

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0749 van 4 november 2014
in de zaak 1213/0109/SA/2/0088

Inzake: de nv **V.O.P.**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Martin DENYS
kantoor houdende te 1560 Hoeilaart, Quirinilaan 2
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Paul AERTS
kantoor houdende te 9000 Gent, Coupure 5
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 25 oktober 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en tot de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen van 11 september 2012, waarbij aan de cvba Waalse Krook (hierna de aanvrager) een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een nieuwe stedelijke bibliotheek en een centrum voor nieuwe media en een stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor het bouwen van een noordelijke en zuidelijke brug.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 9000 Gent, Grote Huidevettershoek zn/ Korianderstraat zn/ Platteberg zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie C, nummer 751D en afdeling 5, sectie E, nummers 316 C, 319 R, 327 G, 319 C2, 306 G, 319 Y, 300 E, 319 S, 319 D2, 321 P, 306 D, 319 Z, 319 X, 328 G, 319 B2, 306 F, 300 D en 327 H.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

Met het arrest van 25 februari 2013 met nummer S/2013/0036 heeft de Raad de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen wegens het ontbreken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend.

Het arrest inzake de schorsingsvordering van 25 februari 2013 met nummer S/2013/0036 is aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 5 maart 2013.

De verzoekende partij heeft met een aangetekende brief van 13 maart 2013 tijdig een verzoek tot voortzetting ingediend overeenkomstig artikel 4.8.19, tweede lid VCRO.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 18 maart 2014, waar de behandeling van de vordering tot vernietiging is verdaagd in afwachting van een definitieve uitspraak in de herzieningsprocedure die wordt gevoerd naar aanleiding van de onteigening van de gronden van de verzoekende partij. Op de zitting van 17 juni 2014 wordt de zaak nogmaals verdaagd om de partijen toe te laten met een aanvullende nota standpunt in te nemen over het actueel belang van de verzoekende partij naar aanleiding van het vonnis van 9 mei 2014 van de rechtbank van eerste aanleg te Gent, waarbij de onteigening onwettig werd verklaard.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 1 juli 2014, waar de vordering tot vernietiging verder werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat John TOURY en advocaat Martin DENYS die verschijnen voor de verzoekende partij en advocaat Inneke BOCKSTAELE die loco advocaat Paul AERTS verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

Voor het volledige feitenrelaas verwijst de Raad naar het arrest inzake de schorsingsvordering van 25 februari 2013 met nummer S/2013/0036.

Voor de beslechting van onderhavig dossier zijn de volgende gegevens van belang:

1.

Een deel van de percelen waarop de aanvraag betrekking heeft (de percelen met nummer 300 D, 300 E en 316 C), behoorde vroeger toe aan de verzoekende partij. Het perceel met kadastrale omschrijving afdeling 5, sectie E, nummer 316 C betrof een gebouwencomplex dat werd verhuurd aan een andere vennootschap die aldaar een sportcomplex uitbaatte.

Op respectievelijk 28 januari 2010 en 19 maart 2010 heeft de verzoekende partij een aanvraag ingediend voor een stedenbouwkundige vergunning bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent. Dit betrof de afbraak van het bestaande gebouw en de bouw van een multifunctioneel gebouw met appartementen, een sportcentrum, polyvalente ruimtes voor vergaderzalen, diensten, tentoonstellingen, bibliotheek en onderwijs, inclusief een ondergrondse

parking en archief. Op 15 juli 2010 weigerde het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een stedenbouwkundige vergunning. In graad van administratief beroep, ingesteld door de verzoekende partij, heeft de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen op 18 november 2010 het beroep niet ingewilligd en een stedenbouwkundige vergunning geweigerd. Tegen deze weigeringsbeslissing heeft de verzoekende partij een vernietigingsberoep ingesteld bij de Raad. Dit dossier is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1011/0362/A/2/0307 en deze procedure is nog hangende.

Bij vonnis van het vreedegerecht van het eerste kanton te Gent van 24 juni 2010 werden de percelen van de verzoekende partij gelegen te Gent, Grote Huidevettershoek en Korianderstraat onteigend op grond van de bepalingen van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden en werden provisionele onteigeningsvergoedingen vastgesteld voor onder meer de verzoekende partij. Met een vonnis van 11 april 2011 heeft de vrederechter de onteigeningsvergoedingen definitief vastgesteld.

De onteigening werd overgeschreven in de registers van het hypotheekkantoor op 12 juli 2010 en na de procedure tot inbezitstelling van de goederen, ging het autonoom gemeentebedrijf stadsontwikkeling Gent (hierna AG SOB) op 14 februari 2011 tot uitdrijving over. De verzoekende partij heeft zich tegen de afbraak en uitdrijving verzet door een voorziening bij de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent. Deze vordering werd afgewezen als deels onontvankelijk en deels ontvankelijk maar ongegrond. Het door de verzoekende partij ingestelde beroep tegen deze beschikking werd door het hof van beroep te Gent wegens gebrek aan belang afgesloten.

Daarna heeft de verzoekende partij de herzieningsprocedure ingesteld bij de rechtbank van eerste aanleg te Gent. Met een vonnis van 9 mei 2014 heeft de rechtbank van eerste aanleg geoordeeld dat de onteigening onwettig is maar de vordering tot teruggave van de gronden onontvankelijk verklaard. Tijdens de openbare zitting van 1 juli 2014 kon de verzoekende partij nog niet bevestigen of zij in dit vonnis zou berusten. Geen enkele partij heeft ondertussen initiatief genomen om tot betekening van het vonnis over te gaan en dit derhalve definitief te laten worden.

2.

Op 15 september 2010 heeft het AG SOB bij de verwerende partij een aanvraag ingediend voor het slopen van de op de percelen staande sporthal en bijgebouwen, alsook het appartementsgebouw. Op 21 januari 2011 verleent de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de gevraagde sloopvergunning.

Onder meer de verzoekende partij heeft een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing bij de Raad ingesteld. Dit dossier is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1011/0509/SA/2/0492. De Raad heeft met het arrest van 7 februari 2012 met nummer A/2012/0038 dit beroep onontvankelijk verklaard wegens gebrek aan actueel belang.

3.

Op 18 januari 2012 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de aanvrager dan bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“de bouw van een nieuwe Stedelijke Bibliotheek en Centrum voor Nieuwe Media, met onder- en bovengrondse fietsenparkings, een verhoogd plein met twee trappen en een helling, twee fietsers- en voetgangersbruggen, een publiek toegankelijke lift, een hoogspanningslokaal en publiek sanitair”*.

Deze aanvraag kadert binnen het stadsvernieuwingsproject 'Project Waalse Krook' in het stadsdeel 'de Waalse Krook' gelegen in het centrum van Gent. Hierbij staat een cultureel project centraal, hoofdzakelijk bestaande uit een nieuw op te trekken bibliotheek en een centrum voor nieuwe media.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan 'Gentse en Kanaalzone', gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde.

De percelen zijn eveneens gelegen binnen het beschermd stads- of dorpsgezicht "Wijk gevormd door vlas- en katoenspinnerij Korianderstraat 2, huizenrij Lammerstraat 1-11, voormalig circus de Minard-schouwburg en de omgevende straten en blokken", beschermd bij ministerieel besluit van 7 september 1979 en gewijzigd bij besluit van 8 april 2011.

Het Agentschap Onroerend Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen brengt op 23 maart 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent brengt op 12 juli 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De verwerende partij beslist op 11 september 2012 een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden te verlenen. Zij motiveert als volgt haar beslissing:

“ ...

TOETSING VAN DE AANVRAAG AAN DE RELEVANTE SCREENINGSCriteria-MER-SCREENING

Het ontwerp komt niet voor op de lijst gevoegd als bijlage 1 van het Project-m.e.r.-besluit, maar wel op de lijst gevoegd als bijlage II van de Europese richtlijn 85/337/EEG, als stadsontwikkelingsproject. Bijgevolg dient de vergunningverlenende overheid de aanvraag te screenen.

Een screening houdt in dat nagegaan wordt of het project, in het licht van zijn concrete kenmerken, de concrete plaatselijke omstandigheden en de concrete kenmerken van zijn potentiële milieueffecten, aanzienlijke milieueffecten kan hebben. Zo er aanzienlijke milieueffecten kunnen zijn, dan moet een milieueffectenrapport worden opgemaakt.

...

Besluit:

De bouw van de nieuwe Stedelijke Bibliotheek en Centrum voor Nieuwe Media, situeert zich binnen een grootstedelijk gebied en kadert binnen de visie en plannen van het masterplan Waalse Krook. Het project bevindt zich niet op relevante afstand van kwetsbare of beschermde gebieden zoals vogelrichtlijn- en habitatrichtlijngebieden en overige kwetsbare zones. Ecologische relaties komen evenmin in het gedrang. Zowat elk project heeft milieueffecten. Enkel voor de projecten met aanzienlijke milieueffecten moet een milieueffectrapport worden opgemaakt. Rekening houdende met de aard en eerder beperkte omvang van het project, de ruimtelijke context en relatie tot zijn omgeving waarbij geen aanzienlijke effecten op kwetsbare gebieden te verwachten zijn, kan geconcludeerd worden dat er ten gevolge van het project geen aanzienlijke milieugevolgen te verwachten zijn.

WATERTOETS

Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de

watertoets. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheerplan.

