

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2012/0192 van 21 mei 2012
in de zaak 2010/0691/A/1/0637

In zake:

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Nathalie JONCKHEERE en Ilse CUYPERS
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Frankrijklei 146
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Antwerpen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Johan CLAES
kantoor houdende te 2550 Kontich, Mechelsesteenweg 160
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 6 augustus 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Antwerpen, van 9 juli 2010 waarbij aan de verzoekende partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het heraanleggen van de wegenis aan de achterzijde van de [REDACTED] en het rooien van bomen, en een stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor de grondophoging verderop (kadastrale percelen [REDACTED]). Het betreft een perceel gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 19 september 2011, waarop de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Eddy STORMS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Nathalie JONCKHEERE, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Stijn BRUSSELMANS, die loco advocaat Johan CLAES verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

III. FEITEN

Op 16 november 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*heraanleggen wegenis achterzijde* [REDACTED]”.

De aanvraag impliceert het rooien van bomen, uitgravingswerken, het verwezenlijken van een nieuwe wegverharding, het aanleggen van een langsgracht en van enkele parkeerplaatsen.

Het perceel is, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan ‘Antwerpen’, deels gelegen in woongebied en deels (aan de rand van) een golfterrein.

Het perceel is niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Het perceel is eveneens gelegen in een relictzone en in een traditioneel landschap.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 14 december 2009 tot en met 15 januari 2010, worden vier bezwaarschriften ingediend, waarvan één collectief.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 2 december 2009 een voorlopig ongunstig advies uit omwille van de onvolledigheid van de aanvraag.

Het provinciaal Centrum voor Toegankelijkheid brengt op 4 december 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 7 april 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit: een bosbehoudsbijdrage en een compenserende bebossing van 716m² worden opgelegd.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 28 april 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Op 4 mei 2010 neemt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Boom volgend standpunt in:

“ ...

Na onderzoek van de bezwaren en opmerkingen werden volgende standpunten hieromtrent ingenomen:

1. De afgraving gebeurt in functie van de werken. Er wordt echter wel opgemerkt dat de plannen over de ophoging van de grond zijn niet voldoende gemotiveerd en niet in functie van de zonering van het gewestplan.

Het bezwaar wordt deels weerhouden.

2. Er werd gevraagd aan de aanvrager of er maatregelen getroffen worden omtrent het asbeststort. Hierover zou in de aanbesteding duidelijke afspraken gemaakt zijn om alles veilig te laten verlopen. De gemeente legt als voorwaarde op dat tijdens de werken alle veiligheidsredenen dienen te worden gerespecteerd. Aangezien er geen advies van OVAM bijgevoegd is dient dit precederend de start der werken een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek gevraagd te worden bij OVAM. De start der werken dienen opgeschort te worden tot de resultaten bekend zijn van dit onderzoek. De resultaten van dit onderzoek dienen gevolgd te worden tijdens de werken.

De bezorgdheid wordt in overweging genomen en er wordt een voorwaarde opgelegd hieromtrent.

3. Er worden parkings gecreëerd die in concessie zullen worden gegeven aan de bewoners. Er is geen informatie over een bestaande vergunde parking.

Het bezwaar wordt niet weerhouden.

4. Er wordt een min. ruimte van 1,5m vrijgelaten. Op het plan meet het circa 2m.

Het bezwaar wordt niet weerhouden.

5. Er wordt een ruimte vrijgelaten van circa 6m wat voldoende geacht wordt als draaicirkel voor het inrijden van de garages.

Het bezwaar wordt niet weerhouden.

Advies: gunstig, mits:

- naast de woning [REDACTED] een zone van 1,50m naast de zijgevel gevrijwaard wordt voor de heraanleg van de wegenis, gelet dat dit inderdaad behoort bij het pand kadastraal gekend sectie [REDACTED];
 - de betreffende regelgeving inzake grondverzet, sanering en uitvoering van werken in een mogelijke asbestbesmette omgeving te respecteren.
- ...

Op 9 juli 2010 beslist de verwerende partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor het heraanleggen van de wegenis aan de achterzijde van de [REDACTED] en het rooien van bomen, en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren voor de grondophoging verderop (kadastrale percelen [REDACTED]). De verwerende partij overweegt daarbij:

“ ...

BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN DE AANVRAAG

- de bestaande toestand

De aanvraag is gelegen in het westelijke deel van de gemeente Boom. De aanvraag situeert zich achter de straat [REDACTED]. De [REDACTED] kenmerkt zich met eengezinswoningen in een woonlint. De omgeving achteraan van de straat kenmerkt zich met een smalle zandweg en als een bosrijke omgeving.

- de gewenste ontwikkelingen

De aanvraag handelt over het rooien van bomen zodanig de bestaande wegenis kan worden hersteld en verbreed. Het gaat over vier alleenstaande bomen achter de tuinen van de woningen palend aan de [REDACTED] en over een kleine ontbossing van inheems loofhout van circa 1764m².

Er wordt een baanbed uitgegraven zodat de aanleg van een nieuwe weg mogelijk is.

Naast de rijweg wordt een langsgracht voorzien voor de opvang van het regenwater. De gracht wordt via een overloopconstructie verbonden met de RWA-riolering aan de voorzijde van de [REDACTED].

De weg loopt van in de [REDACTED] naar achteren en wordt 4m breed en circa 435m lang en er loopt een kortere weg van aan de [REDACTED] naar achteren van circa 43m en 2,9m breed. De weg wordt aangelegd in asfalt.

Er wordt op drie plaatsen extra parkeerplaatsen voorzien, deze zullen in concessie gegeven worden aan de omwonende eigenaars. De parkeerplaatsen worden aangelegd in betonstraatstenen.

Om de nieuwe weg aan te leggen dient er gegraven te worden deze grond zal worden gebruikt om enkele tientallen meters op de percelen [REDACTED] (circa 3/4) en [REDACTED] (klein stuk) een ophoging te doen van 1m. Deze grond wordt eerst gesaneerd en daarna gebruikt voor de ophoging. Hierover is op het bijgevoegde plan geen duidelijkheid over de gemeentegrens met Rumst.

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.

Gelet op gedeeltelijke ligging in overstromingsgevoelig gebied waterdoorlatend materialen te gebruiken.

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Deze beoordeling - als uitvoering van art. 1.1.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling en met oog voor de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen - houdt rekening met de volgende criteria als uitvoering van art. 4.3.1 van de codex:

- *functionele inpasbaarheid*

De aanvraag heeft betrekking op het rooien van bomen en het herstellen en verbreden van een zandweg. Dit kan in functie van het wonen gebeuren.

De aanvraag heeft betrekking op het opvullen van een stuk terrein, met de afgegraven grond van de werken aan de weg, verderop. De opvulling heeft geen betrekking op de functie van het gebied die volgens het gewestplan gewenst is.

- *mobilitetsimpact*

Door de aanleg van deze weg wordt er een parkeerbelasting uit de [REDACTED] deels onttrokken. Verder heeft dit geen gevolgen omdat het nog steeds een privéweg is en geen doorsteek.

- *schaal*

De weg is vier meter breed, dit is in overeenstemming met het gebruik van de weg namelijk de ontsluiting van de achterkanten van de woningen in de [REDACTED]. De schaal is in overeenstemming met de gevraagde functie en omgeving.

- *ruimtegebruik en bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen en cultuurhistorische aspecten niet van toepassing.*

- *het bodemreliëf wordt opgehoogd met 1m als opvulling.*

Uit het dossier blijkt dat de ophoging tot doel heeft het overschot van grond te stockeren en niet gebruikt wordt in overeenstemming met de zonering van het gewestplan, namelijk golfterrein. Er is geen motivering van de ophoging in het dossier voorhanden.

- *hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen*

De graafwerken vinden plaats in verontreinigde grond. De gemeente legt als voorwaarde op dat er dient voldaan te worden aan de strenge veiligheidsvoorwaarde bij de graafwerken.

Aangezien er geen advies van OVAM bijgevoegd is dient precederend de start der werken een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek gevraagd te worden bij OVAM. De start der werken dienen opgeschort te worden tot de resultaten bekend zijn van dit onderzoek. De resultaten van dit onderzoek dienen gevolgd te worden tijdens de werken.

