwaren van de beroepers dienen de 3 bestaande parkeerplaatsen op het terrein te blijven bestaan, om de parkeerdruk niet volledig af te wentelen naar het openbaar domein. De totale oppervlakte van de voortuinzone bedraagt 90m². De bestaande, vergunde oprit naar de inpandige garage heeft een oppervlakte van 15m² (3m x 5m). De tweede (niet vergunde) oprit heeft een oppervlakte van ca. 27,5m² (ca. 5,5m x 5m). De totale verharde oppervlakte bedraagt in bestaande toestand bijgevolg ca. 42,5m². Dit blijft onder de norm van ½ (in voorliggende aanvraag 45m²) van de oppervlakte van de voortuinstrook zoals voorgeschreven in de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening. Hierdoor blijft het mogelijk om de voortuin aan te leggen met kwalitatief groen. Het feit dat er ondanks de voorschriften, twee opritten wel aanvaardbaar zijn, wordt ook aangetoond door de huidige inrichting van het openbaar domein. De gemeente heeft voorzien in twee verharde aansluitingen op het openbaar domein. Daarnaast zijn er in de nabije omgeving (zie onderstaande foto's) meerdere percelen aanwezig dewelke zijn voorzien van 2 opritten/2 aansluitingen op het openbaar domein. De afwijking is aanvaardbaar en komt de parkeerdruk in de omgeving ten goede.

[afbeeldingen]

Er hoeft geen milieueffectenrapport te worden opgesteld.

Het project valt niet onder bijlage I, II of III van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2014 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage (project-m.e.r.-besluit).

(...)

De aanvraag is in overeenstemming met de wetgeving voor de brandveiligheid van gebouwen, op voorwaarde dat het advies strikt wordt nageleefd.

De aanvraag kan in overeenstemming worden gebracht met de goede ruimtelijke ordening door het opleggen van voorwaarden.

(...)

Omgeving:

De aanvraag is gelegen aan de Burgemeester Glenissonstraat.

De wijk, met homogeen karakter, wordt gekenmerkt door vrijstaande en gekoppelde eengezinswoningen. De panden bestaan uit 1 tot 2 bouwlagen onder een schilddak.

Alle woning hebben tevens hetzelfde materiaal gebruik, namelijk in lichte kleur (wit, beige, grijs) geschilderd baksteenmetselwerk en zwarte pannen daken (op een enkele na).

De woning maakt deel uit van een gekoppelde bebouwing (via de garage). De woning op het linker aanpalend perceel is eveneens een gekoppelde woning.

(...)

Toelichting:

De aanvraag is functioneel inpasbaar.

In de woonuitbreidingsgebieden ligt het accent op wonen. Een kinderdagopvang is een functie dewelke behoort tot de normale uitrusting van de woonomgeving.

De voorgestelde functiewijziging wordt voorzien binnen het bestaande volume.

De aanvraag voorziet niet in een uitbreiding van het pand, waardoor deze ruimtelijke inpasbaar blijft in de omgeving. Hetzelfde geldt voor het materiaalgebruik, ook hieraan worden geen wijzigingen voorzien.

De bijkomende verkeersgeneratie die de aanvraag veroorzaakt, is aanvaardbaar.

De functiewijziging van woning naar kinderdagopvang voor 18 kinderen, zal inderdaad zorgen voor bijkomende verkeersbewegingen en dit vooral op in de ochtend en late namiddag/avond, zijnde de wegbreng- en ophaalmomenten. Maar niet op dusdanige wijze dat de draagkracht van de wijk wordt overschreden. De straat is breed genoeg om 2 auto's elkaar te laten passeren.

Voor de functiewijziging van woning naar kinderdagopvang dienen er geen bijkomende parkeerplaatsen op het eigen terrein te worden voorzien (zie toetsing aan gemeentelijke stedenbouwkundige verordening). Om echter tegemoet te komen aan de bezwaren van de beroepers, wordt in de vergunning de voorwaarde opgelegd dat de tweede (momenteel onvergonde) oprit dient te worden behouden. Hierdoor wordt er voorzien in 3 parkeerplaatsen op het eigen terrein. Daarnaast is het mogelijk om op het openbaar domein te parkeren. Omdat niet alle kinderen tegelijkertijd worden gebracht en het daarnaast gebruikelijk is dat de fiets zal worden ingezet voor het wegbrengen en halen van de kinderen, kan dit aantal aanvaard worden. De verharding in de voortuinstrook blijft daarnaast onder de ½ van de voortuinoppervlakte norm uit de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening, waardoor het groen karakter van de voortuinstrook kan worden behouden.

Het geluidsniveau is aanvaardbaar in een woonomgeving, waarin voorliggende aanvraag gelegen is.

Zoals reeds gesteld bij de toetsing aan de gewestplanbestemming, is een kinderdagopvang een aanverwante functie aan de woonomgeving. Verder zijn kinderdagverblijven een noodzakelijkheid.

Dat in de aanpalende tuinen regelmatig het geluid van spelende kinderen wordt gehoord kan als normaal geacht worden in een woonomgeving. Een kinderdagopvang is daarnaast normaal gezien enkel open op werkdagen (ma-vrij), tot een uur voor en een uur na de gebruikelijke werkuren. In de avonduren en het weekend zal er hierdoor niet of nauwelijks geluidsoverlast zijn.

Beroepers stellen dat de aanvraag niet voorziet in enkele conformiteit aan het decreet d.d. 20.04.2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters.

Dit betreft echter geen element van stedenbouwkundige aard. De deputatie kan hierover geen standpunt innemen.

... ”

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging - BELANG

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij zet haar belang als volgt uiteen:

“ ...

*Verzoeker dient aanzien te worden als belanghebbende derde. Zijn woning is gelegen in dezelfde straat als het pand waarop de aanvraag betrekking heeft, en paalt er zelfs aan (beiden in halfopen bebouwing opgericht):
[afbeeldingen]*

Verzoeker vreest hinder van het aangevraagde project, dat er toe strekt een bescheiden eengezinswoning om te vormen naar een kinderdagverblijf. Er zal hinder zijn door wagens, omwille van het gebrek aan parkeerplaatsen. De onmiddellijke omgeving is hiertoe niet geschikt. Er is geen ruimte op het openbaar domein om te parkeren. Wagens die op de straat geparkeerd worden verhinderen de doorgang voor andere bewoners, omwille van het feit dat de straat relatief smal is. Dit is ook de reden dat bewoners hun bijkomende wagens systematisch op eigen terrein, en vlak voor de eigen inrit parkeren.

De ouders van de kinderen in het verblijf hebben hiertoe niet de mogelijkheid. Zelfs indien gebruik gemaakt zou worden van de tweede, onvergunde oprit naar het pand, zal zulks niet volstaan op de drukste momenten van de dag, bij het wegbrengen en ophalen van de kinderen. Hierdoor zal ontegensprekelijk hinder ontstaan. Als aanpalend eigenaar zal verzoeker hiervan bij uitstek de nadelen ondervinden.