Het hemelwater, afkomstig van de dakoppervlakte en terrassen (= 2 945 m²) wordt in eerste instantie hergebruikt via een hemelwaterput van 70 m³ (~ 1 450 m²) en vervolgens gebufferd en vertraagd geloosd in een bufferbekken van 30 m³ (~ 1 500 m²). Het hemelwater wordt hergebruikt voor het sanitair en dienstkranen (onderhoud). De grondwaterstand thv het perceel is te hoog, infiltratie is niet mogelijk. Het lozingsdebiet van de buffer mag volgens de gewestelijke verordening maximaal 40 l/s/ha bedragen (of volgens afspraken gemaakt met W&Z — beheerder ontvangende waterloop). Er is voldaan aan de gewestelijke verordening inzake hemelwater. Het project bevindt zich niet in effectief overstromingsgevoelig gebied. Het hemelwater dat op de verhardingen valt stroomt af naar een bevaarbare waterloop: Nederschelde (beheerder W&Z Bovenschelde). De verharde oppervlakte is kleiner dan 1 ha. Er wordt voldaan aan de gewestelijk verordening en het algemeen bouwreglement van de stad Gent zodat kan beoordeeld worden dat er geen schadelijke effecten op het watersysteem zullen optreden. De aanstijpt hemelwater werd behandeld onder het aspect hemelwater. Het project omvat geen aantasting van de structuurkenmerken van een waterloop.

Voor wat betreft het aspect grondwater kunnen we stellen dat de aanleg van de ondergrondse constructie een bronbemaling met zich mee kan brengen. Dit mag niet zorgen voor een permanente drainage met lagere grondwaterstanden tot gevolg, aangezien dit strijdig zou zijn met het decreet integraal waterbeleid (verdroging moet beperkt of ongedaan gemaakt worden). Gelet dat het dossier hierin geen uitsluitel geeft, wordt dit als voorwaarde gekoppeld aan de vergunning. De ondergrondse constructie dient ook uitgevoerd te worden als volledig waterdichte kuip en zonder kunstmatig drainagesysteem.

De constructies worden aangelegd op een diepte groter dan 3 m of een horizontale lengte van meer dan 50 m. De stedenbouwkundige vergunning omvat geen significante wijzigingen van het reliëf.

Het project is mits toepassing van bovenstaande voorwaarden verenigbaar met de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid.

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Hierbij sluiten wij aan ons integraal aan bij het uitgebreide advies zoals geformuleerd door het CBS en de gemeenteraad, met uitzondering van het gunstig standpunt ten opzichte van (een van) de bruggen.

Met het huidige project en programma, conform de bestemming van het gebied, wordt een 'nieuwe plek in de stad' gecreëerd dat zich voorheen door water en het niveauverschil afgesneden bevond van het historisch stadscentrum. De verwevenheid en relatie met het historisch waardevolle Wintercircus is optimaal en betekenisvol. Het voorgestelde volume past qua volume en inplanting op een zichtbare maar toch discrete wijze in het stedelijk weefsel en getuigt van een goed planaanpak waarin zorg voor ruimtelijke kwaliteit centraal staat.

Gelet op de binnenstedelijke sfeer met nabijgelegen gebundelde parkeervoorzieningen, de niet gewijzigde positionering ten aanzien van openbaarvervoers- en langzaam verkeersnetwerken, en het gegeven dat een belangrijk deel van het programma een

herlokalisatie van een bestaande bibliotheek binnen een afstand van ca.250m betreft, zijn de gemotoriseerde mobiliteitseffecten eerder klein te benoemen doordat deze dienen opgevangen te worden in de ruimere omgeving. De ruimtelijke draagkracht van het project wordt op vlak van mobiliteit tot een minimum geschaad.

Voor wat betreft de bruggen bevat huidige aanvraag onvoldoende informatie hoe de aansluiting gebeurt met de Sint-JansVest en de Kuiperskaai. Mede gelet op het advies van W&Z die stelt dat de landing van de bruggen (respectievelijke verbindingen niet Brabantdam en Kuiperskaai) nog te bekijken zijn in een latere fase en de funderingen onderdeel dienen uit te maken van een nieuwe aanvraag, zullen beide bruggen uit de huidige aanvraag uitgesloten worden. Als aandachtspunt wordt ook meegegeven, de bestaande gevelniveaus maximaal te behouden en moeten er vloeiende aansluitingen (zonder niveauverschil) voor fietsers gerealiseerd worden. Het hellingspercentage in overleg met de toegankelijkheidsambtenaar van de stad in detail dient zo ook verder uitgewerkt te worden (zie ook bijzondere voorwaarden). Gelet dat de zuidelijke brug eveneens een toegang biedt voor brandweer zal de exploitatie van het gebouw pas toegelaten zijn van zodra deze brug is gerealiseerd.

ALGEMENE CONCLUSIE

De aanvraag is in overeenstemming met de wettelijke bepalingen en verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening en voor vergunning vatbaar.

...

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is

...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- De noordelijke en zuidelijke brug worden uit de vergunning gesloten. Hiervoor dient een nieuwe aanvraag te worden ingediend. De exploitatie van het gebouw mag dan ook pas gebeuren van zodra de zuidelijke brug (toegang voor de brandweer) is gerealiseerd.
- De voorwaarden geformuleerd in het advies van het college van burgemeester op 12/07/2012.
- De voorwaarden geformuleerd in deze beslissing van de gemeenteraad op 25/06/2012.
- De voorwaarden geformuleerd in het advies van de afdeling Onroerend Erfgoed Oost-Vlaanderen op 22/02/2012.
- De voorwaarden geformuleerd in het advies van de Afdeling Bovenschelde van Waterwegen en Zeekanaal NV. Dit advies werd uitgebracht op 15/03/2012.
- De voorwaarden geformuleerd in het advies van VMM - afdeling Operationeel Waterbeheer. Dit advies hebben we ontvangen op 03/09/2012.
De voorwaarden geformuleerd in het advies van Aquafin nv. Dit advies werd uitgebracht op 15/03/2012.
- De voorwaarden geformuleerd in het advies van Agentschap Wegen en Verkeer Oost-Vlaanderen
- De voorwaarden geformuleerd in het advies van ELIA NV.

3° de volgende lasten uit te voeren:

- Zie beslissing van de gemeenteraad op 25/06/2012.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing diende aan de verzoekende partij niet te worden betekend, zodat de in artikel 4.8.11, §2, 1°, b VCRO bedoelde beroepstermijn van 45 dagen begint te lopen vanaf de dag na deze van de startdatum van de aanplakking van de vergunning.

Uit de door de verzoekende partij neergelegde stukken blijkt dat de bestreden beslissing werd aangeplakt op 18 september 2012.

Het beroep van de verzoekende partij, ingesteld met een aangetekende brief van 25 oktober 2012, is dus tijdig.

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

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij stelt dat zij belang heeft bij de voorliggende procedure omdat zij in de hierboven vernoemde herzieningsprocedure de wettigheid van de onteigening blijft betwisten en dat zij dus nog steeds een latent eigendomsrecht heeft. Zij stelt dat zij wenst te voorkomen dat op haar onteigende eigendom werken zouden worden uitgevoerd die onomkeerbaar zijn. Zij stelt dat indien zij de onwettigheid van de onteigening kan aantonen, zij nooit het volledige herstel van haar schade zou kunnen bekomen indien men het project reeds aan het realiseren is.

2.

De verwerende partij betwist het belang van de verzoekende partij en stelt dat het provisioneel vonnis van de vrederechter van 24 juni 2010 meteen ook een inbezitstelling inhoudt. Een herstel in natura is volgens de verwerende partij niet meer mogelijk. Het provisioneel eigendomsoverdragend vonnis werd overgeschreven in de registers van het hypotheekkantoor. De onteigende gebouwen werden door AG SOB GENT afgebroken en de gronden werden voor verdere realisatie overgedragen aan de aanvrager. Zelfs een eventuele nietigverklaring van de onteigening kan geen rechtsgevolgen meer hebben ten aanzien van de aanvrager, omdat dit volgens de verwerende partij een derde is ten opzichte van de verzoekende partij.

3.

De verzoekende partij antwoordt in haar wederantwoordnota dat zij haar dagvaarding in herziening heeft laten overschrijven op het hypotheekkantoor, waardoor de vordering tot wederoverdracht aan de aanvrager (overdracht die gebeurde na de inleiding van de procedure tot herziening), tegenstelbaar is. Ook stelt zij dat zij over een zakelijk recht op wederoverdracht beschikt indien de onteigening onwettig verklaard zou worden.

4.

Op de zitting van 17 juni 2014 heeft de kamervoorzitter aan de partijen gevraagd om standpunt in te nemen over het actueel belang van de verzoekende partij ingevolge het vonnis van 9 mei 2014 van de twaalfde kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Gent, waarbij de onteigening onwettig werd verklaard maar geen uitspraak werd gedaan over de wederoverdracht van de goederen.

5.

De verzoekende partij stelt in haar aanvullende nota dat zij door het vonnis van 9 mei 2014 opnieuw eigenaar is geworden van het onteigend goed.

Zij wijst er op dat door de voortgang van de werken die vergund zijn door de bestreden beslissing, haar kansen ontnomen worden om ooit nog zelf een project te kunnen realiseren op de gronden.

Uit het vonnis van 9 mei 2014 blijkt volgens de verzoekende partij dat de rechtbank enkel en alleen om procedurele redenen niet in staat was om de vordering tot wederoverdracht van de onteigende gronden te bevelen. De revindicatieproblematiek kan volgens de verzoekende partij niet over dezelfde kam worden geschoren als de eigendomsproblematiek. De verzoekende partij past de leer van de “acte contraire” toe om te stellen dat de onteigening op retroactieve wijze teniet wordt gedaan, wat inhoudt dat door de loutere vaststelling van de onwettigheid van de onteigening, niet enkel de onteigening maar ook de eigendomsoverdracht teniet wordt gedaan. De vordering tot inbezitstelling zal door de verzoekende partij op een later tijdstip worden ingesteld. Los van deze vordering tot inbezitstelling meent zij te beschikken over het vereiste belang nu zij hinder en nadelen ondervindt door het feit dat de bouwwerken in uitvoering van de bestreden beslissing verder gaan.