ALGEMENE CONCLUSIE

De vergunning wordt verleend voor het rooien van de aangevraagde bomen en het heraanleggen van de weg.

Er dient precederend de start der werken een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek gevraagd te worden bij OVAM. De start der werken dienen opgeschort te worden tot de resultaten bekend zijn van dit onderzoek. De resultaten van dit onderzoek dienen gevolgd te worden tijdens de werken.

De materialen voor de aan te leggen wegenis dient waterdoorlatend te zijn.

Er wordt een weigering verleend voor de grondophoging verderop het terrein (■■■■■). ***Indien deze opnieuw wordt aangevraagd dient er duidelijkheid te komen over de gemeentegrens met Rumst. Op de huidige plannen is dit niet duidelijk en het vermoeden is groot dat er een klein gedeelte op het grondgebied Rumst gelegen is.***

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De verwerende partij heeft de bestreden beslissing per aangetekende brief van 9 juli 2010 betekend aan de verzoekende partij, die dan ook tijdig beroep heeft ingesteld met een aangetekende brief van 6 augustus 2010.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Artikel 4.8.16 §1 VCRO duidt de verschillende belanghebbenden aan, die bij de Raad beroep kunnen instellen, waaronder de aanvrager van de vergunning (artikel 4.8.16 §1, 1° VCRO), zoals de verzoekende partij.

C. Ontvankelijkheid wat betreft de hoedanigheid van de verzoekende partij

De gedelegeerd bestuurder van de verzoekende partij, die volgens het besluit van de Raad van Bestuur van de verzoekende partij betreffende de delegatie van bevoegdheden, zoals gecoördineerd op 10 maart 2010, bevoegd is voor het instellen van rechtsgedingen, heeft op 2 augustus 2010 beslist om beroep in te stellen bij de Raad. De verzoekende partij heeft dan ook de nodige hoedanigheid.

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

In een eerste middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.2.19 §1 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 136 van het Bodemdecreet van 27 oktober 2006 en van het zorgvuldigheids-, het redelijkheids- en het motiveringsbeginsel.

De verzoekende partij stelt dat er geen feitelijke rechtvaardiging is voor het opleggen van een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek en verwijst hiervoor naar artikel 136 van het Bodemdecreet van 27 oktober 2006, het technisch verslag van 21 augustus 2008, opgesteld door TALBOOM MILIEU in het kader van milieuhygiënisch bodemonderzoek en conform verklaard door een erkende bodembeheerorganisatie.

De verzoekende partij voert aan:

“...
7.

De bestreden beslissing legt volgende voorwaarde op:

“Er dient precederend de start der werken een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek gevraagd te worden bij OVAM. De start der werken dient opgeschort te worden tot de resultaten bekend zijn van dit onderzoek. De resultaten van dit onderzoek dienen gevolgd te worden tijdens de werken.”

8.

Deze voorwaarde is er gekomen naar aanleiding van bezorgdheid geuit door de omwonenden in het kader van het openbaar onderzoek. Hierbij werd verwezen naar de asbest in de bodem, de kwaliteit van de grond die zal worden herbruikt en de gezondheid van de omwonenden.

Naar aanleiding hiervan werd aan [REDACTED] NV gevraagd of er maatregelen getroffen worden omtrent het asbeststort. [REDACTED] NV heeft hierbij verduidelijkt dat in de aanbesteding duidelijke afspraken gemaakt werden om alles veilig te laten verlopen.

De bestreden beslissing overweegt dat aangezien er geen advies van OVAM is bijgevoegd, een oriënterend bodemonderzoek diende te worden opgelegd.

9.

Artikel 136 van het Bodemdecreet van 27 oktober 2006 bepaalt evenwel dat het gebruik van uitgegraven bodem wordt geregeld door de bepalingen van het hoofdstuk waarin dit artikel is opgenomen. Het betreft meer bepaald de regelgeving inzake grondverzet, die uitvoerig is geregeld in hoofdstuk XIII van het VLAREBO-besluit.

De regelgeving inzake grondverzet wordt door [REDACTED] NV ook nageleefd.

