

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE VIERDE KAMER

ARREST

nr. S/2013/0032 van 19 februari 2013
in de zaak 1112/0638/SA/4/0617

In zake:

de heer [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Piet VERKINDEREN en Jelle SNAUWAERT
kantoor houdende te 8310 Brugge, Baron Ruzettelaan 27
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

verwerende partij

*Verzoekende partij
tot tussenkomst :*

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Wim DE CUYPER
kantoor houdende te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 3 mei 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 16 februari 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de nv [REDACTED] tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 27 oktober 2011 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de nv [REDACTED] een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van 2 studio's, 7 kamerwoningen, een eengezinswoning, een kantoorgebouw en 11 ondergrondse parkeerplaatsen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 12 december 2012, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jelle SNAUWAERT die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Roy VANDER CRUYSEN die loco advocaat Wim DE CUYPER verschijnt voor de verzoekende partij tot tussenkomst, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

1.

De nv [REDACTED] heeft met een verzoekschrift van 27 juni 2012 verzocht om tussen te komen in de “procedure schorsing en de procedure nietigverklaring”.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 6 november 2012 de verzoekende partij tot tussenkomst voorlopig toegelaten tot de debatten in de procedure schorsing en vernietiging.

De verzoekende partij tot tussenkomst werd evenwel verzocht om op de terechtzitting van de vordering tot schorsing toelichting te geven omtrent de voorgelegde beslissing om in rechte te treden, die, op het eerste gezicht, enkel betrekking heeft op de vordering tot vernietiging.

2.

De verzoekende partij tot tussenkomst werd gehoord op de terechtzitting van 12 december 2012.

In de beslissing tot in rechte treden van 8 juni 2012 van de verzoekende partij tot tussenkomst wordt vermeld dat haar voorzitter kennis nam van de vordering tot schorsing en vernietiging op 5 juni 2012. Vervolgens wordt vermeld dat de raad van bestuur beslist “tot het indienen van een verzoekschrift tot tussenkomst in de procedure tot nietigverklaring en het nemen van alle verdere maatregelen, ter verdediging van de belangen van de vennootschap in de hierboven vermelde procedure”.

Anders dan hetgeen de raadsman van de verzoekende partij tot tussenkomst suggereert op de terechtzitting kan de opdracht aan de raadsman tot “het nemen van alle maatregelen” niet gelezen worden als een beslissing om tussen te komen in de procedure tot schorsing. Uit de vermeldingen van de voorgelegde beslissing blijkt integendeel dat de verzoekende partij tot tussenkomst haar beslissing beperkt tot het tussenkomen in de procedure tot vernietiging.

Het verzoek tot tussenkomst in de procedure tot schorsing is derhalve onontvankelijk.

3.

De uitspraak over de ontvankelijkheid van het verzoek tot tussenkomst in de procedure tot vernietiging wordt uitgesteld tot de behandeling van deze vordering.

IV. FEITEN

Op 8 juli 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de nv [REDACTED] (hierna : de aanvrager) bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het “*bouwen van 2 studio’s, 7 kamerwoningen, een ééngezinswoning, kantoorgebouw en 11 ondergrondseparkeerplaatsen*”.

Het perceel is gelegen in het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening grootstedelijk gebied Gent’, vastgesteld bij besluit van de Vlaamse regering van 16 december 2005.

Het perceel is eveneens gelegen binnen de grenzen van het op 5 juni 2003 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg nr. 115, ‘Binnenstad – deel Sint-Michiels’, meer bepaald in verweingszone en in zone A. Het perceel is niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 11 augustus 2011 tot en met 10 september 2011, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent weigert op 27 oktober 2011 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager. Het college motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

2. Toetsing aan wettelijke en reglementaire voorschriften

Met uitzondering van volgende afwijking is de aanvraag in overeenstemming met de bestemming en de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, zoals hoger omschreven.