De voortgang van de bouwwerken geeft volgens de verzoekende partij trouwens recht op natrekking voor de verzoekende partij waardoor de verzoekende partij eigenaar is van de gebouwen die door de aanvrager op de terreinen van de verzoekende partij worden opgericht.

De verzoekende partij stelt nog dat de onwettige onteigening geen enkel rechtsgevolg mag ressorteren en dat het onteigende goed terug onder het bezit van de onteigende eigenaar zal vallen. Alleszins dient er een feitelijke en een juridische teruggave te geschieden van het onteigende goed.

De verzoekende partij had ook nog een verzoek tot intrekking van het niet-schorsingsarrest geformuleerd, maar om proceseconomische redenen wordt niet langer aangedrongen op een nieuwe behandeling van het schorsingsberoep.

6.

In haar aanvullende nota stelt de verwerende partij dat het vonnis van 9 mei 2014 niet definitief is en in beroep ongedaan kan worden gemaakt, waardoor het vonnis nog geen kracht van gewijsde heeft. Enkel de onwettigverklaring van de onteigening geldt volgens de verwerende partij erga omnes. Ook stelt de verwerende partij dat de rechtbank van eerste aanleg in het vonnis van 9 mei 2014 niet heeft geoordeeld dat de onwettigheid van de onteigening zou inhouden dat de verzoekende partij terug eigenaar zou zijn geworden van de gronden.

De verwerende partij verwijst nogmaals naar de inbezitstelling en dat een herstel in natura in geen enkel geval meer mogelijk is omdat de gronden door de AG SOB Gent eerst werden verkocht aan de stad Gent om dan vervolgens in erfpacht overgedragen te worden aan de aanvrager en dat de bouwwerken reeds gestart zijn.

Het enige mogelijke gevolg van de onwettigheidsverklaring volgens de verwerende partij is het toekennen van een schadevergoeding. Het belang bij de onderhavige procedure bij de Raad is echter onlosmakelijk verbonden met de wens van de verzoekende partij om zelf een project te realiseren, wat niet meer mogelijk is, minstens niet aannemelijk wordt gemaakt.

De verwerende partij verwijst ook naar de vordering van de verzoekende partij tegen de sloopvergunning, die als onontvankelijk werd afgewezen bij gebrek aan actueel belang met het arrest van de Raad van 7 februari 2012 met nummer A/2012/0038.

Zij stelt ook dat in de hypothese dat de verzoekende partij door natrekking eigenaar zou geworden zijn van het gebouw dat vergund is middels de bestreden beslissing, zij de vernietiging van de bestreden beslissing niet moet afwachten om over te gaan tot afbraak van de reeds uitgevoerde bouwwerken.

Tot slot stelt de verwerende partij dat de verzoekende partij de revindicatievordering niet heeft opgestart, waardoor er geen sprake is van een actueel belang.

Beoordeling door de Raad

Conform artikel 16, tweede lid van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemene nutte heeft de onteigende het recht om in de procedure tot herziening de onregelmatigheid/onwettigheid van de onteigening in te roepen. De vordering tot herziening kan leiden tot een afwijzing van de onteigening. Het Grondwettelijk Hof heeft vastgesteld dat de latere vaststelling van de onwettigheid van de onteigening de eigenaar ertoe in staat zal stellen het volledige herstel van het door hem geleden nadeel te verkrijgen, hetzij in natura, hetzij door de tegenwaarde (GwH 17 juni 1993, nr. 47/93).

Met een vonnis van 9 mei 2014 heeft de rechtbank van eerste aanleg te Gent geoordeeld dat “*de onteigening, uitgevoerd door het AUTONOOM GEMEENTEBEDRIJF STADSONTWIKKELING GENT, van de hierna volgende onroerende goederen: ... zoals toegelaten bij vonnis van de vrederechter van het eerste kanton Gent van 24 juni 2010 onwettig is*”.

Met dit declaratief vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van 9 mei 2014 werd de reeds doorgevoerde onteigening aldus onwettig verklaard. Andere geformuleerde aanspraken werden om uiteenlopende redenen, waaronder procedure, afgewezen.

Deze declaratieve uitspraak volstaat op zich om aan de verzoekende partij, als oorspronkelijke eigenaar van de betrokken percelen, voldoende belang te geven bij de voorliggende procedure tot vernietiging van een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd op het perceel in kwestie.

Het feit dat de verzoekende partij nog geen effectieve inbezitstelling heeft gevorderd van de gronden of dat het vonnis nog niet definitief is, doet hieraan geen afbreuk. Op dit ogenblik volstaat immers het feit dat de onteigening onwettig werd verklaard voor het verlenen van een belang in een jurisdictionele procedure aangezien de bestreden beslissing een vergunning verleent voor een project dat de verzoekende partij niet heeft aangevraagd en eveneens haar akkoord niet heeft gegeven om dit project op haar (oorspronkelijk) terrein te realiseren.

Het behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad zich uit te spreken over de gevolgen of de modaliteiten van de nog te voeren procedure van de effectieve inbezitstelling van de gronden of de daarmee gelijk te stellen equivalente vorderingen. Deze procedure, een gevolg van de onwettigverklaring van de onteigening en van procedurele onregelmatigheden in de procedure tot herziening, dient nog gevoerd te worden, en staat los van het belang dat een oorspronkelijke eigenaar van een grond kan hebben bij het aanvechten van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op zijn percelen, nadat een onteigening van die percelen onwettig werd verklaard.

De verzoekende partij heeft tevens een rechtsgeldige beslissing om in rechte te treden voorgelegd.

De verzoekende partij maakt voldoende aannemelijk dat zij hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. Zij wenst immers eenmaal mogelijk op haar oorspronkelijke percelen een eigen project te realiseren.

De door de verzoekende partij opgesomde mogelijke hinder en nadelen zijn voldoende persoonlijk, direct en actueel. Zij beschikt dan ook over het vereiste belang in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO.

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 16, 13° van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning juncto artikel 1.1.4 VCRO, artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO, de materiële motiveringsplicht, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en de beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij stelt in een eerste onderdeel dat zij tijdens het openbaar onderzoek een bezwaar heeft ingediend omtrent de mobiliteitsproblematiek, waarin zij zich de vraag stelt waarom de mobiliteitsstudie stelt dat er een 400-tal parkeerplaatsen nodig zijn terwijl het project geen enkele parkeerplaats voorziet.

De verzoekende partij stelt dat de stelling van het college van burgemeester en schepenen dat er geen mobiliteitsstudie verplicht moest worden opgesteld omdat het niet gaat om een gebouw voor handel, horeca, kantoorfuncties en diensten, niet kan worden gevolgd. Het besluit van de Vlaamse regering betreffende de dossiersamenstelling maakt volgens de verzoekende partij immers geen uitzondering voor gemeenschapsvoorzieningen. De verzoekende partij stelt dat de aanvraag ook voorziet in vergaderzalen, discussieruimten en kantoren zodat het project ook valt onder de categorie van kantoorfuncties en diensten met een brutovloeroppervlakte van 7500m². Ook wijst de verzoekende partij op het feit dat er geen uitdrukkelijke vrijstelling voor gemeenschapsvoorzieningen is voorzien in het besluit van de Vlaamse regering betreffende de dossiersamenstelling, zoals wel het geval is in het besluit betreffende de vergunningsplichtige functiewijzigingen.

Ook uit het feit dat in de bestreden beslissing enkel wordt gesteld dat de mobiliteitsstudie “ter informatieve titel” werd bijgevoegd, blijkt volgens de verzoekende partij dat de verwerende partij onvoldoende heeft rekening gehouden met het verkeer en de opmerkingen die door de verzoekende partij werden geformuleerd tijdens het openbaar onderzoek.

In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat de mobiliteitsstudie van een slechte kwaliteit is. De verzoekende partij verwijst naar het advies van het departement Mobiliteit en Openbare Werken van 2 maart 2012, waarin staat dat in de mobiliteitsstudie onder meer niet kwantitatief wordt onderbouwd dat de nieuwe bibliotheek eenzelfde mobiliteitsprofiel zal hebben

als de oude bibliotheek. De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij onzorgvuldig is geweest door te laten uitschijnen dat er zich geen mobiliteitsproblemen voordoen, terwijl uit het advies van het departement blijkt dat de mobiliteitsstudie interne tegenstrijdigheden bevat en dat blijkt dat er duidelijk mobiliteitsproblemen zijn met het voorgestelde project.

In een derde onderdeel stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij geen rekening houdt met de projecten die in de zeer nabije toekomst zullen worden opgestart. De verzoekende partij stelt dat blijkt dat er aan het project ook een residentieel programma verbonden is doch dat geen rekening werd gehouden met de samenhang tussen beide projecten op het vlak van mobiliteit. Ook zou de oude stadsbibliotheek een nieuwe functie krijgen wat op zijn beurt opnieuw een verkeerstroom en parkeernood met zich meebrengt, waarmee rekening had moeten gehouden worden in de bestreden beslissing.

Nu de mobiliteit deel uitmaakt van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, stelt de verzoekende partij vast dat er geen afdoende en adequate beoordeling werd gedaan.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat er wel degelijk een mobiliteitsstudie was gevoegd zodat de verzoekende partij geen belang heeft bij het eerste onderdeel van het eerste middel en dat de vermelding dat de studie ter informatieve titel aan de vergunning werd gekoppeld, geen afbreuk hieraan doet.

De verwerende partij stelt voorts dat het beleid van de stad Gent erin bestaat om het aantal openbare parkeerplaatsen niet te laten aangroeien binnen het gebied van de R40 en om een voetgangerszone te realiseren. De behoefteeraming is volgens de verwerende partij niet te beschouwen als de noodzaak van fysiek evenveel gerealiseerde en beschikbare parkeerplaatsen en dat de capaciteit van de omliggende parkings voldoende is. De verwerende partij verwijst naar de fietsenstalling van 772 plaatsen.