Bovendien moet gewezen worden op de hinder die ontstaat door de omvorming van een eengezinswoning naar een kinderdagverblijf. De rustige leefomgeving van verzoeker zal hierdoor ontegensprekelijk worden aangetast. Zowel in de woning als in de tuin zal verzoeker de bestaande rust vervangen zien door een zeer rumoerige nieuwe bestemming, met alle nadelige gevolgen voor het eigen leefklimaat vandien.

... ”

2.

De verwerende partij betwist het belang van de verzoekende partij. De exceptie luidt:

" ...

In de bestreden beslissing werd hierover gesteld (...):

(...)

Uw Raad oordeelde eerder niet gebonden te zijn aan dit standpunt:

(...)

Bovendien kan ook verwerende partij in de procedure bij uw Raad - onder welbepaalde omstandigheden - het belang van verzoekende partij in vraag stellen:

(...)

In casu maakt verwerende partij zich sterk dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen en deze van deputatie NIET dezelfde draagwijdte hebben.

Verzoekende partij beroept zich in het verzoekschrift voor uw Raad immers op twee hinderaspecten.

Gebrek aan parkeerplaatsen

Verzoekende partij beweert dat er geen ruimte zou zijn om op het openbaar domein te parkeren en dat de parking op het eigen terrein niet volstaat.

In de bestreden beslissing werd hiermee rekening gehouden, en werden in het rood gewijzigde plannen goedgekeurd, waarbij op het betrokken terrein extra parkeerplaatsen worden voorzien. (...)

In de bestreden beslissing wordt hierover gesteld (...):

(...)

Bijgevolg volgt uit dit alles dat de bestreden beslissing niet langer dezelfde draagwijdte heeft als deze van het schepencollege. Er werd voorzien in een rechtszekere oplossing, in het rood aangeduid op het plan, voor het aangevoerde hinderaspect.

Verwerende partij zorgt er hierdoor voor dat de gevreesde verkeershinder zich in casu niet zal voordoen.

Aantasting rustige leefomgeving

Verzoekende partij meent nog dat "de rustige leefomgeving ontegensprekelijk zal worden aangetast. Zowel in de woning als in de tuin zal verzoeker de bestaande rust vervangen zien door een zeer rumoerige nieuwe bestemming, met alle nadelige gevolgen voor het eigen leefklimaat vanden."

Deze "bewering" wordt echter niet gestaafd door enige vorm van bewijs. Uit geen enkel feit kan worden afgeleid dat een kinderopvang zoals deze in casu wordt voorzien, van een dergelijke aard is dat hinder ten aanzien van de leefomgeving als vanzelfsprekend moet worden aangenomen zoals verzoekende partij meent te mogen doen.

Indien een perceel gelegen is in verstedelijkt gebied, wordt een grotere mate van tolerantie verwacht ten aanzien van hinder - zoals licht- en zichthinder en privacyschending - die uit een dergelijk gebied voortvloeit.

(RvVb 8 maart 2016, nr. A/1516/0762)

Naar analogie is de woning van verzoekende partij (gelegen naast het in rood omrande perceel van de aanvraag) evenzeer gelegen in een verstedelijkte omgeving. Het betreft een door woningbouw geordend woonuitbreidingsgebied, met daarrond nog eens een dicht bebouwd woongebied. (...)

[afbeelding]

Verzoekende partij kan in alle redelijkheid niet stellen dat hij ervan mag uitgaan dat zijn bestaande situatie 'aanzienlijk' gaat wijzigen ingevolge het voorziene kinderdagverblijf. Verwerende partij meent dat in casu aangenomen mag worden dat een kinderdagverblijf thuis hoort in dergelijke omgeving, en dat ter zake enig tolerantie mag verwacht worden. Ook in de bestreden beslissing werd dit toegelicht (...):

(...)

Ook uw raad oordeelde eerder dat de geluidshinder die een kinderdagverblijf met zich zou kunnen meebrengen gerelativeerd moet worden :

"Hoewel de Raad niet ontkent dat spelende kinderen effectief lawaaihinder kunnen veroorzaken, en dat lawaaihinder (in bepaalde gevallen) nefast kan zijn voor de gezondheid, meent zij dat verzoekende partij ten onrechte vertrekt van de hypothese dat de beoogde 14 peuters (overdag) tegelijkertijd in de tuin tegenaan de perceelgrens zullen verblijven en lawaaihinder zullen veroorzaken (op het ogenblik dat verzoekende partij thuis is en geniet van haar tuin). Het is algemeen gekend dat peuters (en kleuters) tijdens de dag nog veel slapen en alsdan derhalve alleszins binnenshuis zullen verblijven."

(RvVb, 16 juni 2016, nr. 1516/RvVb/0562/UDN)

Verwerende partij motiveert dan ook ter dege dat in deze specifieke omstandigheden er geen sprake is van buitensporige overlast ingevolge de uitbating van een kinderdagverblijf.

Nabuurschap

Tot slot wijst verzoekende partij nog op het feit dat zijn woning paalt aan de betrokken woning waar het kinderdagverblijf zou ingericht worden.

Uw Raad oordeelde echter al bij herhaling dat dit loutere nabuurschap niet automatisch impliceert dat verzoekende partij over het vereiste belang beschikt :

..."

3.

In haar antwoord noemt de verzoekende partij het vreemd dat de verwerende partij haar belang betwist. De verwerende partij heeft tot de ontvankelijkheid van het georganiseerd administratief beroep beslist, waarmee zij de hoedanigheid van belanghebbende van de verzoekende partij al aangenomen heeft. Bovendien lijkt de verwerende partij de vereiste van een afdoende belang te verwarren met de bewijsplicht. Het is volgens de verzoekende partij niet noodzakelijk dat het aangevoerde nadeel met zekerheid ondervonden wordt. Het volstaat dat zij de gevreesde hinder omschrijft en aannemelijk maakt, wat ontegensprekelijk het geval is.

Beoordeling door de Raad

1.

Het komt de verzoekende partij toe, om als belanghebbende beroep te kunnen instellen, om aannemelijk te maken dat zij rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen door de bestreden

beslissing kan ondervinden, in overeenstemming met artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) in zijn toepasselijke versie. Een geloofwaardig gemaakt risico op hinder of nadelen, rechtstreeks of onrechtstreeks, door de bestreden vergunning volstaat.

De verzoekende partij bewoont de halfopen woning aan de Burgemeester Glenissonstraat 23 die paalt aan de woning waarvan de bestreden beslissing een functiewijziging naar kinderopvang vergunt. Zij overtuigt van haar belang.

De verwerende partij verwijst tevergeefs naar de vergunningsvoorwaarde die verplicht om de niet-vergunde tweede oprit op het terrein te handhaven en zodoende extra parkeerplaatsen te creëren. Er wordt niet aangenomen dat daardoor het risico op parkeerhinder met zekerheid volledig uitgesloten is of dat die hinder verwaarloosbaar is.

Waar de verwerende partij vervolgens betoogt dat er in een verstedelijkte woonomgeving enige tolerantie verwacht mag worden, de geluidshinder gerelativeerd moet worden en dat er geen sprake is van “buitensporige overlast” als gevolg van de uitbating van het kinderdagverblijf, verwart zij het belangvereiste met de grond van de zaak. Om van haar belang te overtuigen, hoeft de verzoekende partij niet aannemelijk te maken dat de aangevoerde hinder of nadelen buitensporig zijn. Een beslissing die “buitensporige” en dus onaanvaardbare hinder veroorzaakt, is onwettig. De zienswijze dat het belang het bewijs van buitensporige hinder vereist, zou betekenen dat de aanvaarding van het belang als uitkomst van het ontvankelijkheidsonderzoek meteen ook de onwettigheid van de bestreden vergunning inhoudt.