...

10.

De maatregelen voorgesteld in het technisch verslag werden dan ook integraal overgenomen in het bestek van de werken.

Overigens werd deze aanpak ook besproken met OVAM, die haar akkoord heeft verleend bij de vooropgestelde werkwijze.

11.

Het is duidelijk dat hiermee op genoegzame wijze wordt tegemoetgekomen aan alle mogelijke bezwaren en bekommernissen inzake gezondheid en tevens de toepasselijke regelgeving in dit verband wordt nageleefd.

...

Verder stelt de verzoekende partij als volgt dat er daarenboven voor het opleggen van een oriënterend bodemonderzoek geen enkele rechtsgrond voorhanden is:

“ ...

12.

Het Bodemdecreet (van 27 oktober 2006) voorziet slechts in de mogelijkheid een oriënterend bodemonderzoek op te leggen op welbepaalde momenten, met name in geval van overdracht, stopzetting van bodembedreigende activiteiten of periodiek. Geen van deze hypothesen doet zich thans voor.

De uitvoering van werken geeft geen aanleiding tot uitvoering van een oriënterend bodemonderzoek, dit is in de bepalingen van art. 136 e.v. Bodemdecreet noch in de uitvoeringsbepalingen voorzien.

13.

Overeenkomstig de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 dienen bestuurshandelingen uitdrukkelijk te worden gemotiveerd. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn.

Dergelijke juridische en feitelijke overwegingen die het opleggen van een oriënterend bodemonderzoek rechtvaardigen ontbreken geheel.

Zoals reeds aangegeven is een juridische rechtsgrondslag eenvoudig niet voorhanden.

Ook feitelijk kan enkel worden vastgesteld dat de nodige zorg wordt besteed aan het veiligstellen van de gezondheid van omwonenden en terzake overleg wordt gepleegd met de bevoegde overheid.

14.

Het zorgvuldigheidbeginsel legt de overheid op over te gaan tot behoorlijke feitengaring of voorlichting en de bij het besluit betrokken belangen zorgvuldig af te wegen (LAMBRECHTS, W., in: OPDEBEECK, I., Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, 1993, 34-38).

Het is duidelijk dat de bestreden beslissing onvoldoende rekening houdt met de feiten die de aanvraag ondersteunen en waaruit blijkt dat de asbestproblematiek terdege wordt aangepakt.

Nu de noodzaak tot het uitvoeren van een oriënterend bodemonderzoek zich op geen enkele wijze opdringt, nog los van het feit dat dit juridisch niet mogelijk is, is de beslissing tevens gesteund op ondeugdelijke en niet draagkrachtige motieven zodat tevens een schending voorligt van de motiveringsplicht (OPDEBEECK, I., Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, 1993, p. 113).

Door het opleggen van een dergelijke voorwaarde begeeft de overheid zich buiten de grenzen van het redelijke zodat ook een schending voorligt van het redelijkheidsbeginsel (R. v. St., LACROIX nr. 23.567, 13/10/1983).

In dit verband dient tevens te worden verwezen naar artikel 4.2.19 §1 VCRO dat bepaalt dat voorwaarden in stedenbouwkundige vergunningen redelijk moeten zijn in verhouding tot de vergunde handelingen. Dergelijke redelijkheid ontbreekt hier totaal.

15.

*De genoemde voorwaarde is zonder meer onwettig en het middel is gegrond.
...*

De verwerende partij antwoordt hierop:

“ ...

Er dient verwezen te worden naar de brief dd. 5 april 2010 van de “werkgroep [REDACTED]” aan het Agentschap R.O. Vlaanderen met de bijlagen waarnaar wordt verwezen:

...

Op 12 januari 2010 heeft de werkgroep [REDACTED] bij het College van Burgemeester en Schepenen een bezwaarschrift ingediend

....

Aanvulling van het bezwaarschrift van 12 januari 2010

...

