

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 12 juni 2018 met nummer RvVb/A/1718/0996
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0647/A

Verzoekende partij	1. de stad Aalst , vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen 2. het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst vertegenwoordigd door advocaten Dirk VAN HEUVEN en Leandra DECUYPER, met woonplaatskeuze op het kantoor te 2600 Antwerpen, Cogels Osylei 61
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN
Tussenkommende partij	de nv REDIMA , voorheen gekend als de nv PROBAM I vertegenwoordigd door advocaten Wim DE CUYPER en Koenraad VAN DE SIJPE, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57

I. BESTREDEN BESLISSING

Verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 9 juni 2016 de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van verwerende partij van 7 april 2016.

Verwerende partij heeft het administratief beroep van tussenkommende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst van 9 november 2015 ingewilligd.

Verwerende partij heeft aan tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor het oprichten van een meergezinswoning met 5 woongelegenheden, tuinberging, carport (4 plaatsen) en 2 parkeerplaatsen op de percelen gelegen te 9300 Aalst, Korte Zoutstraat / Ingang Levionois, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummers 1829D, 1830F en 1831E.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

Tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 10 augustus 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen. De voorzitter van de Raad laat tussenkommende partij met een beschikking van 10 oktober 2016 toe in de debatten.

2.

Verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. Tussenkomen de partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. Verzoekende partijen dienen een toelichtende nota in. Tussenkomen de partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

3.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 19 december 2017.

Advocaat Dirk VAN HEUVEN voert het woord voor verzoekende partijen. Verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting. Advocaat Roy VANDER CRUYSSSEN *loco* advocaten Wim DE CUYPER en Koenraad VAN DE SIJPE voert het woord voor tussenkomen de partij.

4.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscollages (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscollages (Procedurebesluit) zijn toegepast. De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. FEITEN

1.

Tussenkomen de partij dient op 3 juli 2015 (datum van het ontvangstbewijs) bij tweede verzoekende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het oprichten van een meergezinswoning met 5 woongelegenheden + tuinberging, carport (4 parkeerplaatsen + 2 staanplaatsen)”*.

De aanvraag kent een historiek. Tweede verzoekende partij verleent op 21 mei 2012 met betrekking tot de bouwpercelen een stedenbouwkundige vergunning voor het slopen van twee woningen met handelsruimte en het oprichten van een meergezinswoning met vier woongelegenheden en een handelsruimte. In uitvoering hiervan worden evenwel enkel de sloopwerkzaamheden uitgevoerd, waarna de stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van de meergezinswoning met handelsruimte verval t.

2.

De percelen zijn volgens het gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’, vastgesteld bij koninklijk besluit van 30 mei 1978, gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde.

De percelen zijn tevens gelegen binnen de perimeter van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan *“Afbakening regionaalstedelijk gebied Aalst”*, zoals goedgekeurd bij besluit van de Vlaamse regering van 10 juli 2003.

De percelen zijn tenslotte ook gelegen binnen het werkingsgebied van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen, goedgekeurd door verwerende partij op 17 juli 2014 (hierna: GSVM).

3.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 18 augustus 2015 tot en met 16 september 2015, worden zes bezwaarschriften ingediend.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert ongunstig:

“ ...

Openbaar onderzoek

...

Bespreking bezwaarschrift 1:

Dit bezwaarschrift wordt bijgetreden in het advies van de stedelijke dienst Economie, ingekomen op 26-10-2015. Deze dienst wenst de invulling op de gelijkvloerse verdieping langsheen de Korte Zoutstraat met commerciële ruimten te behouden. Het pand bevindt zich op een belangrijke zichtlocatie wanneer bezoekers vanuit de Lange Zoutstraat hun route vervolgen in de Korte Zoutstraat. Het is belangrijk voor de perceptie van bezoeker om de beleving van het winkelen in de binnenstad consequent aan te houden en zo duidelijk te maken dat de Korte Zoutstraat een winkelstraat is. De aanwezigheid van een mooi attractief pand zal dit bestendigen en versterken. Het toestaan van bewoning op de gelijkvloerse verdieping zal de beeldkwaliteit van de winkelstraat dusdanig veranderen en een precedent scheppen voor andere toekomstige ontwikkelingen in de Korte Zoutstraat en het kern winkelgebied.'