2.

De exceptie wordt verworpen.

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

Een eerste middel neemt de verzoekende partij uit de schending van artikel 16,7° van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning (vervolgens: Besluit Dossiersamenstelling), artikel 2 §6 van het besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage (vervolgens: project-MER-besluit) *juncto* rubriek 10b en rubriek 13 van bijlage III bij dat besluit, en van het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt:

“ ...

Artikel 16, 7° van het B.VI.Reg. dd. 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling bepaalt dat bij een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning volgende stukken gevoegd dienen te worden:

(...)

In casu staat buiten discussie dat voor de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning een mer-screeningsnota opgemaakt diende te worden. Het volstaat hiervoor te verwijzen naar artikel 2 §6 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2004

houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage, dat bepaalt dat voor projecten, vermeld op bijlage III bij dit besluit steeds een zogenaamde mer-screening opgemaakt dient te worden.

Bijlage III zoals voormeld, bepaalt dat een dergelijke mer-screening noodzakelijk is voor volgende handelingen (rubriek 10b):

“Stadsontwikkelingsprojecten”

In casu is zonder enige twijfel sprake van een stadsontwikkelingsproject.

De aanvraag strekt er toe een bestaande woongelegenheden om te vormen naar een kinderdagverblijf. In de handleiding stadsvernieuwingprojecten, opgemaakt door de Vlaamse Dienst MER, wordt gesteld dat sprake is van een stadsvernieuwingproject in volgende gevallen:

Eigenschappen van stadsontwikkelingsprojecten

In het algemeen kan gesteld worden dat stadsontwikkelingsprojecten projecten omvatten die betrekking hebben op de aanwezigheid van meerdere personen in functie van wonen, handelsactiviteiten en dienstverlening.

Activiteiten die eerder industrieel van aard zijn vallen niet onder de rubriek 10 b).

De reikwijdte van deze rubriek dient als volgt geïnterpreteerd te worden: bouw en exploitatie van projecten met gelijkaardige kenmerken als winkelcentra en parkeerterreinen, die stedelijk van aard zijn en een gelijkaardig type van milieu-impact veroorzaken, niettegenstaande het feit dat ze niet expliciet vermeld worden in de opsomming.

Mogelijke milieueffecten, die volgens de Guidance typerend zijn voor ‘stadsontwikkelingsprojecten’, zijn onder meer: geluids- en verkeershinder tijdens bouwfase, verkeersgeneratie tijdens exploitatiefase, alsook ruimtegebruik, infiltratievermindering en visuele impact, enz. Woonontwikkelingen, ziekenhuizen, universiteiten, sportstadia, cinema’s, theaterzalen en busstelaatsen zijn voorbeelden van projecten met gelijkaardige kenmerken, die expliciet in de Guidance vermeld worden. Het is dan ook vanzelfsprekend dat deze ontwikkelingen als een stadsontwikkelingsproject dienen beschouwd te worden.

Projecten die qua functie of kenmerken vergelijkbaar zijn met deze projecten worden eveneens als stadsontwikkelingsproject beschouwd, ook zonder dat ze expliciet vermeld worden in de Guidance. Voorbeelden hiervan zijn (niet limitatief): gevangenissen, rust- en verzorgingstehuizen, hotelcomplexen, kinderdagverblijven, scholen, kantoren, handelsruimten, sporthallen, openbare zwembaden, cultuurzalen, feest- of evenementenzalen, concertzalen, congrescentra, mortuaria (met ceremoniële ruimte), crematoria (met ceremoniële ruimte), religieuze gebedsinrichtingen,....

Ook tentoonstellingsruimten voor allerlei activiteiten, zoals expositieruimten, musea, entoonstellingsruimten in functie van handelsactiviteiten zoals bv. toonzalen voor sanitair, keukens en dergelijke, worden hieronder begrepen. Indien er bij deze ruimtes voor tentoonstellingen ook verkoopsruimte aanwezig is, vallen deze bovendien ook onder het meer specifieke begrip handelsruimte. Hiermee worden al een heel aantal categorieën vervat die onder de definitie vallen.

Bovenstaande betreft echter een niet-limitatieve opsomming van categorieën, waarbij elk project geval per geval dient geïnterpreteerd te worden.

De functiewijziging van een woning naar een kinderdagverblijf dient aldus, conform de voormelde toelichting, ontegensprekelijk aanzien te worden als zijnde een stadsontwikkelingsproject. Het aangevraagde was dan ook zonder enige twijfel onderworpen aan de verplichting om een mer-screening op te maken.

Uit de bestreden beslissing blijkt evenwel dat dit niet gebeurde. Het dossier is dan ook manifest onvolledig.

Door een vergunning te verlenen zonder dat een screeningsnota bij het aanvraagdossier werd gevoegd, zijn de in de aanhef van het middel omschreven bepalingen geschonden. Bovendien is het verlenen van een vergunning, op basis van een onvolledig aanvraagdossier, manifest onzorgvuldig.

...

2.

De verwerende partij antwoordt:

“ ...

De regeling inzake milieueffectrapportage zit vervat in Richtlijn 2011/92/EU (...), dewelke vervolgens doorvertaald werd naar Vlaamse wetgeving.

In deze Richtlijn is voorzien voor welke "projecten" een milieueffectbeoordeling vereist is.

Art. 1, lid 2 a) Richtlijn 2011/92/EU : In deze richtlijn wordt verstaan onder:

a) „project“:

- de uitvoering van bouwwerken of de totstandbrenging van andere installaties of werken,*
- andere ingrepen in natuurlijk milieu of landschap, inclusief de ingrepen voor de ontginning van bodemschatten;*

Ingrepen of activiteiten die niet onder de reikwijdte van dit begrip vallen, vallen noodzakelijkerwijs buiten het toepassingsgebied van de betrokken Richtlijn (...).

In casu betreft het een "functiewijziging", zonder dat dit gepaard gaat met enige uitvoering van bouwwerken of het totstandbrengen van installaties of werken.

De aanvraag betreft evenmin enige ingreep in het natuurlijk milieu of landschap.

Bijgevolg is de vermelde Richtlijn 2011/92/EU inzake de project-MERplicht niet op het gevraagde "project" van toepassing.

Lidstaten kunnen wel milieueffectbeoordelingen voorzien voor ingrepen of activiteiten die strikt genomen niet onder de EU-rechtelijke definitie van "project" vallen.

In het DABM werd het begrip "project" weliswaar ruimer geïnterpreteerd dan in Richtlijn 2011/95/EU, maar de betrokken activiteit valt evenmin onder de vermelde regelgeving.