De aanvraag wijkt af van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg op volgende punten:

- 1) *Bouwdiepte: Conform het BPA mag het te bouwen hoofdgebouw maximum twee meter dieper gebouwd worden dan de referentiediepte, met een minimum van 8m. een grotere bouwdiepte kan toegestaan worden mits de gebouwen gerealiseerd worden onder een hoek van 45 graden vertrekkende van minimum 60 centimeter uit de perceelsgrens, waarbij evenwel een bouwdiepte van 15m niet overschreden wordt.*

In de betreffende context bedraagt de regerentiediepte van de linker aanpalende buur 12m ter hoogte van de eerste verdieping en slechts 3,5m ter hoogte van de tweede

verdieping en dakvolume. Het voorstel voorziet een bouwdiepte van 12m over alle niveau's, zonder de 45° regel te respecteren.

Ook de voorgestelde bouwdiepte van de dakterrassen ter hoogte van de eerste verdieping voldoet niet aan de voorschriften van het BPA. Deze terrassen reiken tot meer dan 15m bouwdiepte en voldoen niet aan de 45°regel (vertrekkende van minimum 60 centimeter uit de perceelsgrens) ten opzichte van de rechter perceelsgrens.

2) *Bouwhoogte: Conform het BPA mag de bouwhoogte max. 14,3m bedragen tov de rooilijn.*

In voorliggend voorstel bedraagt de bouwhoogte aan de achterzijde, ter hoogte van de rech ter perceelsgrens en ter hoogte van het trappenhuis 15,25m.

3) *Nokhoogte: Conform het BPA mag de nokhoogte niet hoger zijn dan zes meter boven de toegestane kroonlijsthoogte.*

Hiermee tracht het BPA een evenwicht te realiseren tussen de gevelhoogte en dakhoogte van een pand. In het huidig ontwerp betreft de toegestane kroonlijsthoogte de bestaande kroonlijsthoogte van de waardevolle gevels. Het verschil tussen deze kroonlijst- en nokhoogte bedraagt 6,61m.

Overeenkomstig artikel 4.4.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening kan beperkt afgeweken worden van de voorschriften van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, wat betreft de perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting vna de constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen.

De aanvraag werd getoetst aan de bepalingen van het algemeen bouwreglement. Het ontwerp is niet in overeenstemming met de voorschriften van dit algemeen bouwreglement betreffende:

- *Artikel 23: Voorwaarden waaraan een nieuwe en een bestaande meergezinswoning moeten voldoen. Elke nieuwe meergezinswoning moet minstens één woonentiteit met een minimum totale vloeroppervlakte van 80 m² bevatten.*

In het voorstel wordt geen appartement van 80m² voorzien in de meergezinswoning. Er wordt enkel een eengezinswoning voorzien in de tuinzone. Deze entiteit maakt geen deel uit van de meergezinswoning en kan dus niet volstaan om het voorstel conform het algemeen bouwreglement te beschouwen.

De aanvraag werd getoetst aan de gewestelijke stedenbouwkundige verordening toegankelijkheid. De aanvraag is, voor zover de parking voor bezoekers wordt gebruikt, in overeenstemming met de bepalingen ervan.

Het bouwperceel is gelegen aan een voldoende uitgeruste gemeenteweg.

...

De aanvrager tekent tegen deze beslissing op 9 november 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 16 januari 2012 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

De juridische aspecten

A. Toetsing aan de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg 'Binnenstad - deel Sint-Michiels' nr. 115

Het perceel bevindt zich deels in een verwevingszone (kant [REDACTED]) en deels in een zone A voor woningen en tuinen (kant [REDACTED]). Op het bestemmingsplan staat aangeduid dat de referentiebouwhoogte langs de [REDACTED] ter hoogte van onderhavig perceel 13m bedraagt.

Artikel 3.3.5.1 bepaalt dat de kroonlijst van nieuwe gebouwen moet gevat worden binnen een marge waarvan de grenzen zich tien procent hoger of lager dan de aangeduide referentiebouwhoogte bevinden.

De kroonlijsthoogte (= hoogte vanaf het peil op de rooilijn tot de onderzijde van de kroonlijst) mag hier dus maximum $13\text{m} + 10\% = 14,30\text{m}$ bedragen, en moet minimum $13\text{m} - 10\% = 11,70\text{m}$ bedragen.