...

Bespreking bezwaarschriften 3, 4, 5 en 6:

Het voorzien van een poort aan de zijde van de Ingang Levionois i.f.v. toegang tot 4 carports en 2 parkeerplaatsen is inderdaad niet wenselijk aangezien dit voor bijkomende hinder kan zorgen voor de bewoners van dit beluik, temeer gelet op beperkte doorgangsbreedte aan het begin van het beluikstraatje.

Dit straatje heeft echter wel degelijk een openbaar karakter, maar is volgens de kadastrale plannen eigendom van de eigenaars van de aanwezige woningen.

De aanvraag zou evenwel gepaard gaan met het verzwaren van de bestaande erfdienstbaarheid van doorgang over de verschillende percelen. Bijgevolg kan deze doorgang naar de parkeerplaatsen en carports niet aanvaard worden.

De bezwaarschrift(en) worden aldus deels als gegrond beschouwd.

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Het voorstel is principieel in overeenstemming met de hoger genoemde stedenbouwkundige bepalingen. De aanvraag omvat namelijk het oprichten van een meergezinswoning met 5 woongelegenheden en achterliggende carports en parkeerplaatsen die bereikbaar worden gemaakt via een poort aan het achtergelegen beluik (Ingang Levionois).

De aanwezige bebouwing op het perceel werd reeds gesloopt conform de hogergenoemde vergunning van 21-05-2012 ... voor het slopen van 2 woningen met handelsruimte en het oprichten van een meergezinswoning met 4 woongelegenheden en een handelsruimte ... Enkel de sloopwerken werden uitgevoerd. Deze vergunning is evenwel vervallen.

De aangevraagde meergezinswoning sluit qua gabariet en vormgeving quasi aan bij de reeds vergunde plannen. Op het gelijkvloers wordt nu een woongelegenheid ingericht met daarachter tuin en carports/parkeerplaatsen, terwijl hier in de vergunde plannen een winkelruimte was voorzien over de volledige oppervlakte van het perceel.

Per bouwlaag wordt één woongelegenheden ingericht en bovenaan in de bovenste dakverdieping is een duplex-appartement voorzien waarvan een slaapkamer met douchecel en terras zich in de onderste dakverdieping bevindt.

Elke woongelegenheden beschikt over een buitenruimte en een berging, en op het gelijkvloers is een fietsenberging en een afvalberging aanwezig.

Het onbebouwd deel van het perceel wordt quasi volledig verhard en wordt ingericht als terras met tuin en tuinhuis bij de gelijkvloerse woongelegenheden en daarachter 4 carports op de linker perceelsgrens en 2 open parkeerplaatsen achteraan. Deze zijn bereikbaar via een poort aan het achtergelegen beluik (Ingang Levionois).

Uit de aanvraag blijkt verder dat een gedeeltelijke afbraak dient te gebeuren van het hoekornament van het pand aan de Louis d'Haeseleerstraat (kadasternummer A1816b) in functie van de ontsluiting van het terrein. De aanvraag bevat evenwel geen plannen of andere gegevens over deze gedeeltelijke afbraak.

...

Het advies van de stedelijke dienst Gebouwen en technieken (Monumentenzorg) van 27-08-2015 vermeldt deze opmerkingen:

“Het voornoemde project is gelegen aan de Korte Zoutstraat en paalt langs de achterzijde aan de Ingang Levionois, een 19de-eeuws beluik waar de gelijknamige textielfabrikant zijn arbeiders huisvestte. Bij nieuwbouw binnen het historische stadscentrum is het van groot belang de ruimere context van de werken te bekijken en de voorgestelde werken uit te voeren "in harmonie met de omgeving". Zoals in eerdere adviezen aangehaald dient het nieuwbouwvolume zich naar schaal, gevelindeling en materiaalgebruik in te schrijven in zijn omgeving. De dakhoogte, de talrijke dakvlakramen, de weinig geïnspireerde uitsprong in de voorgevel en de keuze voor grijze handvormstenen lijken me geen meerwaarde te bieden aan de beeldkwaliteit van deze belangrijke centrumstraat.