Art. 4.1.1. § 1, 5° DABM bepaalt :

project =

a) een voorgenomen vergunningsplichtige activiteit OF een vergunningsplichtige activiteit die moet worden hervergund bij het verstrijken van de geldigheidsduur van de lopende vergunning EN die bestaat uit :

- de uitvoering van bouwwerken, de totstandbrenging en in voorkomend geval de exploitatie van andere installaties, werkzaamheden of andere ingrepen in het milieu, inclusief de grondwaterwinningen en de ingrepen voor de ontginning van natuurlijke rijkdommen; of
- de exploitatie van een inrichting; dit is het hele door een exploitant beheerde gebied waar gevaarlijke stoffen aanwezig zijn in een of meer installaties, met inbegrip van gemeenschappelijke of bijbehorende infrastructuur of activiteiten; of
- een voorgenomen activiteit met negatieve gevolgen voor het milieu die wordt meegefinancierd door het Vlaamse Gewest of de Vlaamse Gemeenschap in het kader van de internationale samenwerking;

De wijziging van woonfunctie naar kinderdagverblijf betreft (weliswaar) een vergunningsplichtige activiteit :

Art. 4.3.1, 6° VCRO bepaalt dat niemand zonder vergunning :
de hoofdfunctie van een bebouwd onroerend goed geheel of gedeeltelijk wijzigen, indien de Vlaamse Regering deze functiewijziging als vergunningsplichtig heeft aangemerkt;

Art. 7.5.1 VCRO stelt vervolgens :

Tot de dag waarop de door de Vlaamse Regering vast te stellen lijst van vergunningsplichtige functiewijzigingen in werking treedt en met terugwerkende kracht vanaf 9 september 1984, worden eveneens de hierna vermelde gebruikswijzigingen geacht vergunningsplichtig te zijn vanwege de belangrijke ruimtelijke weerslag op de onmiddellijke omgeving :

wanneer de hoofdfunctie van een vergund gebouw gewijzigd wordt, wanneer het gaat om een gebouw, gelegen in een gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen, een woongebied of een daarmee gelijkgesteld bestemmingsgebied, en het nieuwe gebruik bestaat uit een dancing, het opslaan van schroot, autowrakken of afvalproducten het te koop of in ruil aanbieden van diensten binnen een ruimte die groter is dan driehonderd vierkante meter,

Evenwel is er niet voldaan aan de bijkomende voorwaarden uit het DABM om te spreken van een "project" waarop de bepalingen inzake project-MER van toepassing zijn.

Het gaat (opnieuw) niet om "uitvoering van bouwwerken, totstandbrenging en in voorkomend geval de exploitatie van andere installaties, werkzaamheden of andere ingrepen in het milieu",

En ook niet om "de exploitatie van een inrichting; dit is het hele door een exploitant beheerde gebied waar gevaarlijke stoffen aanwezig zijn in een of meer installaties, met inbegrip van gemeenschappelijke of bijbehorende infrastructuur of activiteiten."

In art. 5.1.1 DABM zijn immers de definities opgenomen inzake "exploitatie van een inrichting", waaruit blijkt dat hieronder begrepen wordt :

Exploiteren: het installeren, in werking stellen, gebruiken of in stand houden van ingedeelde inrichtingen of het aanvangen en uitvoeren van ingedeelde activiteiten;

Inrichtingen: de bedrijven, werkplaatsen, opslagplaatsen, installaties, machines en toestellen, als omschreven in de indelingslijst;

Activiteiten: de werken en handelingen, vermeld in de indelingslijst;

Indelingslijst: de lijst, vastgesteld door de Vlaamse Regering bestaande uit rubrieken die een omschrijving omvatten van de inrichtingen en activiteiten die ernstige risico's of hinder voor de mens en het milieu kunnen inhouden; (zie ook art. 5.2.1. DABM)

Deze "Indelingslijst" werd vervolgens opgenomen in bijlage 1 van VLAREM-II en bevat volgende rubrieken :

(...)

Onder "de exploitatie van een inrichting" wordt aldus geen kinderdagverblijf verstaan.

Bijgevolg valt de aanvraag niet onder de - in het DABM opgenomen - definitie van "project", en stelt verzoekende partij ten onrechte dat een project-MER-screening aan de aanvraag had moeten toegevoegd worden.

Verzoekende partij laat het onderzoek naar het toepassingsgebied van de project-MER-regelgeving - en de definitie van "projecten" - achterwege, en verwijst rechtstreeks naar bijlage III van het Besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2004 waarin categorieën van projecten opgenomen zijn die ofwel aan milieुरapportage onderworpen zijn, ofwel waarvoor een screeningsplicht/nota geldt.

In deze bijlage III worden "stadsontwikkelingsprojecten" opgenomen en verzoekende partij is van oordeel dat "een kinderdagverblijf" hieronder ressorteert.

Zoals (...) aangetoond werd, kan de betrokken vergunningsplichtige activiteit NIET beschouwd worden als een "project" waarop de vermelde regelgeving van toepassing is. Maar daarnaast is - in ondergeschikte orde - de functiewijziging naar kinderdagverblijf evenmin te beschouwen als een "stadsontwikkelingsproject."

Dit begrip wordt enerzijds ingevuld door Bijlage II van de Richtlijn 2011/92/EU betreffende milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten :

"10 Infrastructuurprojecten

b) Stadsontwikkelingsprojecten, met inbegrip van de bouw van winkelcentra en parkeerterreinen"

In de Leidraad bij de interpretatie van de projectcategorieën uit de bijlagen bij Richtlijn 2011/92/EU - tot stand gekomen op basis van rechtspraak van het Europees Hof - geeft de Europese Commissie aan dat hieronder moet begrepen worden (European Commission, interpretation of definitions of certain project categories of annex I and II of the EIA Directive, 2008, p. 51) (...):

1) projecten met gelijkaardige kenmerken als parkeerterreinen en winkelcentra

2) alle mogelijke infrastructuurprojecten als daar zijn huisvestingsprojecten, ziekenhuizen, universiteiten, bioscopen en theaterzalen;

3) alle mogelijke infrastructuurprojecten die betrekking hebben op stadsontwikkeling, inclusief projecten aangaande riolering, waterzuivering en watervoorziening die hieronder kwalificeren;

Het spreekt voor zich dat een loutere functiewijziging (geen oprichting) van een woning naar een kinderdagverblijf niet onder dit begrip kan gekwalificeerd worden.

Alle lidstaten hebben de Europese regelgeving omgezet in eigen wetgeving.

In casu werd in het besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013 eveneens voorzien in het begrip "stadsontwikkelingsprojecten".

De invulling van dat begrip werd eveneens in een omzendbrief voorzien, van 11 maart 2013 "handleiding stadsontwikkelingsprojecten".(...)

In de voetnoot van deze handleiding is opgenomen (...):

"Ook vergunningsplichtige functiewijzigingen kunnen IN BEPAALDE GEVALLEN onder de rubriek stadsontwikkelingsprojecten vallen, bijvoorbeeld wanneer de functie wonen of bedrijvigheid gewijzigd wordt naar handel."

Evenwel betreft een kinderdagverblijf een "dienstverlening" (geen handel).

Verder geeft de omzendbrief een opsomming van projecten die niet vermeld worden in de Guidance, maar die volgens de Vlaamse omzendbrief toch onder het begrip zouden vallen, en daarbij wordt "kinderdagverblijven" genoemd. (...).