De voorgevel heeft, doordat vooraan met een mansardedak gewerkt wordt, 2 kroonlijsten, waarbij de onderste kroonlijsthoogte varieert tussen 9,8m en 10,1m en de bovenste kroonlijsthoogte $\pm 11,2\text{m}$ bedraagt, hetgeen minder is dan de minimum vereiste kroonlijsthoogte zoals hierboven vermeld.

De achtergevel van de op te richten hoofdbouw heeft links (gezien vanaf de straat) een kroonlijsthoogte van $\pm 11,75\text{m}$, hetgeen in overeenstemming met de voorschriften is. Ter hoogte van de rechter perceelsgrens en ter hoogte van het trappenhuis bedraagt de kroonlijsthoogte $\pm 15,2\text{m}$, hetgeen dus $\pm 0,9\text{m}$ hoger is dan toegestaan. In dit artikel is opgenomen dat, mits machtiging, de standaardmarge van 10% met 3m mag vermeerderd worden, in welk geval de toegelaten marge $1,3\text{m} + 3\text{m} = 4,3\text{m}$ bedraagt, en volgens dewelke de kroonlijsthoogten moeten begrepen zijn tussen 8,7m en 17,3m bedraagt, zijnde normen waaraan alle kroonlijsten ruimschoots voldoen. Daar in de voorgevel de kroonlijsthoogten rechts perfect aansluiten op deze van de aanpalende woning (die eveneens een mansardedak heeft vooraan) en links ruimschoots hoger zijn dan de aansluiting op de trapgevel van de aanpalende woning, kan m.b.t. de voorgevel de machtiging toegestaan worden, temeer omdat foto's van de vroeger bestaande toestand (zie bijlage 6 bij de beschrijvende nota) aantonen dat de oorspronkelijke bebouwing op dit perceel ongeveer eenzelfde kroonlijsthoogte had als in huidig ontwerp gevraagd wordt.

Ook m.b.t. de achtergevel kan de machtiging verleend worden, daar de afwijking gering is ($\pm 90\text{cm}$) en vooral wordt veroorzaakt door het rechts inkorten van de bouwdiepte, waarbij toch met één dakvlak (behoudens bij de centraal gelegen trapthal) gewerkt wordt.

In artikel 3.3.5.1 wordt ook bepaald dat de nokhoogte niet hoger mag zijn dan 6m boven de toegestane kroonlijsthoogte.

De nokhoogte bedraagt $\pm 16,6\text{m}$ t.o.v. het peil op de rooilijn, hetzij $\pm 4,85\text{m}$ hoger dan de kroonlijsthoogte van de achtergevel en $\pm 5,4\text{m}$ hoger dan de (bovenste) kroonlijsthoogte van de voorgevel. De nokhoogte is derhalve niet strijdig met de voorschriften van het bpa.

Artikel 3.3.3.1 bepaalt dat de minimum en maximum toegelaten bouwdiepte voor hoofdgebouwen wordt bepaald op basis van de referentiediepte, die steeds wordt gemeten op de perceelsgrenzen en perceelsgewijs wordt bepaald. Wanneer er gebouwd wordt tussen 2 aangrenzende hoofdgebouwen (zoals hier het geval is) wordt de referentiediepte bepaald door de lijn die de referentiedieptes van de 2 aangrenzende gebouwen verbindt.

Wanneer de referentiediepte minder dan 10m bedraagt, mag het te bouwen of verbouwen hoofdgebouw maximum 2m dieper gebouwd worden en moet de diepte ten minste 8m bedragen. Wanneer de referentiediepte 12m of meer bedraagt is de toegelaten maximum

bouwdiepte gelijk aan de referentiediepte, met een maximum van 15m en een minimum van 10m.

In de beslissing van het college van burgemeester en schepenen wordt vermeld dat de referentiediepte van de linkeraanpalende buur 12m bedraagt ter hoogte van de 1^e verdieping en slechts 3,5m ter hoogte van de 2^e verdieping en het dakvolume. Dit standpunt kan niet bijgetreden worden, uit bovenvermeld voorschrift blijkt niet dat de referentiediepte verschillend kan zijn per bouwlaag op elke verdieping, hetgeen trouwens ook niet logisch zou zijn. De links aanpalende hoofdbouw heeft een bouwdiepte van 12m, zodat de referentiediepte van deze woning 12m bedraagt, hetgeen voor alle bovenverdiepingen geldt.