Is het wenselijk wagens te laten aan- en afrijden langs de Ingang Levionois, een gekasseid erf met beperkte breedte, waarlangs twee woningen hun toegang nemen? In de vergunningsaanvraag wordt bovendien de gedeeltelijke afbraak van een hoekornament aan de Ingang Levionois gevraagd Het betreft de pilaster aan de linkerkant in vooraanzicht op de Ingang. Behoud van beide pilasters, die het besloten karakter van het beluik markeerden, lijkt me voorop te staan. De pilasters zijn de laatste fysieke verwijzing naar de historische benaming 't IJzeren hek, zoals de Ingang bij tijdsgenoten bekend stond. Als één van de weinig bewaard gebleven voorbeelden van 19de-eeuwse arbeidershuisvesting vind ik het aangewezen de Ingang Levionois als dusdanig te respecteren en te vrijwaren. In de verklarende nota staat te lezen dat hierover overleg werd gepleegd met "de stedenbouwkundige diensten van de Stad Aalst" maar ik werd hier niet van in kennis gesteld.”

Dit advies kan worden bijgetreden. Het is inderdaad niet wenselijk dat een gedeeltelijke afbraak wordt aangevraagd van het hoekornament louter in functie van de ontsluiting van het terrein, temeer omdat dit geen eigendom is van de aanvrager.

Het inrichten van deze toegang kan tevens voor bijkomende hinder zorgen voor de bewoners van dit beluik, dat volgens de kadastrale plannen eigendom is van de eigenaars van de aanwezige woningen.

De aanvraag zou gepaard gaan met het verzwaren van de bestaande erfdienstbaarheid van doorgang over de verschillende percelen. Bijgevolg kan deze doorgang naar de parkeerplaatsen en carports niet aanvaard worden.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, gehouden van 18-08-2015 t.e.m. 16-09-2015, werden 6 bezwaarschriften ingediend, waarvan 1 in de vorm van een petitie, die deels gegrond zijn gebleken. Het college van burgemeester en schepenen kan niet akkoord gaan met betrekking tot de aspecten inzake erfdienstbaarheden over de ingang Levionois, daar erfdienstbaarheden niet van stedenbouwkundige aard zijn maar van burgerrechtelijke aard.

Een stedenbouwkundige vergunning heeft een zakelijk karakter en wordt verleend onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten overeenkomstig art. 4.2.22°§1.

...

De bezwaarschriften over het voorzien van een woongelegenheid op het gelijkvloers worden bijgetreden in het advies van de stedelijke dienst Economie, ingekomen op 26-10-2015. Deze dienst wenst de invulling op de gelijkvloerse verdieping langsheen de Korte Zoutstraat met commerciële ruimten te behouden. Het pand bevindt zich op een belangrijke zichtlocatie wanneer bezoekers van uit de Lange Zoutstraat hun route vervolgen in de Korte Zoutstraat. Het is belangrijk voor de perceptie van bezoeker om de beleving van het winkelen in de binnenstad consequent aan te houden en zo duidelijk te maken dat de Korte Zoutstraat een winkelstraat is. De aanwezigheid van een mooi en attractief handelspand zal dit bestendigen en versterken. Het toestaan van bewoning op de gelijkvloerse verdieping zal de beeldkwaliteit van de winkelstraat dusdanig veranderen en een precedent scheppen voor andere toekomstige ontwikkelingen in de Korte Zoutstraat en het kernwinkelgebied.