Vooreerst moet erop gewezen worden dat een dergelijke omzendbrief geen bindende waarde heeft :

(...)

Daarnaast verduidelijkt de omzendbrief dat "het een niet-limitatieve omsomming betreft van categorieën die onder de rubriek stadsontwikkelingsproject vallen, waarbij elk project geval per geval dient geïnterpreteerd te worden."

Vervolgens worden een aantal criteria opgesomd waarmee rekening gehouden moet worden om te oordelen of het project onder het begrip 'stadsontwikkeling' valt : omvang, locatie, multi- en monofunctionele projecten, relatie met andere rubrieken.

Ten slotte wordt gesteld (...):

"De term stadsontwikkelingsproject duidt op een project met een grotere schaal, bedieningsgebied of intensiteit dan bijvoorbeeld een individueel ambacht (bakker, slager,...) Een kleinschalige winkel met hoofdzakelijk een lokaal bedieningsgebied (vb. bakker, slager; kapperszaak, nachtwinkel, krantenwinkel of gelijkaardig) wordt daarom niet als een "stadsontwikkelingsproject" beschouwd. Ook een kleinschalig kantoor (vb. verzekeringskantoor, advocatenkantoor,) of een kleinschalige praktijk (vb. dokterspraktijk,...) wordt niet als een stadsontwikkelingsproject beschouwd. Daarnaast worden een café en restaurant ook als "kleinschalig met hoofdzakelijk een lokaal bedieningsgebied" beschouwd en dus niet als een stadsontwikkelingsproject."

Bijgevolg dient gesteld te worden dat - naar analogie - de functiewijziging van een bestaande (sociale) woning naar een kinderdagverblijf zoals in casu eveneens als "kleinschalig" dient beschouwd te worden met een lokaal bedieningsgebied, en dus niet kan gekwalificeerd worden als een "stadsontwikkelingsproject".

Derhalve bestaat er evenmin op deze grond een screeningsplicht.

...

3.

In haar wederantwoordnota antwoordt de verzoekende partij op het verweer:

“ ...

In artikel 1, lid 2, a) van de Richtlijn 2011/92/EU wordt de definitie van een “project” gegeven. Een “project” wordt gedefinieerd als:

- *de uitvoering van bouwwerken of de totstandbrenging van andere installaties of werken,*
- *andere ingrepen in natuurlijk milieu of landschap, inclusief de ingrepen voor de ontginning van bodemschatten;*

Er kan onmogelijk worden voorgehouden dat de wijziging van de functie van een gebouw, waardoor een stadsontwikkelingsproject ontstaat, niet als project aanzien kan worden. Ten onrechte stelt verwerende partij dat zulks niet het geval zou zijn, nu een functiewijziging geen materiële handelingen of bouwwerken behoeft.

Verwerende partij gaat in haar redenering ten onrechte voorbij aan het feit dat de Richtlijn ook andere ingrepen in het natuurlijk milieu expliciet aan de project-MER plicht onderwerpt. Een functiewijziging zoals deze in casu wordt doorgevoerd, valt ontegensprekelijk onder deze omschrijving.

Zelfs zonder enig fysiek werk, is het zeer duidelijk dat in gevallen zoals de voorliggende, het de nieuwe functie is die mogelijks effecten op het vlak van milieu kan doen ontstaan, en dat deze effecten niet gekoppeld zijn aan eventuele werken. Een kinderdagverblijf is zoals aangetoond in het verzoekschrift tot vernietiging een stadsontwikkelingsproject, waarvan de eventuele nadelige gevolgen nagegaan moeten worden. Het is de komst van deze activiteit die de nadelige gevolgen doet ontstaan, niet per definitie de werken tot oprichting of inrichting van het gebouw waarin de activiteit zal plaatsvinden.

Het standpunt van verwerende partij, als zou de uitsluitende bestemmingswijziging niet aanzien kunnen worden als een project, is onhoudbaar, en ligt zeer zeker niet binnen de doelstellingen van de richtlijn. Indien de redenering van verwerende partij immers zou worden gevolgd, zou voor de oprichting van een nieuw kinderdagverblijf een MER-screening noodzakelijk zijn, daar waar dit niet het geval is indien exact dezelfde activiteit in een bestaand gebouw wordt gevestigd. In beide hypothese doet evident de functie de milieueffecten ontstaan. Het is evident dat deze in beide gevallen moeten worden beoordeeld. Er is geen reden om hierin een onderscheid te maken.

Het Hof van Justitie van de EU heeft overigens reeds herhaaldelijk geoordeeld dat de project-MER Richtlijn 2011/92/EU (...) een ruime werkingssfeer en een brede doelstelling heeft. (...) Aan dit doel zou afbreuk worden gedaan indien voor een functiewijziging van een project de MER-plicht niet zou gelden, hoewel deze werken gezien hun aard, omvang of ligging een aanzienlijk milieueffect kunnen hebben. (...)

Overigens dient evenzeer rekening gehouden te worden met de Vlaamse definitie van de term ‘project’ in het DABM. Deze luidt als volgt (artikel 4.1.1. §1, 5° a) DABM):

- a) *Een voorgenomen vergunningsplichtige activiteit of een vergunningsplichtige activiteit die moet worden hervergund bij het verstrijken van de geldigheidsduur van de lopende vergunning en die bestaat uit:*
 - *De uitvoering van bouwwerken (1), de totstandbrenging en in voorkomend geval de exploitatie van andere installaties (2), werkzaamheden (3), of andere ingrepen in het milieu (4), inclusief de grondwaterwinningen en de ingrepen voor de ontginning van natuurlijke rijkdommen (5); of*

- *De exploitatie van een inrichting; dit is het hele door een exploitant beheerd gebied waar gevaarlijke stoffen aanwezig zijn in een of meer installaties, met inbegrip van gemeenschappelijke of bijbehorende infrastructuur of activiteiten; of*
- b) *Een voorgenomen activiteit met negatieve gevolgen voor het milieu die wordt meegefinancierd door het Vlaamse Gewest of de Vlaamse Gemeenschap in het kader van de internationale samenwerking.*

In casu bestaat geen discussie over het feit dat de functiewijziging vergunningsplichtig is, en dat bovendien een ingreep in het milieu tot stand wordt gebracht door de herbestemming van een woning naar een kinderdagverblijf. Aldus is zonder twijfel sprake van een project in de zin van het DABM.

Ten slotte moet worden benadrukt dat ook de Vlaamse dienst MER klaarblijkelijk de mening toegedaan is dat functiewijzigingen als project aanzien dienen te worden. Zoals verwerende partij zelf aanvoert in de antwoordnota, wordt in de handleiding stadsontwikkelingsprojecten immers expliciet gesteld:

Ook vergunningsplichtige functiewijzigingen kunnen in bepaalde gevallen onder de rubriek stadsontwikkelingsproject vallen, bijvoorbeeld wanneer de functie wonen of bedrijvigheid wordt gewijzigd naar handel.