Van het rechterpand is het zeer onduidelijk wat hier de 'referentiediepte' is, daar dit pand (in profiel op de zijperceelsgrens) een U-vormige hoofdbouw heeft door het voorzien van een luchtkoker tegen de perceelsgrens, waarbij de achtergevel van het eerste deel een bouwdiepte heeft van 5,42m en de achtergevel van het tweede deel een bouwdiepte van ca. 18m t.o.v. de voorgevellijn.

Vermits de bouwdiepte van onderhavig op te richten hoofdbouw varieert tussen 12m links en 8m rechts (exclusief dakterrassen op de 1^e verdieping, waarover in de voorschriften van het bpa niets vermeld wordt) kan hier besloten worden dat de aanvraag niet strijdig is met artikel 3.3.3.1.

De eengezinswoning wordt opgericht in de zone voor tuinen. Artikel 3.3.4.2 bepaalt dat in de zone voor tuinen, horende bij een verwevingszone, maximum 50% van deze zone mag bebouwd worden, en minimum 25% ervan moet ingericht worden als onverharde tuin. De totale bouwhoogte (hetgeen ook het dakvolume behelst, zie definities in art. 1.2) van gebouwen of constructies in de tuinzones is beperkt tot 3,5m, de hoogte van de tuinmuren is beperkt tot 2,5m.

In de voorschriften wordt niet bepaald of de functie 'wonen' al dan niet toegelaten is in de tuinzone, al is het toch eerder gebruikelijk dat in deze zone enkel bijgebouwen worden opgericht, en geen volwaardige eengezinswoning zoals hier gevraagd wordt. De tegen de zijperceelsgrens op te richten woning is deels (ongeveer de helft van de totale grondoppervlakte) 2 bouwlagen hoog, afgedekt met een plat dak van ca. 6m hoog t.o.v. het maaiveld.

Dit bouwvolume is –ongeacht de bestemming van het gebouw– strijdig met artikel 3.3.4.2, ook al dienen de bestaande scheidingsmuren maar beperkt (een gedeelte van ± 2,7m breed en 0,7m hoog) opgehoogd te worden.

In het artikel is wel opgenomen dat, mits machtiging, de bouwhoogte kan aangepast worden in functie van de contextualiteit tot een totale hoogte van max. 6m en met toepassing van de 45 graden regel, alsook dat de hoogte van de tuinmuren kan aangepast worden in functie van de contextualiteit en mits akkoord van de buurman tot een hoogte van maximum 3,5m.

De vastgestelde afwijkingen vallen evenmin onder de mogelijkheden van deze machtigingen, daar de bovenverdieping een hoogte heeft van 6m tegen de perceelsgrens (dus geen toepassing 45 graden regel mogelijk) en m.b.t. de verhoging van de scheidingsmuur het akkoord van de aanpalende eigenaar ontbreekt.

De voorschriften van een bijzonder plan van aanleg hebben bindende en verordenende kracht.

Artikel 4.4.1, §1 van de codex bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen,

maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

Uit de voorschriften blijkt dat in de zone voor tuinen enkel gebouwen van één bouwlaag hoog toegestaan zijn (gebouwen met max. hoogte 3,5m, inclusief dakvolume), zodat het oprichten van een eengezinswoning met 2 volwaardige bouwlagen niet onder het toepassingsgebied van artikel 4.4.1, §1 valt.

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

Ingevolge artikel 23 van dit reglement moet elke nieuwe meergezinswoning minstens één woonentiteit met een minimum totale vloeroppervlakte van 80m² bevatten. Onder 'meergezinswoning' wordt verstaan (artikel 1 - definities): "gebouw bestaande uit minimum 2 woonentiteiten".

De langsheen de [REDACTED] op te richten hoofdbouw bevat 2 studio's van ± 32m² vloeroppervlakte, 7 kamers van maximum 24m² vloeroppervlakte en kantoorruimtes op 4 verdiepingen. Deze meergezinswoning (9 woonentiteiten) bevat geen enkele woonentiteit met een totale vloeroppervlakte van minimum 80m² en is aldus strijdig met bovenvermeld artikel 23.