Bovendien is de aangevraagde meergezinswoning in strijd met de bepalingen van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen goedgekeurd door de deputatie op 1707-2014 (publicatie BS 25-08-2014).

Volgens art 4.5 van deze verordening mogen er geen aparte woongelegenheden gerealiseerd worden op andere dan de onderste dakverdieping wanneer er in hellende daken meerdere bouwlagen gerealiseerd worden. Minimaal de zit- en eetruimte de keuken en de berging moeten in de onderste dakverdieping worden ingericht. Dakuitbouwen en dakterrassen zijn slechts toegelaten op de onderste dakverdieping onder het dak.

De bovenste woongelegenheid en de bovenste dakuitbouw achteraan zijn aldus in strijd met dit voorschrift. In bijkomende orde wordt opgemerkt dat niét alle deuren van de badkamers naar buiten opendraaien (art 6).

De thans voorliggende aanvraag is gelet op het bovenstaande niet aanvaardbaar.

De goede ruimtelijke ordening en het belang van de aanpalende percelen wordt in het gedrang gebracht.

...”

Tweede verzoekende partij weigert op 9 november 2015 de stedenbouwkundige vergunning in eerste aanleg, waarbij zij zich aansluit bij het ongunstig advies van haar gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

4.

Tegen deze beslissing tekent tussenkomende partij op 24 december 2015 administratief beroep aan bij verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 22 februari 2016 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren:

“ ...

2.3 De juridische aspecten

...

Voorliggende aanvraag dient getoetst te worden aan de gemeentelijke verordening betreffende meergezinswoningen, vanaf 1 november 2014 van kracht. ...

Uit de plannen van de aanvraag kan vastgesteld worden dat de zit-en eetruimte, de keuken en de berging in de bovenste dakverdieping ingericht worden. Bijgevolg is voorliggende

aanvraag niet in overeenstemming met de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen.

In het beroepschrift geeft appellant aan dat op 21 mei 2012 een stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd voor het slopen van 2 woningen met handelsruimte en het oprichten van een meergezinswoning met 4 woongelegenheden en een handelsruimte met een gelijkaardige inrichting van de dakverdiepingen. Evenwel dient vastgesteld dat de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen pas vanaf 1 november 2014 van kracht is.

...

De voorschriften van voormelde gemeentelijke stedenbouwkundige verordening hebben bindende en verordenende kracht, waarop ingevolge artikel 13 enkel op gemotiveerd verzoek afwijkingen kunnen worden toegestaan door de vergunningverlenende overheid. In haar beslissing van 9 november 2015 heeft het college van burgemeester en schepenen te kennen gegeven geen afwijking te willen toestaan.

Artikel 4.4.1. §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

De gevraagde afwijking heeft betrekking op de aard van de inrichting van de onderscheiden bouwlagen onder dak, welke volgens art. 4.4.1. §1 van de VCRO niet valt onder de mogelijkheden tot een beperkte afwijking.

Anderzijds dient evenwel vermeld te worden dat de gevraagde afwijking ook niet vermeld staat bij de aspecten waarvoor geen afwijking toegestaan wordt.

Evenwel is de inrichting van het dakvolume een belangrijk gegeven die mee de intentie van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening bepaalt. Het project strookt aldus niet met de wettelijke bepalingen.

2.4 De goede ruimtelijke ordening

...

Om het beoogde bouwprogramma van 5 woonentiteiten op het perceel ingepast te krijgen wordt een bouwdiepte van 14 m voorgesteld, verder wordt het perceel belast met 4 carports, 2 parkeerplaatsen en een tuinhuis.

De overige oppervlakte van het perceel met een totale oppervlakte van ca. 750 m² wordt verhard, met uitzondering van een afgesloten tuin van respectievelijk 7,4 m op 6 m horende tot appartement A0.

Het nagenoeg volledig innemen van het perceel voor carports, parkeerplaatsen en manoeuvreerruimte is niet verantwoordbaar, noch naar de leefbaarheid van het proleet zelf, noch naar de leefbaarheid van de aanpalende percelen.