Verzoeker ziet het onderscheid met voorliggende procedure niet. Er is sprake van de wijziging van de functie van een particuliere gezinswoning naar een kinderdagverblijf. Dit is ontegensprekelijk een handeling die onderworpen is aan de project-mer screeningsplicht. Bij gebreke aan een screeningsnota, had het dossier onontvankelijk verklaard moeten worden.

...

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, eerste lid van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (vervolgens: DABM), dat deel uitmaakt van hoofdstuk III 'Milieueffectrapportage over projecten' van titel IV 'Milieueffect- en veiligheidsrapportage' DABM, bepaalt:

“ ...

Voorgenomen projecten worden, alvorens een vergunning kan worden verleend voor de vergunningsplichtige activiteit die het voorwerp uitmaakt van het project, aan een milieueffectrapportage onderworpen in de gevallen bepaald in dit hoofdstuk.

... ”

Artikel 4.1.1, §1, 5° DABM, dat deel uitmaakt van dezelfde titel IV, definieert een 'project' als:

“ ...

a) een voorgenomen vergunningsplichtige activiteit of een vergunningsplichtige activiteit die moet worden hervergund bij het verstrijken van de geldigheidsduur van de lopende vergunning en die bestaat uit:

- de uitvoering van bouwwerken, de totstandbrenging en in voorkomend geval de exploitatie van andere installaties, werkzaamheden of andere ingrepen in het milieu, inclusief de grondwaterwinningen en de ingrepen voor de ontginning van natuurlijke rijkdommen; of

- de exploitatie van een inrichting; dit is het hele door een exploitant beheerde gebied waar gevaarlijke stoffen aanwezig zijn in een of meer installaties, met inbegrip van gemeenschappelijke of bijbehorende infrastructuur of activiteiten; of
 b) een voorgenomen activiteit met negatieve gevolgen voor het milieu die wordt meegefinancierd door het Vlaamse Gewest of de Vlaamse Gemeenschap in het kader van de internationale samenwerking;
 ...”

Artikel 4.3.2, §2bis DABM bepaalt dat de Vlaamse regering, aan de hand van de criteria die in bijlage II bij het DABM omschreven worden, de andere dan in paragrafen 1 en 2 vermelde categorieën van projecten aanwijst “waarvoor overeenkomstig dit hoofdstuk een project-MER of een project-m.e.r.-screeningsnota moet worden opgesteld”.

Bijlage III bij het project-MER-besluit vermeldt in rubriek 10b:

“ ...
 10. Infrastructuurprojecten
 (...)
 b) stadsontwikkelingsprojecten, met inbegrip van de bouw van winkelcentra en parkeerterreinen (projecten die niet onder bijlage II vallen)
 ...”

Rubriek 13 van bijlage III bij het project-MER-besluit vermeldt:

“ ...
 13. Wijziging of uitbreiding van projecten
 wijziging of uitbreiding van projecten van bijlage I, II of III waarvoor reeds een vergunning is afgegeven en die zijn of worden uitgevoerd (niet in bijlage I of II opgenomen wijziging of uitbreiding)
 ...”

Artikel 16, eerste lid, 7° van het Besluit Dossiersamenstelling bepaalt dat het dossier van een vergunningsaanvraag voor werken bedoeld in artikel 15 van dat besluit, een milieueffectrapport, een verzoek tot ontheffing van de milieueffectrapportage en de goedkeuringsbeslissing ervan, of een project-m.e.r.-screeningsnota bevat, als de aanvraag aan een milieueffectrapportage onderworpen is. Artikel 2, §6 van het project-MER-besluit bepaalt dat voor de categorieën van projecten, vermeld in bijlage III bij dat besluit, de initiatiefnemer een project-m.e.r.-screeningsnota kan indienen bij de overheid die beslist over de ontvankelijkheid en volledigheid van de vergunningsaanvraag.

2.

De bestreden beslissing vergunt een functiewijziging van een gezinswoning naar kinderdagverblijf. De bestaande vertreksituatie is dus een woongegelegenheid, wat geen stadsontwikkelingsproject of enig ander project van bijlage I, II of III bij het project-MER-besluit uitmaakt. Anders dan de verzoekende partij stelt, kan rubriek 13 van bijlage III dus niet de grondslag van een verplichte screening van de aanvraag zijn.

3.

Zonder daarbij de schending van enige formele motiveringsplicht aan te voeren, betoogt de verzoekende partij dat de vergunde functiewijziging van woning naar kinderopvang ontegensprekelijk als een stadsontwikkelingsproject gekwalificeerd moet worden en dat de aanvraag om die reden onder rubriek 10b van bijlage III bij het project-MER-besluit valt.

De verwerende partij beroept zich in haar antwoordnota ten onrechte op de definitie in artikel 5.1.1 DABM van ‘exploiteren’, ‘inrichtingen’, ‘activiteiten’ en ‘indelingslijst’ om het toepassingsgebied van een ‘project’ tot de hinderlijk ingedeelde inrichtingen of activiteiten te beperken. Zoals uit de aanhef van die bepaling blijkt, gelden de definities van artikel 5.1.1 enkel voor de toepassing van titel V “Exploitatie van inrichtingen en activiteiten en erkende personen” DABM. Artikel 5.1.1 DABM kan dus niet worden aangewend om de uitbating van een kinderdagverblijf uit te sluiten van het begrip ‘project’ in de zin van artikel 4.1.1, §1, 5° DABM.

Het middel steunt uitsluitend op de vermelding van kinderdagverblijven in de handleiding ‘stadsontwikkelingsprojecten’ (1 maart 2013) van de dienst MER. Die handleiding, waarvan de verzoekende partij terecht niet beweert dat die verordenende kracht heeft, beoogt onder meer de projectcategorie 10b van bijlage III nader toe te lichten en zo duidelijkheid te verschaffen over de projecten die daaronder vallen, en aandachtspunten te verstrekken ten behoeve van de bestuurlijke overheid die bevoegd is voor de screeningsbeslissing en de initiatiefnemers. Zoals nog in de aanhef vermeld wordt, moet de handleiding als een richtinggevend instrument worden opgevat.

Stadsontwikkelingsprojecten staan volgens de handleiding in het algemeen voor projecten “die betrekking hebben op de aanwezigheid van meerdere personen in functie van wonen, handelsactiviteiten en dienstverlening”. De reikwijdte van de rubriek bestrijkt de “bouw en/of exploitatie van projecten met gelijkaardige kenmerken als winkelcentra en parkeerterreinen, die stedelijk van aard zijn en een gelijkaardig type van milieu-impact veroorzaken, niettegenstaande het feit dat ze niet expliciet vermeld worden in de opsomming”. Naast voorbeelden die expliciet in de Europese Guidance “*Interpretation of definitions of certain project categories of annex I and II of the EIA Directive*” opgesomd worden, vermeldt de handleiding illustratief projecten die op het vlak van functie of kenmerken vergelijkbaar zijn met die projecten en ook als stadsontwikkelingsproject beschouwd moeten worden, ook zonder dat ze expliciet in de Guidance vermeld worden, waaronder kinderdagverblijven.