In zijn beroepschrift verwijst appellant naar 'de eengezinswoning' die in de tuinzone opgetrokken wordt en een vloeroppervlakte heeft van ± 95m². Deze eengezinswoning komt op 11,4m afstand van de hoofdbouw te staan en is niet inwendig met de hoofdbouw verbonden (beide gebouwen komen wel bovenop de ondergrondse parking te staan, maar de eengezinswoning bevat geen directe toegang tot deze parking), zodat 'de eengezinswoning' geen deel uitmaakt van de meergezinswoning, zo niet zou het trouwens geen 'eengezinswoning' zijn, maar een 'duplexappartement'.

De voorschriften van een goedgekeurde gemeentelijke stedenbouwkundige verordening hebben bindende en verordenende kracht.

Artikel 4.4.1, §1 van de codex bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen. Hierbij wordt onder 'stedenbouwkundig voorschrift' verstaan (art. 1.1.2.13° van de codex): "Een reglementaire bepaling, opgenomen in:

- a) een ruimtelijk uitvoeringsplan,
- b) een plan van aanleg,
- c) een stedenbouwkundige verordening, of een bouwverordening vastgesteld op grond van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996."

Het niet uitvoeren van de verplichting tot het voorzien van een woonentiteit van minimum 80m² vloeroppervlakte in een nieuwe meergezinswoning heeft geen betrekking op "perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen", zodat het hier dus geen 'beperkte afwijking' betreft die onder het toepassingsgebied van bovenvermeld artikel 4.4.1, §1 valt.

...

Na de hoorzitting van 10 januari 2012 beslist de verwerende partij op 16 februari 2012 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen volgens ingediend plan. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

De juridische aspecten

A. Toetsing aan de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg 'Binnenstad - deel Sint-Michiels' nr. 115

De eengezinswoning wordt opgericht in de zone voor tuinen. Artikel 3.3.4.2 bepaalt dat in de zone voor tuinen, horende bij een verwevingszone, maximum 50% van deze zone mag bebouwd worden, en minimum 25% ervan moet ingericht worden als onverharde tuin.

Hoewel in de voorschriften niet wordt bepaald of de functie 'wonen' al dan niet toegelaten is in de tuinzone, kan worden aangenomen dat de beoogde eengezinswoning niet strijdig is met het desbetreffend bestemmingsvoorschrift.

Ter hoogte van de inplantingsplaats van de eengezinswoning heeft de tuinmuur aansluitend tegen de bestaande lofts een hoogte van 5,98 m; ter hoogte van het gelijkvloers van de eengezinswoning heeft de tuinmuur een hoogte van 3,19 m.; De tegen deze tuinmuur op te richten woning is deels (ongeveer de helft van de totale grondoppervlakte) 2 bouwlagen hoog, afgedekt met een plat dak van 5,98 m hoog t.o.v. het maaiveld.

Artikel 3.3.4.2. B.P.A. stipuleert dat de totale bouwhoogte van gebouwen of constructies in de tuinzone gelegen in verwevingszone beperkt moet zijn tot 3,5 m en de tuilmuren slechts 2,5 m mogen bedragen.

In het artikel is wel opgenomen dat, mits machtiging, de bouwhoogte kan aangepast worden in functie van de contextualiteit tot een totale hoogte van max. 6m en met toepassing van de 45 graden regel, alsook dat de hoogte van de tuilmuren kan aangepast worden in functie van de contextualiteit en mits akkoord van de buurman tot een hoogte van maximum 3,5m.

De aanvraag voorziet slechts een minimale verhoging van de bestaande toegestane tuilmuren, waartegen de gezinswoning wordt opgetrokken, zodat geen bezwaar bestaat tegen machtiging tot oprichting van de woning op de voorziene bouwhoogte.

Toepassing van de 45 graden regel is in deze niet aan de orde nu de toegestane bouwhoogte op de perceelsgrens, door de vergunde of vergund geachte tuilmuren, resp. 5,98 m en 3,19 m.

is.

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

Ingevolge artikel 23 van dit reglement moet elke nieuwe meergezinswoning minstens één woonentiteit met een minimum totale vloeroppervlakte van 80m² bevatten. Onder 'meergezinswoning' wordt verstaan (artikel 1 - definities): "gebouw bestaande uit minimum 2 woonentiteiten".