Bepaalde basisinformatie gebruikt tot het opstellen van het technische verslag met betrekking tot de bouwaanvraag is achterhaald. Dit technische verslag is opgemaakt op 21 augustus 2008. (Bijlage 4) Tijdstip waarop het voormalig vergunde asbeststort nog niet is opgenomen in het grondeninformatieregister. In een brief van het College van Burgemeester en Schepenen van Boom delen zij mee dat de gegevens van het asbeststort voor opname in het grondeninformatieregister op 20 november 2008 zijn overgemaakt aan OVAM. (Bijlage 5)

...

Onder punt 10 van het technische verslag "VERLEENDE VERGUNNINGEN" wordt vermeld "niet van toepassing". (Bijlage 4) Ondertussen is gebleken dat door Eternit NV is gestort met een vergunning die liep van 07 januari 1963 tot 16 december 1983. (zie ook bijlage 5 & 5a van bijgevoegd bezwaarschrift 12 januari 2010)

...

De brief van minister SCHAUVLIEGE dd. 25 maart 2010 gericht aan de werkgroep [REDACTED] luidt aldus:

...

Vermits op de betrokken gronden blijkbaar een voormalig asbeststort aanwezig was, heeft de OVAM, na verificatie bij de gemeente Boom, volgende gronden, kadastraal gekend als:

■■■■■, opgenomen in het grondeninformatieregister. Deze opname in het grondeninformatieregister houdt in dat deze gronden risicogronden zijn en dat voorafgaandelijk bij overdracht een oriënterend bodemonderzoek moet uitgevoerd worden.

...

De Raad van State bracht enige verduidelijking over de voorwaarden die bij een stedenbouwkundige vergunning kunnen worden opgelegd; Die voorwaarden moeten precies zijn, beperkt inzake hun draagwijdte en mogen alleen betrekking hebben op secundaire of bijkomstige elementen; Die voorwaarden mogen ook geen plaats laten voor een appreciatie inzake de uitvoering en zij mogen, om precies te zijn, evenmin afhankelijk gemaakt worden van een onzekere toekomstige gebeurtenis waarvan het zich al dan niet voordoen afhangt van een derde of van de begunstigde van de vergunning (R.v.St., Matthys, nr. 163.735, 18 oktober 2006);

Een oriënterend bodemonderzoek heeft, overeenkomstig art. 3, § 4 Decr.VI.Parl. 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming, tot doel uit te maken of er ernstige aanwijzingen zijn voor de aanwezigheid van bodemverontreiniging op bepaalde gronden. Uitmaken of er ernstige aanwijzingen zijn staat geenszins gelijk en gaat beduidend minder ver dan het uitmaken of er bodemverontreiniging is die een ernstige bedreiging vormt.

De voorwaarde waarover het in casu gaat stemt volledig overeen met de VCRO en de rechtspraak van de Raad van State;

Om te beoordelen of een beslissing afdoende gemotiveerd is, moet niet alleen rekening worden gehouden met de in de beslissing opgenomen motieven, maar ook met de motieven in andere documenten, mits ernaar wordt verwezen in de beslissing en deze documenten ter beschikking zijn van de betrokken partij.

...”

Met haar wederantwoordnota repliceert de verzoekende partij als volgt:

“...

5.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat het aanvullende bezwaarschrift buiten de termijn voorzien voor het indienen van bezwaren in het kader van het openbaar onderzoek werd ingediend, zodat hiermee geen rekening diende te worden gehouden bij de beoordeling van de aanvraag.

Beide brieven maken geen deel uit van het administratief dossier, zodat ■■■■■ NV hiermee geen rekening heeft kunnen houden bij het beoordelen van de wettigheid van de haar verleende vergunning. Overigens voegt de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar deze brieven nog steeds niet in de bijlagen bij haar antwoordnota zodat ■■■■■ NV hierover nog steeds niet de beschikking heeft. Nu beide brieven geen deel uitmaken van het vergunningsdossier kunnen zij op generlei wijze de wettigheid van de verleende vergunning mee ondersteunen.

6.

Onder voorbehoud van wat hiervoor werd gesteld, gaat [REDACTED] NV in op de inhoud van deze briefwisseling.

Het blijkt immers dat deze het standpunt van [REDACTED] NV zoals geformuleerd in haar verzoekschrift ondersteunt.

...