De verwerende partij stelt tot slot dat de aanvraag kadert in een ruimer masterplan en dat de bibliotheek de eerste fase van dit masterplan betreft. De verwerende partij verwijst naar de motivering van de bestreden beslissing en stelt dat het bibliotheekgebouw zich op voldoende afstand van de direct omliggende bebouwing bevindt en zich discreet in het stedelijk weefsel inpast.

3.

In haar wederantwoordnota benadrukt de verzoekende partij nog dat het niet is omdat men geen parkeerplaatsen meer voorziet in een stad, dat de toevloed aan wagens onmiddellijk sterk zal worden teruggedrongen. De verzoekende partij stelt ook dat de verwerende partij in haar antwoordnota geen antwoord geeft op het feit dat aan het gehele programma ook een residentieel programma verbonden is.

Beoordeling door de Raad

1.

In de bestreden beslissing wordt vermeld dat de mobiliteitsstudie “ter informatieve titel aan de vergunning werd gekoppeld”.

De verzoekende partij houdt voor dat een mobiliteitsstudie verplicht uit te voeren is voor een openbare bibliotheek, een centrum voor media en bijhorende kantoren.

2.

Artikel 16, 13° van het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning, stelt dat een mobiliteitsstudie in de volgende gevallen moet worden opgesteld:

“ ...

a) het bouwen van ten minste 250 wooneenheden;

b) het bouwen van gebouwen of gebouwencomplexen voor handel, horeca, kantoorfuncties en diensten met een totale bruto vloeroppervlakte na de werkzaamheden van ten minste 7500 m², of het uitbreiden van dergelijke gebouwen of gebouwencomplexen, als de totale bruto vloeroppervlakte door die uitbreiding de drempel van 7500 m² of een veelvoud ervan overschrijdt;

c) het bouwen van gebouwen of gebouwencomplexen voor de vestiging van industrie, K.M.O. en ambacht met een totale bruto vloeroppervlakte na de werkzaamheden van ten minste 15 000 m², of het uitbreiden van dergelijke gebouwen of gebouwencomplexen, als de totale bruto vloeroppervlakte door die uitbreiding de drempel van 15 000 m² of een veelvoud ervan overschrijdt.

... ”

Het wordt niet betwist dat het aangevraagde een bruto vloeroppervlakte heeft van ten minste 7500m².

Het college van burgemeester en schepenen stelt in zijn advies van 12 juli 2012 dat het project onder de noemer “gemeenschapsvoorziening” valt zoals bedoeld in het koninklijk besluit betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen van 28 december 1972 (hierna het Inrichtingsbesluit genoemd) en niet onder de categorie “handel, horeca, kantoorfuncties en diensten” van artikel 16, 13° van het hogergenoemd besluit van de Vlaamse regering betreffende de dossiersamenstelling. De bestreden beslissing bevat hierover geen motivering.

De aanvraag betreft een openbare bibliotheek en een centrum voor nieuwe media, met bijhorende kantoren, vergaderruimtes en fietsparking. Deze functies, ook al zijn ze qua bestemming gemeenschapsvoorzieningen en worden ze gebruikt door openbare diensten, zijn te beschouwen als “handel, horeca, kantoorfuncties en diensten” zoals bedoeld in artikel 16, 13° van het besluit van de Vlaamse regering betreffende de dossiersamenstelling. Er kan niet dienstig verwezen worden naar de terminologie uit het Inrichtingsbesluit, noch naar het besluit betreffende de vergunningsplichtige functiewijzigingen, die een andere finaliteit beogen.

De aanvraag diende dus verplicht een mobiliteitsstudie te bevatten, en de verwerende partij kon niet stellen dat de mobiliteitsstudie slechts “ter informatieve titel” was.

3.

Waar de verwerende partij stelt dat er wel degelijk een mobiliteitsstudie werd uitgevoerd, houdt de verzoekende partij voor dat de mobiliteitsstudie niet correct werd opgesteld en van slechte kwaliteit is en dat de verwerende partij, door te stellen dat de studie slechts ter informatieve titel werd toegevoegd, de indruk wekt dat een correcte mobiliteitsstudie niet van belang is bij de beoordeling van de aanvraag.

De verzoekende partij verwijst naar het advies van het departement Mobiliteit en Openbare Werken van 2 maart 2012. Nergens in de bestreden beslissing wordt melding gemaakt van dit advies. Het advies werd wel aangehecht aan de bestreden beslissing.

Het advies van het departement Mobiliteit en Openbare werken is volgens artikel 1, 12° van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2009 tot aanwijzing van de instanties die over een vergunningsaanvraag advies verlenen, verplicht in te winnen. Artikel 1, 12° van dit besluit stelt immers dat de volgende instantie om advies moet gevraagd worden:

“12° het Departement Mobiliteit en Openbare Werken voor alle aanvragen waarbij een mobiliteitsstudie bij de aanvraag gevoegd moet worden.”

Aangezien een mobiliteitsstudie verplicht bij de aanvraag diende te worden gevoegd, diende eveneens het advies van het departement Mobiliteit en Openbare Werken verplicht te worden gevraagd.

Het advies van het departement Mobiliteit en Openbare Werken van 2 maart 2012 stelt het volgende:

“... ”

De nota is opgesteld volgens het BVR betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning van 03/07/09. In de inleiding worden de nadien geschetste mobiliteitseffecten sterk gerelativeerd omwille van de aard van het programma en de ligging van het project. Een belangrijk deel van het project betreft immers het herlocaliseren van een bestaande bibliotheek binnen een straal van 500 m. Gelet op de binnenstedelijke sfeer met gebundelde parkeervoorzieningen en de niet-gewijzigde positionering t.a.v. netwerken van openbaar vervoer en langzaam verkeer (Gent-Zuid), wordt geen grote verandering in modal split verwacht.

De nota is dan ook van bijzonder lage kwaliteit, onderstaande voorbeelden zijn enkel illustratief en zeker niet beperkend:

- in de nota wordt niet kwantitatief onderbouwd dat de nieuwe bibliotheek eenzelfde mobiliteitsprofiel zal hebben als de oude (m², arbeidsplaatsen, bezoekers, ...). De nota bevat zelfs interne contradicties betreffende het aantal m² bibliotheekruimte (blz. 1 versus blz. 4).*
- in het mobiliteitsprofiel wordt berekend dat voor 316 arbeidsplaatsen 199 parkeerplaatsen moeten worden voorzien (blz. 12-13). Er wordt geen gebruik gemaakt van de huidige modal split van het bibliotheekpersoneel.*
- het mobiliteitsprofiel van de bezoekers van bibliotheek en CNM wordt berekend op basis van Nederlandse kencijfers voor kantoren zonder baliefunctie (!). Zeker de doorvertaling hiervan naar spitsbelasting is in deze context misplaatst (blz. 15-16).*
- er wordt een parkeerbehoefte tot 390 parkeerplaatsen berekend (blz. 18). Hoewel er in de bestaande situatie al een zeer hoge parkeerdruk heerst in de buurt (blz. 10), wordt ‘gemakkelijk’ voorbij gegaan aan het effect van het bijkomende gemotoriseerde verkeer.*

Op de bouwaanvraag worden volgende opmerkingen gemaakt:

- fietsenstallingen zijn voorzien op niveau's -1 en -2. Deze zijn bereikbaar via een lift (2m00 x 3m00) of via een toegangshelling aan 7%. Beiden zijn niet fietsvriendelijk. Of is de helling bedoeld om enkel met de fiets aan de hand te stappen?*
- vanuit de fietsenstallingen zijn de (semi-) publieke ruimtes van het project moeilijk bereikbaar.*
- de onderlinge afstand tussen 2 gestalde fietsen bedraagt slechts 0m55 (plans 7 en 8). De aanbevolen tussenafstand voor comfort, veiligheid en het verminderen van risico op beschadiging is 1m00 (...) Bijgevolg zal de theoretisch aangeboden capaciteit van +/- 772 plaatsen, zoals vermeld in de toelichtingsnota, in praktijk niet worden gehaald.*

Conclusie: voorliggende aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning wordt gunstig geadviseerd, mits rekening te houden met bovenstaande opmerkingen betreffende de bereikbaarheid van en de werkelijk benutbare ruimte in de fietsenstallingen. Het opmaken van een bedrijfsvervoerplan, zoals gesuggereerd in de mobiliteitsstudie als milderende maatregel, is verder mee te nemen.

...

Uit dit advies blijkt dat het departement Mobiliteit en Openbare Werken van oordeel is dat de mobiliteitsstudie van zeer lage kwaliteit is en daarbij ter illustratie een aantal gebreken en contradicties opsomt, om daarna toch gunstig onder voorwaarden te adviseren.

De verzoekende partij had in haar bezwaarschrift naar aanleiding van het openbaar onderzoek ook gewezen op het feit dat het project geen parkeerplaatsen voorziet terwijl de mobiliteitsstudie enerzijds stelt dat er nood is aan een 400-tal parkeerplaatsen doch anderzijds het project dat geen enkele parkeerplaats voorziet, gunstig adviseert. De verzoekende partij geeft ook kritiek op de mobiliteitsstudie in die zin dat de verkeersproblematiek volgens de verzoekende partij wordt geminimaliseerd en er geen accurate gegevens verkregen konden worden met betrekking tot het gebruik of de bezettingsgraad van de parkings in de omgeving.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gesteld over de mobiliteit:

“ ...