Om het begrip gebouw (iets dat gebouwd is) te definiëren kan worden verwezen naar artikel 4.1.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening dat onder een constructie

verstaat een gebouw of bouwwerk (...) in de grond ingebouwd (...) en bestemd om ter plaatse te blijven staan, ook al is het volledig ondergronds.

Het door appellante op te richten gebouw bevat langsheen de [REDACTED] 2 studio's van ± 32m² vloeroppervlakte, 7 kamers van maximum 24m² vloeroppervlakte en kantoorruimtes op 4 verdiepingen. In de tuinzone voorziet het ontworpen gebouw een 'eengezinswoning' met een vloeroppervlakte van ± 95m².

Dat hoofd- en bijvolume bovengronds van elkaar gescheiden worden door een intensief groendak bovenop de ondergrondse parkeergarage, impliceert niet dat deze samen geen deel uitmaken van één en hetzelfde gebouw.

Dit blijkt des te meer dat het globale gebouw wordt opgetrokken op één fundering, wordt voorzien van één ondergrondse garage die zich uitstrekt over het volledige gebouw, één gezamenlijke aansluiting op alle nutsvoorzieningen, één basisakte (appartementsmedeëigendom) voor het volledige gebouw, e.d.m. Aldus wordt voldaan aan artikel 23 van het Algemeen Bouwreglement.

De goede ruimtelijke ordening

Het voorwerp van de aanvraag situeert zich in de [REDACTED], ter hoogte van de afsplitsing met de Begijnengracht. Deze straat kenmerkt zich als een woonstraat waarin ook handel en kantoren voorkomen.

Binnen deze context is de gevraagde meergezinswoning aanvaardbaar, te meer omdat het gebouw zich qua gabarit richt naar de bebouwing in de onmiddellijke omgeving. Uit de bespreking van de juridische aspecten blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is of minstens kan worden gebracht met de stedenbouwkundige voorschriften van het B.P.A. en het A.B.R., waarin de beginselen van een goede ruimtelijke ordening zijn vervat.

De aanvraag voorziet in voldoende parkeerplaatsen en de ontsluiting is verzekerd. De veiligheid van de achterliggende bewoners wordt door de ondergrondse parkeergarage niet in het gedrang gebracht.

De op te richten meergezinswoning is gericht op de [REDACTED], zodat de privacy en wooncomfort van de achterliggende woongelegenheden niet wordt geschaad. Voorliggende aanvraag is in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

A. Schending van artikel 4.8.17, §2 VCRO

Standpunt van de partijen

De verwerende partij werpt een exceptie op met betrekking tot het geregulariseerd verzoekschrift. De verwerende partij stelt dat de verzoekende partij bij het regulariseren aanvullende middelen heeft aangebracht en aanvullend uiteenzet waarom een schorsing moet worden bevolen.

Volgens de verwerende partij is het verzoekschrift onontvankelijk voor zover het betrekking heeft op die aanvullingen.

Beoordeling door de Raad

1.

De Raad heeft de verzoekende partij bij aangetekende brief van 9 mei 2012 uitgenodigd om haar oorspronkelijk verzoekschrift, ingesteld met een ter post aangetekende zending van 3 mei 2012, te regulariseren binnen een termijn van 15 dagen. De verzoekende partij werd verzocht om haar inleidend verzoekschrift te regulariseren (1) met een afschrift van de bestreden beslissing en (2) met de redenen op grond waarvan om de schorsing van de vergunningsbeslissing wordt verzocht.

De verzoekende partij heeft tijdig voldaan aan dit verzoek van tot regularisatie. De aanvullende uiteenzetting met betrekking tot de redenen tot schorsing, steunt op het verzoek tot regularisatie.

2.

De in artikel 4.8.16, §3 VCRO vermelde bepalingen zijn vormvereisten. Dit houdt in dat de mogelijkheid tot regularisatie noodzakelijk beperkt dient te blijven tot die onderdelen van artikel 4.8.16, §3 VCRO die in de uitnodiging terzake door de griffie als te regulariseren werden aangeduid.