Het is nogal bevreemdend dat een overheidsorgaan als de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar zich ter motivering van de wettigheid van een door haar genomen beslissing steunt op (laattijdige) briefwisseling van een georganiseerde bewonersgroep waaruit de grootst mogelijke verwarring inzake toepasselijke regelgeving blijkt.

9.

Tenslotte verwijst de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar naar de rechtspraak van de Raad van State inzake het opleggen van voorwaarden in een stedenbouwkundige vergunning. Naar inzichten van [REDACTED] NV bevestigt deze rechtspraak slechts de onwettigheid van de opgelegde voorwaarden.

10.

Vooreerst dienen de voorwaarden opgelegd in de stedenbouwkundige vergunning de vrijwaring van de goede plaatselijke ordening te beogen en dienen zij met dit doel te worden opgelegd ...

11.

De opgelegde voorwaarden mogen enkel handelen over 'details' van het voorgelegde ontwerp ...

De in casu opgelegde voorwaarde heeft geenszins betrekking op een bijkomstig element; het betreft integendeel een geheel nieuw gegeven. Het opleggen van een oriënterend bodemonderzoek kan op geen enkele manier aanzien worden als een detail van het ontwerp en vertoont evenmin het noodzakelijke verband met het voorwerp van de aanvraag. Het gaat hierbij immers om de toepassing van regelgeving die geheel en al losstaat van de regelgeving op grond waarvan de stedenbouwkundige aanvraag moet worden beoordeeld.

12.

Op grond van art. 4.2.19 §1 VCRO en het redelijkheidsbeginsel dient tevens over de proportionaliteit te worden gewaakt. Nu blijkt dat voldoende maatregelen zijn getroffen om eventuele risico's uitgaande van de asbestverontreiniging weg te nemen, wordt dit principe geschonden.

13.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verwijst naar de rechtspraak van de Raad dat voorwaarden voldoende precies moeten zijn. Dit principe is tevens opgenomen in art. 4.2.19 §1 VCRO.

Ook op dit punt schiet de opgelegde voorwaarde tekort. Vooreerst wordt opgelegd dat 'precederend de start der werken een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek gevraagd (dient) te worden bij OVAM'. Een dergelijke aanvraag bij OVAM zal evenwel worden geweigerd daar OVAM slechts overgaat tot het uitvoeren van bodemonderzoeken voor zover zij de ambtshalve sanering op zich heeft genomen (waarbij het dan nog om beschrijvende onderzoeken gaat). Wellicht wordt hier bedoeld dat ■■■■ NV een oriënterend bodemonderzoek dient uit te voeren en in te dienen bij OVAM, doch duidelijk is dit niet.

De betwiste voorwaarde bepaalt vervolgens "De start der werken dient opgeschort te worden tot de resultaten bekend zijn van dit onderzoek. De resultaten van dit onderzoek dienen gevolgd te worden tijdens de werken".

Opnieuw is onduidelijk op welke wijze deze voorwaarde zal worden uitgevoerd. Het is niet duidelijk wat wordt bedoeld met het 'volgen' van resultaten van een onderzoek ...

Art. 4.2.19 §1 VCRO bepaalt eveneens dat de voorwaarden de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk kunnen maken van een bijkomende beoordeling door de overheid. Dit was voorheen reeds vaststaande rechtspraak van de Raad van State (R.v.St. nr. 112.680, 19 november 2002; R.v.St. nr. 202.777, 6 april 2010: de voorwaarden mogen niet worden gekoppeld aan een bijkomende beoordeling door de overheid). De Raad van State heeft erop gewezen dat een stedenbouwkundige vergunning op zich "de uitvoering van de vergunde werken moet mogelijk maken, zonder voorbehoud, en zonder dat in een volgende fase nog enige beoordelingsbevoegdheid zal gelegd worden bij een andere overheid" (DE WAELE, T., op.cit., p.159).

Dit is nu precies wat in de opgelegde voorwaarde wordt gevraagd. Immers dient een oriënterend bodemonderzoek te worden ingediend bij OVAM (zo kan de voorwaarde althans geïnterpreteerd worden) en bijgevolg uiteraard door OVAM te worden beoordeeld.