Het project leidt tot een wijziging in de hoeveelheid en de aard van vervoersbewegingen. Echter de bibliotheek, het overgrote deel van dit project, is niet meer dan een herlokalisatie van de bestaande bibliotheek binnen een straal van 250m. Gelet op de binnenstedelijke sfeer met gebundelde parkeervoorzieningen en de niet-gewijzigde positionering t.a.v. netwerken van openbaar vervoer en langzaam verkeer (Gent-Zuid), wordt geen groter verandering in modal split verwacht. Dit is de conclusie van de opmaak van een mobiliteitsstudie, die ter informatieve titel aan de vergunning werd gekoppeld. Gent hanteert al jaren het ‘stand-still’ principe ten aanzien van parkeren binnen het gebied van de R40 door de openbare parkeerplaatsen niet te laten aangroeien. Dit gebied wordt als één attractiegebied voorzien, waarbinnen de huidige parkeervoorzieningen moeten instaan om toekomstige ontwikkelingen op te vangen. Met een fietsparkeerplaats van 772 plaatsen wordt sterk ingezet op andere vervoersmodi, alsook de ligging aan het openbaar vervoerknooppunt Gent-Zuid, maakt dat deze plaats perfect toegankelijk is.

Er worden in het project, behoudens 2 parkeerplaatsen voor personen met een mobiele beperking, geen autostaanplaatsen gerealiseerd. Dit is een bewuste keuze om van het stadsdeel een voetgangerszone te maken en deze maximaal te laten aansluiten bij het fiets- en wandelnetwerk van de binnenstad. Het voorzien van een parkeergarage met een capaciteit die de parkeerbehoefte van het project zou bevatten, zou een nefast effect hebben op de kwaliteit van de buitenruimte en het stadsweefsel en bij uitbreiding het hele project.

Gelet op de binnenstedelijke sfeer met gebundelde parkeervoorzieningen, de niet gewijzigde positionering ten aanzien van openbaarvervoers- en langzaam verkeersnetwerken, en het gegeven dat een belangrijk deel van het programma een herlokalisatie van een bestaande bibliotheek binnen een afstand van ca.250m betreft, is in eerste instantie dan ook geen grote verandering in vervoerswijzekeuze te verwachten en zijn de gemotoriseerde mobiliteitseffecten eerder klein te benoemen doordat deze dienen opgevangen te worden in de ruimere omgeving. Als compensatie aan het ontbreken van autostaanplaatsen wordt een grote publieke fietsenstalling met een

capaciteit van ca. 772 plaatsen voorzien die ook gebruikt kan worden door de bezoekers van de stedelijke omgeving.

...”

Wanneer er door het vergunningverlenend bestuursorgaan andersluidend wordt geoordeeld dan de doorheen de administratieve procedure uitgebrachte adviezen (ook al is het advies zoals hier intern tegenstrijdig), of, indien tijdens deze procedure bezwaren en opmerkingen zijn geformuleerd aangaande een relevant en te beoordelen aspect, geldt in principe dat het vergunningverlenend bestuursorgaan zijn beslissing op dat punt des te zorgvuldiger dient te motiveren.

4.

In casu blijkt echter dat de verwerende partij geen kennis lijkt te hebben gehad van het advies van het departement Mobiliteit en Openbare Werken, aangezien dit advies niet wordt vermeld in de bestreden beslissing. Het advies werd wel aan de bestreden beslissing gehecht, maar nergens blijkt dat de verwerende partij dit advies in overweging heeft genomen bij de beoordeling van de mobiliteitshinder. Aangezien dit advies verplicht in te winnen was, heeft de verwerende partij een onzorgvuldige beslissing genomen die niet afdoende gemotiveerd is omdat zij geen rekening heeft gehouden met dit advies, terwijl nochtans tijdens het openbaar onderzoek een gemotiveerd bezwaar omtrent de mobiliteit is ingediend en in dit advies op een aantal punten negatief werd geoordeeld of minstens vraagtekens werden gesteld bij relevant te beoordelen aspecten, met name de parkeerbehoefte, de reeds bestaande hoge parkeerdruk en het te verwachten bijkomende gemotoriseerde verkeer en het berekende mobiliteitsprofiel.

Minstens had de verwerende partij dienen te onderzoeken of de mobiliteitsstudie correct werd opgesteld, rekening houdende met de opmerkingen uit het advies van het departement Mobiliteit en Openbare Werken.

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij zich uitsluitend baseert op de resultaten van de mobiliteitsstudie, terwijl uit het advies van het Departement Mobiliteit en Openbare Werken blijkt dat er geen rekening werd gehouden met de nood van het personeel qua vervoer (terwijl het project geen enkele parkeerplaats voorziet) en er wordt verwezen naar de zeer hoge parkeerdruk in de buurt. Louter stellen dat het een bewuste keuze is van de stad om geen parkeerplaatsen te creëren in dit deel van de stad, is geen afdoende en zorgvuldige motivering maar eerder een loutere stellingname die niet concreet wordt ondersteund.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.3.1, §1 VCRO, artikel 4, §2 juncto de artikelen 5, 6 en 9 van het besluit van 1 oktober 2004 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater, artikel 12 van het algemeen bouwreglement van de stad Gent, artikelen 6 en 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid (hierna afgekort DIWB), artikel 4 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 oktober 2011 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van de nadere regels voor de toepassing van de watertoets, en het

materieel motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt in een eerste onderdeel dat een hemelwaterput van 148.000 liter voorzien had moeten worden overeenkomstig het bouwreglement van de stad Gent. Door een hemelwaterput van 70.000 liter toe te staan en niet te motiveren waarom de aanvraag op dit vlak zomaar wordt goedgekeurd, schendt de bestreden beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel.

In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat de watertoets niet correct is gemotiveerd en de beoordeling onzorgvuldig is aangezien de vernieuwde regeling eist dat de waterparagraaf een 'in achtneming' moet bevatten van de doelstellingen en beginselen in de artikelen 5, 6 en 7 van het DIWB. Zo zou de verwerende partij bij het verlenen van de vergunning onder meer rekening moeten houden met het standstillbeginsel, het preventiebeginsel, het voorzorgsbeginsel en het solidariteitsbeginsel. De verzoekende partij stelt dat enkel rekening werd gehouden met de doelstelling uit artikel 5 van het DIWB, doch niet met het standstillbeginsel, het preventiebeginsel, het voorzorgsbeginsel en het solidariteitsbeginsel. De verzoekende partij stelt dat op de aanstiplijst inzake het hemelwater vermeld staat dat enige infiltratiemogelijkheid niet aan de orde is gezien het grondwater door de nabijheid van de Schelde veel te hoog is, zodat deze elementen uitdrukkelijk door het vergunningverlenend bestuursorgaan bij het onderzoek van de aanvraag betrokken hadden moeten worden.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat toepassing werd gemaakt van artikel 12, §3 van het stedelijk bouwreglement van de stad Gent, waar er een mogelijkheid is tot reductie van de minimum tankinhoud van de hemelwaterput.

De verwerende partij verwijst ook naar de watertoets in de bestreden beslissing.

3.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog dat de verwerende partij minstens had moeten motiveren waarom afgeweken wordt van de voorziene en noodzakelijke waterbuffering uit het algemeen bouwreglement van de stad Gent en niet zomaar de argumentatie van de aanvrager mocht overnemen.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij stelt dat de hemelwaterput onvoldoende volume heeft om te voldoen aan het algemeen bouwreglement van de stad Gent.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gesteld omtrent het volume van de hemelwaterput:

“ ...

Alleen het effectief dakoppervlak wordt aangesloten op de regenwaterput voor hergebruik. Alle sanitair (ca 35 toiletten, 6 urinoirs en 7 uitgietsbakken) in het project zal gevoed worden met regenwater uit de regenwaterput. Hiervoor is een netto inhoud van 70000 liter voorgesteld wat cfr. de gewestelijke verordening voldoende is voor een toevoerende oppervlakte van 1450 m².

Conform het algemeen bouwreglement dient voor een dakoppervlakte van 2945 m² een hemelwaterput van minstens 148 m³ geplaatst te worden. Volgens de aanvrager wordt er een kleinere hemelwaterput van 70 m³ voorzien. Een hemelwaterput van 70 m³ volstaat

om in dit hergebruik te voorzien. Een hemelwaterput zonder voldoende hergebruik heeft immers geen bufferende capaciteit. Conform artikel 12§3 van het algemeen bouwreglement wordt positief advies gegeven om de minimum tankinhoud van de hemelwaterput te reduceren tot 70 m³.

...”

Artikel 12, §3 van het algemene bouwreglement van de stad Gent stelt:

“ ...

*Mogelijkheid tot reductie van de minimumtankinhoud van de hemelwaterput
Rekening houdend met de functies in en rond het gebouw mag de minimumtankinhoud, berekend op basis van de dakoppervlakte zoals vermeld in §2, herleid worden tot de maximale inhoud die nuttig kan worden aangewend.*

...”

Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk waarom wordt afgeweken van de algemene regel dat een minimuminhoud van 148m³ moet worden voorzien. Er wordt immers gesteld dat alle sanitair gevoed wordt met regenwater, waardoor een kleinere hemelwaterput mag worden voorzien, omdat deze inhoud van 70.000 liter voor hergebruik wordt aangewend. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij de afwijkingsmogelijkheid voorzien in artikel 12, §3 van het algemeen bouwreglement verkeerd heeft toegepast.

Het effectieve hergebruik en voeding van het sanitair met regenwater, alsmede de plaatsing van een hemelwaterput van 70.000 liter blijkt bovendien uit de plannen.

2.

De verzoekende partij houdt eveneens voor dat er, inzake de watertoets, enkel een toets werd uitgevoerd aan de doelstellingen uit artikel 5 DIWB, terwijl ook rekening had moeten worden gehouden met artikel 6 en 7 DIWB.