Als richtsnoer voor de invulling geval per geval van het begrip ‘stadsontwikkelingsproject’ geldt dat het moet gaan om projecten “met een zekere omvang” of projecten “met een groter bedieningsgebied of intensiteit”. Kan een vergunningsplichtige functiewijziging van een woning naar dienstverlening constitutief voor een stadsontwikkelingsproject zijn, het ontbeert het middel aan argumentatie waarom de vergunde bestemmingswijziging naar een kinderdagverblijf voor achttien kinderen onder rubriek 10b van bijlage III bij het project-MER-besluit zou vallen. De enkele verwijzing naar de vermelding van kinderdagverblijven in de handleiding kan niet volstaan om tot de toepasselijkheid van die rubriek te besluiten.

3.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

Een tweede middel neemt de verzoekende partij uit de schending van artikel 4.7.14/1 VCRO, artikel 2, §6 en §7 van het project-MER-besluit *juncto* rubriek 10b en rubriek 13 van bijlage III bij dat besluit, van de uitdrukkelijke motiveringsverplichting vvat in artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (vervolgens: Motiveringswet), en van het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij voert aan:

“ ...

Zoals in het voorgaande, eerste, middel aangegeven werd, diende de aanvrager voor het project waarop de bestreden beslissing betrekking heeft een mer-screeningsnota te voegen. De aanvraag betreft immers een stadsontwikkelingsproject.

Artikel 2, §7 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten bepaalt het volgende:

(...)

Artikel 4.7.14/1 VCRO bepaalt het volgende:

(...)

De beoordeling van de screeningsnota dient in eerste instantie te gebeuren door de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar.

Evenwel beoordeelt ook het college van burgemeester en schepenen principieel de volledigheid en ontvankelijkheid van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning. Het volledig en ontvankelijk verklaren door de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar, bindt het college van burgemeester en schepenen immers op geen enkele wijze.

Voorts staat vast dat het beroep bij de Deputatie devolutieve werking heeft. Ook de Deputatie zal met andere woorden moeten oordelen over de ontvankelijkheid en volledigheid van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning.

Een en ander brengt ontegensprekelijk met zich mee dat ook de Deputatie diende na te gaan of een screeningsnota gevoegd werd bij de aanvraag, en of deze volstond, dan wel of een project-MER opgemaakt had moeten worden.

De bestreden beslissing bevat eenvoudig de vaststelling dat het aangevraagde niet screeningsplichtig geweest zou zijn. Er wordt geen enkele afweging gemaakt over de milieueffecten van het aangevraagde, noch over de noodzaak al dan niet een project-MER op te moeten maken. De beslissing is dan ook manifest onvoldoende gemotiveerd. Bovendien is het verlenen van een vergunning, zonder aandacht te besteden aan het aspect MER, kennelijk onzorgvuldig.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt dat in overeenstemming met artikel 4.7.14/1 VCRO de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, zijn gemachtigde of de gemeentelijke administratie de screeningsnota onderzoekt en beslist of er een milieueffectrapport over het project opgesteld moet worden. Uit het eerste middel blijkt dat de verzoekende partij er ten onrechte vanuit gaat dat de aanvraag onder het toepassingsgebied betreffende de project-MER valt en dat het aanvraagdossier een screeningsnota moest bevatten. Bijgevolg is de specifieke motiveringsplicht die in artikel 4.7.14/1 VCRO opgenomen werd, met name onderzoeken of er al dan niet een project-MER opgemaakt moest worden, evenmin van toepassing op de aanvraag. De motiveringsplicht werd in die omstandigheden dan ook niet geschonden.

De verwerende partij wijst erop dat de verzoekende partij noch in het bezwaarschrift, noch in het administratief beroepschrift de verplichting tot opmaak van een screeningsnota geargumenteed heeft. Ook in dat opzicht meent de verwerende partij dat zij de motiveringsplicht niet geschonden heeft. De overweging in de bestreden beslissing dat er geen milieueffectrapport opgesteld hoeft te worden en dat het project niet onder bijlage I, II of III van het project-MER-besluit valt, volstaat dan ook.

3.

Op het verweer tegen het middel antwoordt de verzoekende partij dat de verwerende partij het uitsluitend weerlegt aan de hand van een verwijzing naar de uiteenzetting onder het eerste middel, namelijk dat een loutere functiewijziging geen project zou zijn in de zin van de richtlijn. De verzoekende partij stelt dat zij de onjuistheid daarvan al aangetoond heeft.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.7.14/1, §1 VCRO bepaalt:

“ ...

Als de vergunningsaanvraag een project-m.e.r.-screeningsnota als vermeld in artikel 4.3.3, § 2, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, omvat, onderzoekt de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, zijn gemachtigde of de gemeentelijke administratie, die nota en neemt een beslissing of er een milieueffectrapport over het project moet worden opgesteld.

... ”

Artikel 4.7.14/1, §2 VCRO bepaalt in welke gevallen er geen milieueffectrapport opgesteld hoeft te worden. Aan de beslissing dat de opmaak van een milieueffectrapport vereist is, verbindt artikel 4.7.14/1, §3, eerste lid VCRO van rechtswege de onvolledigheid van de vergunningsaanvraag als gevolg. Die beslissing wordt luidens artikel 2, §7 van het project-MER-besluit op basis van de selectiecriteria, vermeld in bijlage II bij het DABM genomen.

Zoals volgt uit artikel 4.7.21, §1 VCRO, onderwerpt de deputatie in graad van administratief beroep de aanvraag aan een nieuw onderzoek. Die opdracht strekt zich uit tot de ontvankelijkheid en volledigheid van het aanvraagdossier, zonder dat de deputatie door de ontvankelijkheids- en volledighedsbeslissing in eerste administratieve aanleg gebonden is.

Het onderzoek dat in artikel 4.7.14/1, §1 VCRO verplicht gesteld wordt, is evident maar aan de orde als het aanvraagdossier een screeningsnota moet bevatten. Zoals onder het eerste middel geoordeeld is, toont de verzoekende partij niet aan dat de aanvraag onder rubriek 10b van bijlage III bij het project-MER-besluit valt en aan de screeningsplicht onderworpen is. In zoverre het tweede middel van het tegendeel uitgaat, berust het op een onjuiste premisse. Aangezien de verzoekende partij de verplichting tot opmaak van een screeningsnota niet aangetoond heeft, faalt zij ook in haar betoog dat de verwerende partij had moeten motiveren waarom er geen aanzienlijke milieueffecten te verwachten zijn en er geen project-MER opgesteld moet worden.

2.

Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

Een derde middel ontleent de verzoekende partij aan de schending van artikel 17 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening van de stad Hoogstraten, goedgekeurd met een besluit van 31 juli 2014 van de verwerende partij (vervolgens: de stedenbouwkundige verordening), artikel 4.3.1 §1, 1° VCRO, artikel 4.4.1 VCRO, artikel 2 en 3 van de Motiveringswet, en van het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij citeert artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a) VCRO, dat verplicht om een vergunning te weigeren als de aanvraag strijdig is met stedenbouwkundige voorschriften, tenzij er daarvan op geldige wijze afgeweken is. De bestreden vergunning voldoet daar niet aan aangezien de aanvraag in strijd is met artikel 17 van de stedenbouwkundige verordening. Zoals in de bestreden beslissing terecht gesteld wordt, blijkt uit de plannen bij de aanvraag dat er twee opritten op de site zijn. De beide opritten blijven behouden zodat er in strijd met de verordening twee aansluitingen op de openbare weg voorzien worden. De verzoekende partij leidt daaruit af dat de verwerende partij met de afgifte van de vergunning artikel 4.3.1, §1, 1° VCRO schendt.