De uitnodiging aan de verzoekende partij, op grond van artikel 4.8.17, § 2 VCRO, tot regularisatie omvat niet de mogelijkheid tot het aanvoeren van nieuwe, aanvullende middelen.

Of en in welke mate de verzoekende partij nieuwe en derhalve onontvankelijke middelen aanvoert, zal beoordeeld worden bij de behandeling van de middelen.

B. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep en het belang van de verzoekende partij

De Raad is van oordeel dat de tijdigheid en het belang van de verzoekende partij slechts onderzocht en beoordeeld dienen te worden wanneer vastgesteld moet worden dat de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

Luidens artikel 4.8.13 VCRO kan, ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en op grond van ernstige middelen, een bestreden vergunningsbeslissing geschorst worden bij wijze van voorlopige voorziening. Overeenkomstig deze bepaling kan de Raad slechts een bestreden vergunningsbeslissing schorsen onder de dubbele voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat ernstige middelen worden aangevoerd.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

1. Bij de inrichting van de loft op het derde verdiep, bij het wegnemen van de binnenbepoetsing, werd opgemerkt dat de scheidingsmuur aan de zijde van de [REDACTED] (noordkant) niet geconsolideerd (2 aparte muren) is met de voorgevel aan de zijde van de binnenkoer (westkant) (zie inventaris, foto 2 en 3), en dit over meerdere verticale meters tot deels 2^e verdiep (zie gebrekkige reparatie buitenzijde op foto 4). Bijgevolg komt de stabiliteit van het gebouw bij grondige graafwerken in het gedrang en is kans op onherstelbare schade reëel.

Het feit dat dit reeds gebeurde bij de overliggende woning, [REDACTED] n°84 E op de binnenkoer ten gevolge van de bouwswerf in de [REDACTED] n°86 versterkt onze gedachte. De kelder zakte er letterlijk meerdere centimeters en het gehele gebouw scheurde op vele plaatsen.

Vooraan aan de [REDACTED] n°84 scheurde de oversteek van het gebouw bij dezelfde bouwwerken, met tijdelijke onbewoonbaarheid tot gevolg.

Zij bevestigen dat de oude funderingen van de site niet naar hedendaagse normen werden uitgevoerd en zo'n naastliggende bouwerven niet aankunnen. Een as-built bouwplan van de kelders en funderingen van ons gebouw is niet beschikbaar.

2. Op heden rust een probleem van eigendomssituatie op de doorgang naar de [REDACTED] over de binnenkoer (tuinzone). Een notariële aankoopakte kan niet voorgelegd worden. Daarbij is het onduidelijk wat met de erfdienstbaarheden gebeurt.

Volgens Art 702 B.W. 3^e punt: “De erfdienstbaarheid wordt afgekocht. Hiervoor is het akkoord van de eigenaar van het heersend erf vereist. Voor de tegenstelbaarheid aan derden is ook hier de overschrijving van de akte van afkoop vereist.” Als heersend erf werden we nooit gecontacteerd voor desbetreffend punt.

Daarnaast staat het feit dat het perceel moest afgesloten worden (zie negende middel).

Vanuit stedenbouwkundig oogpunt dient dit uitgeklaard te worden of de doorgang als dusdanig via de [REDACTED] gebruikt mag worden door de aanvrager, wat wij ten zeerste betwijfelen. Bijgevolg zou de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing niet realiseerbaar zijn.

Deze situatie moet dus eerst door de rechter behandeld en uitgesproken worden.

3. De ontsluiting van de parking via de binnenkoer gaat gepaard met een verzwaring van de beschreven erfdienstbaarheid. Gezien dit een burgerlijke aangelegenheid is die de nodige tijd zal vergen alvorens uitspraak door de rechter, zal de bouw zo ver gevorderd zijn dat het goed onherstelbaar beschadigd zal zijn.

Onmiddellijke schorsing tot uitklaring van de lopende gerechtelijke procedures wordt vereist.

“ ...”

De verwerende partij repliceert:

“ ...

De MTHEN die door verzoekende partij worden aangevoerd betreffen enerzijds de loutere technische uitvoering van de bestreden beslissing (gevaar stabiliteit gebouw) en anderzijds uitsluitend burgerrechtelijke aangelegenheden (probleem eigendomssituatie, verzwaring erfdienstbaarheid).