De tussenkomst van OVAM in saneringsprocedures is immers decretaal verplicht gesteld.

Tevens dient hierbij te worden opgemerkt dat dit mogelijk de verwezenlijking van de vergunning zelf in werkelijkheid onmogelijk maakt (wat dan weer flagrant strijdt met het redelijkheidsbeginsel). Aangezien dit oriënterend bodemonderzoek immers buiten het kader van het overdrachtsregime wordt overgemaakt, is OVAM niet gebonden aan termijnen. Gelet op de toevloed aan oriënterende bodemonderzoeken, mag dan ook worden verwacht dat OVAM de beoordeling van dit onderzoek niet als prioritair zal beschouwen en de uitvoering van de werken hierdoor aanzienlijke vertraging zal oplopen, met mogelijk het verval van de vergunning tot gevolg. Het opleggen van voorwaarden die de verwezenlijking van de vergunning in het gedrang brengen is eveneens verboden (DE WAELE, T., op.cit., p. 159).

Het eerste middel is dan ook wel degelijk gegrond.

...

Beoordeling door de Raad

Artikel 4.2.19 §1 VCRO bepaalt dat "het vergunningverlenende bestuursorgaan aan een vergunning voorwaarden (kan) verbinden (die dan wel) voldoende precies (moeten zijn en) ... redelijk in verhouding tot de vergunde handelingen, ... verwezenlijkt (kunnen worden) door enig

toedoen van de aanvrager (en) de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk (kunnen) maken van een bijkomende beoordeling door de overheid”.

De stedenbouwkundige vergunning moet met andere woorden ‘op zich’ de uitvoering van de vergunde werken mogelijk maken, hetgeen voor de bijzondere procedure bevestigd wordt in artikel 4.7.26, §4, laatste lid VCRO, dat bepaalt dat van de vergunning “mag gebruik worden gemaakt vanaf de zesendertigste dag na de dag van aanplakking ... onverminderd artikel 4.5.1, §2 VCRO (met betrekking tot een stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting, waarvoor een milieuvergunning nodig is of die onderworpen is aan de meldingsplicht conform het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning)”.

De verwerende partij verleent met de bestreden beslissing een stedenbouwkundige vergunning met als voorwaarden dat *“er ... precederend (aan) de start der werken een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek gevraagd (moet) worden bij OVAM (en dat) de start der werken ... opgeschort (wordt) tot de resultaten bekend zijn van dit onderzoek (die daarenboven) gevolgd (moeten) worden tijdens de werken”*.

De Raad oordeelt dat deze voorwaarden strijdig zijn met artikel 4.2.19 §1 VCRO: een aan de start der werken precederend bij OVAM te vragen voorafgaand oriënterend bodemonderzoek leidt tot een “bijkomende beoordeling door de overheid”, waarvan “de uitvoering van de vergunde handelingen” afhankelijk is, temeer omdat de start der werken door de bestreden beslissing opgeschort wordt tot de ‘resultaten’ van dit onderzoek, waarvan de aard in het ongewisse wordt gelaten, maar die wel gevolgd moeten worden tijdens de werken, bekend zijn.

Vervolgens is het niet duidelijk of de voorwaarde dat de, overigens niet gepreciseerde, mogelijke resultaten van het voorafgaand oriënterend bodemonderzoek gevolgd moeten worden tijdens de werken, verwezenlijkt kan worden “door enig toedoen van de aanvrager” alleen.

Uit niets blijkt dan ook of de opgelegde voorwaarden “redelijk (zijn) in verhouding tot de vergunde handelingen” en de voorwaarden zijn zeker niet “voldoende precies”, zoals nochtans vereist door artikel 4.2.19 §1 VCRO.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

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

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 9 juli 2010, waarbij aan de verzoekende partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het heraanleggen van de wegenis aan de achterzijde van de [REDACTED] en het rooien van bomen en een stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor de grondophoging verderop (kadastrale percelen [REDACTED]) op een perceel gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van drie maanden na de betekening van dit arrest.
4. De kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 21 mei 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, voorzitter van de eerste kamer,

met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Katrien VISSERS

Eddy STORMS