De verzoekende partij haalt vervolgens artikel 4.4.1, §1 VCRO aan, dat bepaalt in welke gevallen het bestuur een vergunning in afwijking van een stedenbouwkundige verordening kan verlenen. Een afwijking die meer toegangen tot het openbaar domein toelaat dan de verordening bepaalt, lijkt volgens de verzoekende partij niet onder de limitatieve opsomming van artikel 4.4.1, §1, eerste lid VCRO te vallen. Zelfs als dat toch het geval zou zijn, is de bestreden beslissing op dat punt manifest onvoldoende gemotiveerd. De verzoekende partij citeert uit het arrest met nummer A/2014/0028 van 14 januari 2014. De bestreden beslissing voldoet op geen enkele wijze aan de plicht om de afwijking te motiveren. De verwerende partij overweegt enkel dat de afwijking voor een vergunning in aanmerking komt omdat er op die manier aan de bezwaren tegen het gebrek aan parkeerplaatsen voldaan kan worden. Zij oordeelt niet of het al dan niet om een 'beperkte afwijking' gaat en meet dat niet af aan de toepasselijke voorschriften.

2.

De verwerende partij antwoordt dat de al in eerste administratieve aanleg aangepaste plannen twee bijkomende parkeerplaatsen mogelijk maken, wat de voorschriften van de stedenbouwkundige verordening toelaten. In overeenstemming met artikel 17 van die verordening blijft de ingenomen oppervlakte van de voortuinstrook onder het maximum van de helft van de totale oppervlakte. Artikel 4.4.1, §1 VCRO laat toe om af te wijken van stedenbouwkundige voorschriften. De twee aansluitingen op de openbare weg kunnen op grond daarvan worden toegestaan. De bestemming, de maximale vloeterreinindex of het aantal bouwlagen worden niet gewijzigd. Het gaat enkel om een bijkomende oprit. Dat wordt nergens uitdrukkelijk uitgesloten. Evenmin heeft de afwijking tot gevolg dat de in de voorschriften toegelaten verharding van de voortuinstrook overschreden wordt. Aangezien het om een bestaande situatie gaat, waarbij de gemeente de aansluiting tussen het openbaar domein en de opritten gerealiseerd heeft, oordeelt de verwerende partij dat de afwijking aanvaardbaar is. Bovendien zijn er in de nabije omgeving meerdere percelen terug te vinden met twee opritten of aansluitingen op het openbaar domein. De afwijking is aanvaardbaar en komt de parkeerdruk in de omgeving ten goede. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, staat de motivering van de afwijking van de voorschriften wel degelijk in de bestreden beslissing te lezen.

3.

De verzoekende partij antwoordt op het verweer dat de loutere verwijzing naar de totale verhardingsgraad van de voortuinstrook, zoals omschreven in de stedenbouwkundige verordening, niet lijkt te volstaan. De verhardingsgraad lijkt immers de beperking van het aantal toegangen tot het perceel niet te hebben verantwoord. Minstens wordt dat in de bestreden beslissing niet nagegaan.

Beoordeling door de Raad

1.

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a) VCRO, samen gelezen met artikel 1.1.2, 13°, c) VCRO, volgt dat een vergunning geweigerd moet worden als de aanvraag in strijd is met een voorschrift uit een gemeentelijke stedenbouwkundige verordening, tenzij er daarvan op geldige wijze afgeweken is.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt de perken waarbinnen het vergunningverlenend bestuur afwijkingen kan toestaan op stedenbouwkundige voorschriften. Het bepaalt dat de afwijkingen beperkt moeten zijn en enkel betrekking mogen hebben op de perceelafmetingen, alsmede op de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, en niet op de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen. De opsomming van de toegelaten afwijkingen op voorschriften betreffende perceelafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen is limitatief.

2.

Artikel 17 van de stedenbouwkundige verordening bepaalt onder meer:

“ ...

De niet overdekte constructies dienen per huiskavel als volgt beperkt te worden:

- *Voortuin:*
 - *verhardingen voor de toegangen tot de garage (maximum breedte van de oprit naar een dubbele garage) en de toegang tot het hoofdgebouw en de eventuele bijgebouwen kunnen steeds worden toegelaten,*
 - *verharding in functie van parkeervoorzieningen bijkomend op verhardingen in functie van toegangen tot hoofd- en bijgebouwen is mogelijk, met dien verstande dat maximaal een oppervlakte gelijk aan 1/2de van het deel van de voortuin welke voor de voorgevel gelegen is, wordt ingenomen door verhardingen in functie van parkeerplaatsen en toegangen tot gebouwen. Hierbij kan per huiskavel maximaal één aansluiting met de openbare weg voorzien worden. De eventuele bijkomende verharde zone in de voortuin in functie van het voorzien in een tweede parkeerplaats dient dan ook via deze toegang voorzien te worden.*

”
...

Artikel 17 van de stedenbouwkundige verordening laat, naast de verhardingen voor de toegang tot het hoofdgebouw en de bijgebouwen, bijkomend verhardingen voor de aanleg van parkeervoorzieningen toe, begrensd tot maximaal de helft van de totale oppervlakte van de voortuinstrook. Daarbij mag per huiskavel maximaal een aansluiting op de openbare weg voorzien worden. Daar wordt aan toegevoegd dat een bijkomende verharde zone ten behoeve van een parkeerplaats ook via die toegang voorzien moet worden.

In de bestreden beslissing overweegt de verwerende partij dat het perceel twee opritten heeft, waarvan een niet vergund is, en dat die bestaande toestand in strijd is met artikel 17 van de stedenbouwkundige verordening dat maximaal een aansluiting op de openbare weg toelaat. Als vergunningsvoorwaarde legt de verwerende partij op om in afwijking van artikel 17 van de stedenbouwkundige verordening de tweede niet-vergunde oprit te behouden. Daarmee staat zij een afwijking toe die niet tot de in artikel 4.4.1, §1 VCRO limitatief opgesomde toelaatbare afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften behoort. De motivering dat de voorwaarde tegemoetkomt aan de bezwaren van parkeeroverlast, dat de maximaal toegelaten verharding in de voortuinstrook niet overschreden wordt, dat de onmiddellijke omgeving meerdere percelen kent met twee opritten of aansluitingen op het openbaar domein, kan niet van die conclusie doen afzien.

3.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

D. Overig middel

Het ter zitting nieuw aangevoerde middel wordt niet besproken omdat het niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 5 april 2018, waarbij aan Lizzy VAN HOECK een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend wordt voor de bestemmingswijziging van een woning naar een kinderopvang zonder woongelegenheden op het perceel gelegen te 2328 Hoogstraten, Burgemeester Glenissonstraat 21, met als kadastrale omschrijving afdeling 4, sectie E, nummer 309S2.
2. De Raad beveelt de verwerende partij om een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partij bepaald op 200 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 21 januari 2020 door de negende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Yannick DEGREEF

Geert DE WOLF