Artikel 8, §1, eerste lid DIWB, zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, bepaalt:

“De overheid die moet beslissen over een vergunning, plan of programma als vermeld in §5, draagt er zorg voor, door het weigeren van de vergunning of door goedkeuring te weigeren aan het plan of programma dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma, dat geen schadelijk effect ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt en, indien dit niet mogelijk is, dat het schadelijk effect wordt hersteld of, in de gevallen van vermindering van de infiltratie van hemelwater of de vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd.”

Artikel 8, §2, tweede lid DIWB bepaalt dat de beslissing die de overheid neemt in het kader van §1, gemotiveerd moet zijn, waarbij in elk geval rekening wordt gehouden met de relevante doelstellingen en beginselen van het integraal waterbeleid.

Artikel 3, §2, 17° DIWB, bepaalt dat onder “schadelijk effect” wordt verstaan : *“ieder betekenisvol nadelig effect op het milieu dat voortvloeit uit een verandering van de toestand van watersystemen of bestanddelen ervan die wordt teweeggebracht door een menselijke activiteit; die effecten omvatten mede effecten op de gezondheid van de mens en de veiligheid van de vergunde of vergund geachte gebouwen en infrastructuur, gelegen buiten afgebakende overstromingsgebieden, op het duurzaam gebruik van water door de mens, op de fauna, de flora,*

de bodem, de lucht, het water, het klimaat, het landschap en het onroerend erfgoed, alsmede de samenhang tussen een of meer van deze elementen.”

Het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstantie en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 DIWB, werd gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 14 oktober 2011. Dit besluit is in werking getreden op 1 maart 2012.

De bestreden beslissing is genomen op 11 september 2012 en derhalve na de inwerkingtreding van het vermeld besluit van de Vlaamse regering van 14 oktober 2011.

Artikel 3, §1 DIWB luidt nu als volgt:

“Met behoud van de toepassing van de andere reglementaire bepalingen die ter zake van toepassing zijn, gaat de vergunningverlenende overheid na of er sprake kan zijn van een schadelijk effect als vermeld in artikel 3, § 2, 17° van het decreet. Wanneer blijkt dat bedoeld schadelijk effect er niet zal zijn, is het resultaat van de watertoets positief.”

Artikel 4, §1 van hetzelfde besluit bepaalt:

“ Met behoud van de toepassing van de andere reglementaire bepalingen die ter zake van toepassing zijn, moet de motivering van de beslissing over een vergunningsaanvraag voor de toepassing van de watertoets een duidelijk aangegeven onderdeel bevatten, de waterparagraaf genoemd, waarbij, eventueel rekening houdend met het wateradvies, een uitspraak wordt gedaan over :

1° de verenigbaarheid van de vergunningsplichtige activiteit met het watersysteem;
2° in voorkomend geval, de gepaste voorwaarden en maatregelen om het schadelijke effect dat kan ontstaan als gevolg van de vergunningsplichtige activiteit, te voorkomen, te beperken, te herstellen of, in de gevallen van de vermindering van de infiltratie van het hemelwater of de vermindering van de ruimte voor het watersysteem, te compenseren;
3° de inachtneming van de relevante doelstellingen en beginselen, vermeld in artikel 5, 6 en 7 van het decreet bij de beoordeling van de vergunningsplichtige activiteit en de opgelegde voorwaarden en maatregelen;”

De hiervoor aangehaalde bepalingen betekenen, onder meer, dat de verwerende partij bij het beoordelen van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning dient te onderzoeken of het aangevraagde een “schadelijk effect” kan hebben, zoals bedoeld in artikel 3, §2, 17° DIWB, en, indien dit het geval is, of dit door het opleggen van gepaste voorwaarden zoveel mogelijk kan worden beperkt of hersteld. Bovendien moet de vergunningsbeslissing een formele motivering bevatten waaruit blijkt dat dit onderzoek is gevoerd.

Uit de memorie van toelichting bij het DIWB (*Parl. St.*, VI. Parl., 2002-2003, nr. 1730-1, 25) blijkt dat de motiveringsverplichting werd ingevoerd ‘om te benadrukken dat de beslissingen (...) moeten worden getoetst vanuit de doelstellingen en beginselen van integraal waterbeleid’.

Alle in de artikelen 5 en 6 opgenomen doelstellingen en beginselen hebben betrekking op aspecten van het integraal waterbeleid. Het loutere feit dat in de gewijzigde regelgeving sprake is van ‘inachtneming’ terwijl in het vroegere watertoetsbesluit melding wordt gemaakt van een ‘toetsing’ van deze doelstellingen, brengt geen strengere motiveringsverplichting met zich mee.

De Raad kan zijn beoordeling inzake de watertoets niet in de plaats stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. Hij is enkel bevoegd om na te gaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan de hem ter zake toegekende bevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of hij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij deze correct heeft beoordeeld en op grond daarvan in redelijkheid tot zijn beslissing is gekomen.

De bestreden beslissing bevat een uitgebreide waterparagraaf. Zo stelt de bestreden beslissing:

“ ...

Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de watertoets. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheerplan.

Het hemelwater, afkomstig van de dakoppervlakte en terrassen (= 2 945 m²) wordt in eerste instantie hergebruikt via een hemelwaterput van 70 m³ (~ 1 450 m²) en vervolgens gebufferd en vertraagd geloosd in een bufferbekken van 30 m³ (~ 1 500 m²). Het hemelwater wordt hergebruikt voor het sanitair en dienstkranten (onderhoud). De grondwaterstand thv het perceel is te hoog, infiltratie is niet mogelijk. Het lozingsdebiet van de buffer mag volgens de gewestelijke verordening maximaal 40 l/s/ha bedragen (of volgens afspraken gemaakt met W&Z — beheerder ontvangende waterloop). Er is voldaan aan de gewestelijke verordening inzake hemelwater. Het project bevindt zich niet in effectief overstromingsgevoelig gebied, Het hemelwater dat op de verhardingen valt stroomt af naar een bevaarbare waterloop: Nederschelde (beheerder W&Z Bovenschelde). De verharde oppervlakte is kleiner dan 1 ha. Er wordt voldaan aan de gewestelijk verordening en het algemeen bouwreglement van de stad Gent zodat kan beoordeeld worden dat er geen schadelijke effecten op het watersysteem zullen optreden. De aanstijpt hemelwater werd behandeld onder het aspect hemelwater. Het project omvat geen aantasting van de structuurkenmerken van een waterloop.

Voor wat betreft het aspect grondwater kunnen we stellen dat de aanleg van de ondergrondse constructie een bronbemaling met zich mee kan brengen. Dit mag niet zorgen voor een permanente drainage met lagere grondwaterstanden tot gevolg, aangezien dit strijdig zou zijn met het decreet integraal waterbeleid (verdroging moet beperkt of ongedaan gemaakt worden). Gelet dat het dossier hierin geen uitsluitsel geeft, wordt dit als voorwaarde gekoppeld aan de vergunning. De ondergrondse constructie dient ook uitgevoerd te worden als volledig waterdichte kuip en zonder kunstmatig drainagesysteem.

De constructies worden aangelegd op een diepte groter dan 3 m of een horizontale lengte van meer dan 50 m. De stedenbouwkundige vergunning omvat geen significante wijzigingen van het reliëf.

Het project is mits toepassing van bovenstaande voorwaarden verenigbaar met de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid.

...”

De verzoekende partij beperkt haar kritiek tot de stelling dat er geen rekening is gehouden met een aantal beginselen, zoals het standstillbeginsel, het preventiebeginsel, het voorzorgsbeginsel en het solidariteitsbeginsel, maar verduidelijkt niet in welk opzicht de watertoets onvolledig of onjuist is gebeurd. Het louter stellen dat er geen infiltratiemogelijkheid is doordat het grondwater van de Schelde te hoog staat, is niet voldoende om te stellen dat niet is voldaan aan de door de

verzoekende partij ingeroepen doelstellingen en beginselen uit het DIWB. Het volstaat immers niet in te roepen dat de waterparagraaf deze beginselen niet vermeldt en louter te stellen dat bepaalde beginselen bij de beoordeling betrokken hadden moeten worden. Dit middelonderdeel is niet voldoende duidelijk uiteengezet. Minstens had de verzoekende partij moeten aantonen dat de ingeroepen beginselen in concreto niet bij de beoordeling werden betrokken. De in de bestreden beslissing opgenomen waterparagraaf is concreet en bovendien wordt voldaan aan de vereisten inzake het hemelwater en heeft de Vlaamse Milieumaatschappij, afdeling Operationeel Waterbeheer, een gunstig advies verleend op 31 augustus 2012 onder voorwaarden die werden opgelegd in de bestreden beslissing. De verzoekende partij betwist de inhoud van dit advies niet, dat verplicht diende te worden aangevraagd.

Het feit dat niet specifiek wordt verwezen naar de artikelen 6 en 7 van het DIWB in de bestreden beslissing, leidt niet tot een onzorgvuldige beslissing. Uit het geheel van de beoordeling dient immers te blijken of voldaan wordt aan de relevante doelstellingen van het DIWB.

De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de in de bestreden beslissing opgenomen gegevens foutief zijn, noch maakt zij aannemelijk dat het gevraagde schadelijke effecten in de zin van artikel 3, §2, 17° DIWB zou teweegbrengen. De verzoekende partij maakt evenmin aannemelijk dat de geplande hemelwaterput en het hergebruik van het hemelwater voor het sanitair als maatregelen om mogelijke schadelijke effecten te vermijden of zo beperkt mogelijk te houden, onredelijk of onjuist zouden zijn. Beide maatregelen zijn tezelfdertijd ook genomen ter opvang van het feit dat er geen infiltratiemogelijkheid is in de bodem, gelet op – zoals de verzoekende partij stelt – de hoge grondwaterstand van de Schelde. Daarnaast worden voorwaarden aan de vergunning gekoppeld inzake de drainage en een waterdichte bekuiping.