Geen van deze ‘nadelen’ is het rechtstreeks gevolg van de bestreden beslissing, noch wordt in de bestreden beslissing hierover enige uitspraak gedaan. Deze zaken staan volledig los van de bestreden beslissing en kunnen niet als MTHEN in de stedenbouwkundige zin aanzien worden.

...

Beoordeling door de Raad

1.

In de memorie van toelichting wijst de decreetgever erop dat het begrip ‘moeilijk te herstellen ernstig nadeel’ eveneens wordt gehanteerd binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State en dat vermeld begrip, voor wat de mogelijkheid tot schorsing in procedures voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft, in diezelfde zin mag worden begrepen (*Parl. St.* VI. Parl, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627). Opdat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing door de Raad zou kunnen bevolen worden, moet de verzoekende partij doen blijken van een ernstig nadeel dat moeilijk te herstellen en bovendien persoonlijk is.

Een verzoekende partij moet in haar verzoekschrift duidelijk en concreet aangeven waarin precies het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat zij ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit ondergaat of dreigt te ondergaan. De verzoekende partij dient dienaangaande concrete en precieze gegevens aan te brengen waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of dreigt te ondergaan.

2.

De verzoekende partij beweert dat de stabiliteit van het gebouw 84 F-G-H bij grondige graafwerken in het gedrang zou komen en er een reële kans zou zijn op onherstelbare schade, waarbij ze verwijst naar een verzakking van de kelder in het gebouw 84 E.

Het wordt niet betwist dat de verzoekende partij eigenaar is van een loft gelegen aan de ■■■■ 84 H.

Er moet echter vastgesteld worden dat de verzoekende partij wel bijzonder karig is met gegevens omtrent de beweerde verzakking in het pand 84 E - dat niet het pand is van de verzoekende partij - en daardoor het raden laat over de precieze oorzaak ervan. Bovendien heeft het pand 84 F-G-H blijkbaar geen schade geleden door de bouwwerken die, volgens zeggen van de verzoekende partij, nochtans een verzakking veroorzaakten in het pand 84 E.

Daargelaten de vraag of het betoog van de verzoekende partij kan overtuigen dat de uitvoering van de bestreden beslissing de stabiliteit van het gebouw 84 F-G-H in het gedrang brengt, moet alleszins vastgesteld worden dat de verzoekende partij niet overtuigt dat er bij de uitvoering geen technische maatregelen zouden kunnen genomen worden om de gebreken aan stabiliteit op te vangen.

3.

De verzoekende partij stelt verder dat de uitrit via de ■■■■ zoals voorzien in het aangevraagde problematisch zou zijn omwille van (1) een “probleem van eigendomssituatie”, die tot gevolg zou kunnen hebben dat de bestreden vergunningsbeslissing niet realiseerbaar zou zijn en (2) een verzwaring van de erfdienstbaarheid van doorgang, waarover een gerechtelijke procedure klaarheid moet scheppen.

Er kan niet ingezien worden hoe de aangehaalde problemen inzake de erfdienstbaarheid van doorgang, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor de verzoekende partij zouden kunnen teweegbrengen. Voor zover er dienaangaande lopende gerechtelijke procedures zouden zijn en voor zover die procedures zouden leiden tot een conclusie dat de aanvrager geen gebruik kan maken van een doorgang via de ■■■■, lijkt dit een risico in te houden voor de aanvrager doch geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor de verzoekende partij.

4.

Er is dan ook niet voldaan aan de in artikel 4.8.13 VCRO gestelde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing slechts bij wijze van voorlopige voorziening kan geschorst worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

B. Ernstige middelen

Aangezien in het vorige onderdeel wordt vastgesteld dat de verzoekende partij niet voldoende aantoont dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is een onderzoek naar de ernst van de middelen niet aan de orde.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst is onontvankelijk voor wat betreft de vordering tot schorsing.
2. De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen.
3. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing over de vordering tot vernietiging.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 19 februari 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Ingrid VAN AKEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Ingrid VAN AKEN

Nathalie DE CLERCQ