Bovendien verhinderen de door de verzoekende partij opgesomde beginselen zoals het standstillbeginsel, het preventiebeginsel, het voorzorgsbeginsel en het solidariteitsbeginsel op zich niet dat er geen wijziging aan het betrokken gebied mag plaatsvinden en een positieve watertoets zou mogen worden genomen, noch toont de verzoekende partij op enige wijze aan dat al deze beginselen relevant zijn voor het betreffende dossier. De verzoekende partij brengt artikel 7 DIWB zelfs niet in verband met de bestreden beslissing.

Artikel 8, §2 DIWB brengt de opgelegde motiveringsplicht bovendien slechts in verband met de 'relevante' doelstellingen en beginselen van het integraal waterbeleid. Uit de hierboven vermelde gegevens blijkt dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met het watersysteem. Een schending van de artikelen 6 en 7 DIWB is dan ook niet aangetoond.

Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.3.1, §1 en §2 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en het materieel motiveringsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt in een eerste onderdeel dat de verwerende partij verwijst naar de argumentatie van het college van burgemeester en schepenen en dat de toets aan de goede ruimtelijke ordening niet door de verwerende partij zelf werd gemaakt. Zij stelt dat het niet

voldoende is om te verwijzen naar de argumentatie van het college van burgemeester en schepenen dat onder het mom van de cbva Waalse Krook zelf partij is in de zaak.

In een tweede onderdeel houdt de verzoekende partij voor dat de motivering niet pertinent en afdoende is. Zij stelt dat de mobiliteit een hoofdelement uitmaakt van de zaak zodat niet gesteld kan worden dat het project getuigt van een goede planaanpak. De verzoekende partij verwijst naar het advies van het departement Mobiliteit en Openbare Werken en stelt dat de verwerende partij niet kon stellen *“dat de ruimtelijke draagkracht van het project op het vlak van de mobiliteit tot een minimum geschaad wordt”*.

De verzoekende partij stelt dat de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact en de algemene hinderaspecten niet afdoende in overweging zijn genomen.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat zij zich wel degelijk mag aansluiten bij het uitgebreide advies van het college van burgemeester en schepenen en van de gemeenteraad omdat deze als bijlage bij de bestreden beslissing werden gevoegd en er derhalve één geheel mee uitmaakt. Ook stelt de verwerende partij dat zij zich niet heeft beperkt tot een loutere verwijzing maar ook een eigen argumentatie betreffende de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening heeft gegeven.

De verwerende partij stelt dat in verband met de mobiliteit verwezen wordt naar de binnenstedelijke sfeer met nabijgelegen gebundelde parkeervoorzieningen, de niet-gewijzigde positie ten aanzien van openbaar vervoers- en langzaam verkeersnetwerken, en het gegeven dat een belangrijk deel van het project een herlokalisatie is van een bestaande bibliotheek binnen een afstand van ongeveer 250m. De verwerende partij stelt ook dat de ongegrondheid van het eerste middel leidt tot de ongegrondheid van het tweede onderdeel.

3.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan haar argumentatie.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij niet zelf de toets aan de goede ruimtelijke ordening heeft gemaakt maar zich beperkt tot een verwijzing naar het advies van het college van burgemeester en schepenen van de stad die zelf partij is doordat zij deel uitmaakt van de cvba Waalse Krook.

2.

Het vergunningverlenend bestuursorgaan dient de overeenstemming van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening te beoordelen aan de hand van de aandachtspunten en criteria zoals vermeld in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO. Zij dient daarbij rekening te houden met de in de omgeving bestaande toestand, maar zij kan ook rekening houden met beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO.

De ‘in de omgeving bestaande toestand’ is de voor het dossier ‘relevante’ in de omgeving bestaande toestand, rekening houdende met de specifieke gegevens van het dossier en met de aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO die, voor zover noodzakelijk of relevant, voor het aangevraagde onderzocht dienen te worden.

Deze mogelijke relevante aandachtspunten en criteria zijn de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4 VCRO.

Het beginsel van de materiële motiveringsplicht houdt in dat er voor elke administratieve beslissing rehtens aanvaardbare motieven moeten bestaan. De motieven die de verwerende partij tot haar beslissing doen komen, moeten in feite juist en in rechte pertinent zijn. Ze moeten uitdrukkelijk vermeld worden in de bestreden beslissing zelf en moeten op een duidelijke en afdoende wijze weergeven waarom de bevoegde overheid tot die beslissing is gekomen, zodat de Raad bij de uitoefening van zijn wettigheidsstoezicht kan nagaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan de hem ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of hij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens en of hij deze correct en zorgvuldig heeft beoordeeld en op grond daarvan in redelijkheid tot zijn beslissing is kunnen komen.

3.

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij naar aanleiding van het openbaar onderzoek een gedetailleerd en uitgebreid bezwaarschrift heeft ingediend.

Het openbaar onderzoek heeft enerzijds tot doel om degenen die bezwaren zouden hebben tegen het aangevraagde de mogelijkheid te bieden hun bezwaren en opmerkingen kenbaar te maken, en anderzijds om aan de bevoegde overheden de nodige inlichtingen en gegevens te verstrekken opdat zij met kennis van zaken zouden kunnen oordelen. De formaliteit van het openbaar onderzoek is een substantiële pleegvorm.

Tegenover het recht van belanghebbenden om bezwaren in te dienen staat de verplichting voor de bevoegde overheid om de ingediende bezwaren ernstig te onderzoeken en te beoordelen. De verzoekende partij mocht er dan ook van uitgaan dat de bezwaren en opmerkingen op een onafhankelijke en onpartijdige wijze werden onderzocht.

Het vergunningverlenend bestuursorgaan is in principe niet verplicht elk bezwaar of elk onderdeel van een bezwaar uitdrukkelijk en/of afzonderlijk te beantwoorden. Het is voldoende dat in de bestreden beslissing duidelijk wordt aangegeven op grond van welke elementen en argumenten de bezwaren al dan niet kunnen worden bijgetreden.

Een bijzonderheid is de situatie waar de bouwheer het college van burgemeester en schepenen is, of wanneer het college optreedt als orgaan dat in rechte de gemeente als bouwheer vertegenwoordigt in de bijzondere procedure.

In het geval een openbaar onderzoek vereist is, voorziet artikel 4.7.26, §4 VCRO het volgende:

“ ...

§4 Ten aanzien van ontvankelijke vergunningsaanvragen wordt verder gehandeld overeenkomstig de hiernavolgende regelen:

1° ...

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan of zijn gemachtigde wint het voorafgaand advies in van de door de Vlaamse Regering aangewezen instanties en van het college van burgemeester en schepenen, rekening houdend met volgende regelingen:

a)

- b) indien de vergunningsaanvraag onderworpen is aan een openbaar onderzoek:
- 1) valt de adviseringstermijn in hoofde van de door de Vlaamse Regering aangewezen instanties samen met de duur van het openbaar onderzoek, met dien verstande dat aan de adviesvereiste voor bij kan worden gegaan indien de adviezen niet tijdig worden uitgebracht,
 - 2) bezorgt het college van burgemeester en schepenen het proces-verbaal van het openbaar onderzoek, de gebundelde bezwaren en opmerkingen en zijn eigen advies aan het vergunningverlenend bestuursorgaan binnen een ordetermijn van dertig dagen, die ingaat de dag na deze waarop het openbaar onderzoek werd afgesloten;
- c) zo de vergunningsaanvraag van het college van burgemeester en schepenen uitgaat, brengt het college geen advies uit.
-”

Uit deze bepaling, waarvan punt 2°, c werd toegevoegd bij artikel 25, 2° van de decreetswijziging van 16 juli 2010, mag het college van burgemeester en schepenen in beginsel dus geen advies uitbrengen in de bijzondere procedure wanneer de vergunningsaanvraag uitgaat van dit college/gemeentebestuur.

Deze toevoeging wordt als volgt toegelicht in de parlementaire voorbereiding:

“ ...

Artikel 4.7.26 §4, VCRO, stelt momenteel dat bij het indienen van aanvragen door het college van burgemeester en schepenen, het advies van datzelfde college ingewonnen wordt. Dat is uiteraard niet wenselijk en zelfs juridisch problematisch.

Vandaar dat het noodzakelijk is om (net als in het vroegere artikel 127, DRO 1999) te bepalen dat het college geen advies uitbrengt. Het bezorgt uiteraard wel de stukken van het openbaar onderzoek, met inbegrip van het proces-verbaal van het openbaar onderzoek aan de vergunning verlenende overheid.

...”

(Parl. St., VI. Parl., 2009-2010, stuk 349/1, 10)

Deze toegevoegde bepaling houdt dan ook in dat het college van burgemeester en schepenen in de bijzondere procedure wel het openbaar onderzoek organiseert en de bezwaren bundelt, maar deze niet beantwoordt, dit om elke schijn van partijdigheid en subjectiviteit te vermijden.

In dit geval is de aanvrager de cvba Waalse Krook. Bij nazicht van de akte van oprichting van deze cvba, zoals neergelegd op de rechtbank van koophandel van Gent op 2 oktober 2009 en zoals gepubliceerd in de bijlage van het Belgisch Staatsblad, blijkt dat de stad Gent de meerderheid van de aandelen van de cvba Waalse Krook bezit en vier bestuurders heeft voorgedragen. De stad Gent is evenwel niet de enige aandeelhouder, waardoor niet kan worden gesteld dat in principe geen advies mocht gevraagd worden aan het college van burgemeester en schepenen in het kader van de bijzondere procedure.

In het advies van het college van burgemeester en schepenen wordt het volgende gesteld:

“ ...

De beslissing van de bouw van een nieuw stedelijke bibliotheek en centrum voor nieuwe media wordt ondersteund door de Stad Gent, de Provincie Oost-Vlaanderen, de Universiteit Gent en het Instituut voor Breedbandtechnologie (IBBT), die zich hebben georganiseerd in de cvba Waalse Krook, die optreedt als bouwheer.

De voorliggende vergunningsaanvraag kadert in het Masterplan dat via de procedure van de Open Oproep is tot stand gekomen.

...

De verzoekende partij kan wel gevolgd worden dat het college van burgemeester en schepenen, het orgaan dat in rechte ook de stad vertegenwoordigt, daardoor betrokken partij geworden is in de administratieve afhandeling van het dossier. Het college van burgemeester en schepenen stelt dit zelfs uitdrukkelijk in haar advies.

4.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gesteld:

“ ...

Hierbij sluiten wij aan ons integraal aan bij het uitgebreide advies zoals geformuleerd door het CBS en de gemeenteraad, met uitzondering van het gunstig standpunt ten opzichte van (een van) de bruggen.

Met het huidig project en programma, conform de bestemming van het gebied, wordt een 'nieuwe plek in de stad' gecreëerd dat zich voorheen door water en het niveauverschil afgesneden bevond van het historisch stadscentrum. De verwevenheid en relatie met het historisch waardevolle Wintercircus is optimaal en betekenisvol. Het voorgestelde volume past qua volume en inplanting op een zichtbare maar toch discrete wijze in het stedelijk weefsel en getuigt van een goed planaanpak waarin zorg voor ruimtelijke kwaliteit centraal staat.

Gelet op de binnenstedelijke sfeer met nabijgelegen gebundelde parkeervoorzieningen, de niet gewijzigde positionering ten aanzien van openbaarvervoers- en langzaam verkeersnetwerken, en het gegeven dat een belangrijk deel van het programma een herlokalisatie van een bestaande bibliotheek binnen een afstand van ca.250m betreft, zijn de gemotoriseerde mobiliteitseffecten eerder klein te benoemen doordat deze dienen opgevangen te worden in de ruimere omgeving. De ruimtelijke draagkracht van het project wordt op vlak van mobiliteit tot een minimum geschaad.

...”

De verwerende partij sluit zich dus integraal aan bij het advies van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent en van de gemeenteraad van de stad Gent. De motivering betreffende de inpasbaarheid in de omgeving en de motivering betreffende de mobiliteit is tevens een letterlijke overname van het advies van het college van burgemeester en schepenen. Enkel over de toegangsbruggen wordt een aparte motivering gegeven en deze bruggen worden uit de vergunning gesloten.

De Raad stelt vast dat bij de bespreking van de goede ruimtelijke ordening eerder gebruik gemaakt wordt van stijlformules en een samenvatting van de beoordeling door het college van burgemeester en schepenen.

Hieruit blijkt dat de verwerende partij zich heeft aangesloten bij het standpunt van het college van burgemeester en schepenen omtrent de bezwaren van de verzoekende partij en de verenigbaarheid van het project met de goede ruimtelijke ordening, zonder zelf over te gaan tot een eigen beoordeling ervan. Het louter samenvatten van het advies van het college in de bestreden beslissing, dat bovendien slechts in algemene bewoordingen de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening en de daarin vervatte mobiliteitsaspecten beoordeelt, is niet

voldoende, in tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert. Over de beoordeling van de mobiliteitshinder wordt tevens verwezen naar de beoordeling onder het eerste middel.

5.

Een eigen onderzoek van de ingediende bezwaren door de verwerende partij en een eigen onderzoek naar de verenigbaarheid van het project met de goede ruimtelijke ordening was nochtans noodzakelijk, gelet op het feit dat de stad Gent de meeste aandelen bezit in de cvba Waalse Krook, zijnde de aanvrager van de vergunning.

De wijze van redactie van de bestreden beslissing toont duidelijk aan dat het advies van het college van burgemeester en schepenen, en meer in het bijzonder de weerlegging van de ingediende bezwaren, bepalend is geweest bij het nemen van de bestreden beslissing.

De verwijzing door de verwerende partij naar het standpunt van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent, is onvoldoende als motivering. Gelet op het onpartijdigheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel kan een loutere verwijzing en aansluiting bij het advies en de daarin begrepen weerlegging van de bezwaren door het college van burgemeester en schepenen niet volstaan, nu de stad Gent zelf de meeste aandelen bezit in de vennootschap die de aanvraag heeft ingediend en in het collegebesluit het college zelf gesteld heeft dat het (als orgaan van de Stad) zich samen met andere partners heeft georganiseerd in de cvba WAALSE KROOK.

De verwerende partij had op een zorgvuldige en afdoende wijze zelf de bezwaren moeten beoordelen en alle aandachtspunten inzake de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening daarbij moeten betrekken.

Terecht kon de verzoekende partij naast een onzorgvuldige beoordeling van de goede ruimtelijke ordening ook de kennelijke onredelijkheid van de beoordeling van haar bezwaren invoeren nu haar bezwaren louter werden beoordeeld door het college van burgemeester en schepenen die het orgaan is van de Stad Gent als hoofdaandeelhouder van de aanvrager en deze bezwaren dus niet werden onderworpen aan een eigen beoordeling van de verwerende partij.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 1.1.3, 1.1.4 en 4.3.1, §1 en §2 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en het materieel motiveringsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt dat voor de ontwikkeling van een deelgebied een ruimtelijk uitvoeringsplan (RUP) noodzakelijk is om de globaliteit en de projectoverstijgende visie van het geheel niet uit het oog te verliezen. De verzoekende partij stelt dat de stad Gent een RUP weigert goed te keuren om de verzoekende partij te verhinderen om het project zelf te realiseren. Ook blijkt uit de problematiek van de mobiliteit dat de samenhang met de omgeving verloren gaat door het ontbreken van een RUP. Het gemeentelijk structuurplan rept eveneens met geen woord over het project. De verzoekende partij is van oordeel dat het project moet worden afgewezen omdat het de reconversie van een belangrijk stadsdeel beoogt maar geen rekening houdt met de nog te ontwikkelen delen in de onmiddellijke omgeving. Volgens de verzoekende partij kan de stad Gent

niet volstaan met te verwijzen naar een “open oproep” om voldoende garanties te kunnen bieden voor een duurzame ruimtelijke ontwikkeling.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat de aanvraag deel uitmaakt van een ruimer masterplan, dat ook in de heraanleg voorziet van het openbaar domein, de renovatie van het voormalig Wintercircus en het verder afwerken van de randen naar de bestaande bebouwing. Zij stelt dat het project in overeenstemming is met de beleidsvisie van het ruimtelijk structuurplan van de stad Gent, ook al wordt het specifieke project niet vermeld. Een bestemmingswijziging is volgens de verwerende partij ook niet noodzakelijk.

3.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan haar argumentatie.

Beoordeling door de Raad

De aanvraag is volgens het gewestplan gelegen in een woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde, en binnen het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Afbakening grootstedelijk gebied Gent”, dat echter geen specifieke voorschriften voorziet. De verzoekende partij betwist niet dat de aanvraag verenigbaar is met deze bestemming. De verzoekende partij is enkel van mening dat een ruimtelijk uitvoeringsplan noodzakelijk was om de globaliteit en de projectoverstijgende visie van het geheel te verzekeren.

Het vergunningverlenend bestuursorgaan dient de aanvraag dan ook te beoordelen rekening houdend met de goede ruimtelijke ordening, en het mag hierbij beleidsmatig gewenste ontwikkelingen betrekken, voor zover deze blijken uit voldoende bekendgemaakte beleidsdocumenten.

Er bestaat echter voor de beoordeling van een stedenbouwkundige aanvraag geen verplichting om vooraf een ruimtelijk uitvoeringsplan op te stellen indien blijkt dat de aanvraag overeenstemt met de gewestplanbestemming. Ook is er geen ruimtelijk structuurplan nodig om een dergelijke aanvraag te vergunnen, des te meer gelet op artikel 2.1.2, §7 VCRO, waaruit volgt dat een ruimtelijk structuurplan op zich geen beoordelingsgrond vormt voor de vergunningsaanvraag.

Louter stellen dat een globale visie nodig is om het project te kunnen uitvoeren of dat het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan het project niet vermeldt, kan de kennelijke onredelijkheid of onjuistheid van de bestreden beslissing niet aantonen.

De kritiek van de verzoekende partij dat door geen RUP goed te keuren het recht op zelfrealisatie aan de verzoekende partij wordt ontnomen of de controle van de voogdijoverste wordt ontweken, doet niet ter zake bij het beoordelen van een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning die conform is met de geldende stedenbouwkundige voorschriften. Ook het feit dat de stad Gent zich heeft beperkt tot het opstellen van een ruimer masterplan leidt op zich niet tot een gebrek in de motivering. De verzoekende partij beperkt zich tot de kritiek dat de “open oproep” en de visie van het masterplan niet evenveel garanties biedt als de creatie van een ruimtelijk uitvoeringsplan, doch zoals hierboven gesteld is het opstellen van een RUP, structuurplan of om het even welk ander beleidsdocument niet noodzakelijk om een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning te beoordelen.

Het middel is ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 11 september 2012, waarbij aan de cvba WAALSE KROOK de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een nieuwe stedelijke bibliotheek en centrum voor nieuwe media en de vergunning werd geweigerd voor de noordelijke en zuidelijke brug op de percelen gelegen te 9000 Gent, Grote Huidevettershoek zn/ Korianderstraat zn/ Platteberg zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie C, nummer 751D en afdeling 5, sectie E, nummers 316 C, 319 R, 327 G, 319 C2, 306 G, 319 Y, 300 E, 319 S, 319 D2, 321 P, 306 D, 319 Z, 319 X, 328 G, 319 B2, 306 F, 300 D en 327 H.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van cvba WAALSE KROOK en dit binnen een termijn van 3 maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 275 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 4 november 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Bram CARDOEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Bram CARDOEN

Hilde LIEVENS