De voorgestelde meergezinswoning bestaat uit 5 bouwlagen, bijgevolg wordt per bouwlaag één woongelegenheid ingericht en bovenaan in de bovenste dakverdieping wordt een duplex-appartement voorzien waarvan een slaapkamer met douchecel en terras zich in de onderste dakverdieping bevindt.

Uit voorgaande werd reeds aangegeven dat voorliggende aanvraag niet in overeenstemming is met de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen voor wat betreft de inrichting van de bovenste dakverdieping. Daar de zit- en eetruimte, de keuken en berging in de bovenste dakverdieping voorzien worden, wordt vastgesteld dat het gewenste

programma te zwaar en daarmee niet in overeenstemming is met de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening. Voorgaande toont aan dat het ontwerp al te veel toegevingen moet doen om het gewenste bouwprogramma ingepast te krijgen. Het project is qua bezetting niet aanvaardbaar.

...

Op 26 oktober 2015 bracht UNIZO Aalst een negatief advies naar aanleiding van de inrichting van de gelijkvloerse verdieping als woongelegenheid en niet als handelspand. Dit advies is niet van bindende aard, maar er kan ook niet aan voorbijgegaan worden zonder meer. Het standpunt van de gemeente, als beste kenner, is overeenkomstig aan dit advies. Overigens werd dit ook opgemerkt gedurende het openbare onderzoek en ondertekend door 23 personen. Bovendien doet de gemeente diverse inspanningen om van de Korte Zoutstraat terug een levendige winkelstraat te maken, onder meer door het voorzien van een tijdelijke pop-up actie. Bijgevolg kan er in alle redelijkheid besloten worden dat vanuit het aantal bezwaren en de inzet van nieuwe initiatieven het alsnog voorzien van een handelspand op de gelijkvloerse verdieping hier eerder op zijn plaats is. Het voorzien van een extra woongelegenheid op de gelijkvloerse verdieping zal ten koste zijn van de levendigheid in de winkelstraat. Appellant geeft in zijn beroepsschrift aan dat de structuur van de gelijkvloerse verdieping zodanig is opgebouwd dat de woongelegenheid ten alle tijden kan omgevormd worden tot een handelspand.

In alle redelijkheid kan besloten worden dat de kans zeer gering is dat deze omvorming nadien nog zal plaatsvinden. De inrichting van een handelspand in eerste aanleg lijkt aldus de beste oplossing.

Op 27 augustus 2015 bracht de stedelijke dienst Gebouwen en Technieken (Monumentenzorg) een niet bindend ongunstig advies uit aangaande de gedeeltelijke afbraak van een hoekornament aan de Ingang Levionois. Het betreft de pilaster aan de linkerkant in vooraanzicht op de Ingang. De beoogde pilasters met ornamenten zijn niet beschermd als monument, noch ingeschreven op de inventaris van het bouwkundig erfgoed. Evenwel markeren deze pilasters wel het besloten karakter van het achterliggende beluik. Bijgevolg is een gedeeltelijke afbraak van de pilaster i. f. v. ontsluiting niet gewenst en wordt het advies bijgetreden. Bovendien kan het inrichten van deze toegang voor bijkomende hinder zorgen voor de bewoners van dit beluik.

De ontsluitingswijze van de wooneenheden, waarbij de inkom voor gemotoriseerd verkeer en fietsers via de Ingang Levionois voorzien wordt, is qua verkeersveiligheid en overlast naar de bewoners van dit beluik toe niet wenselijk, in tegendeel. De vrees voor bijkomende hinder die de bewoners van het beluik uiten in hun bezwaarschriften naar aanleiding van het openbaar onderzoek wordt aldus als gegrond beschouwd.

Een dergelijke ontsluitingswijze kan niet aanvaard worden.

Bovendien is deze toegang volgens de kadastrale plannen eigendom van de eigenaars van de aanwezige woningen. Bijgevolg zou de aanvraag gepaard gaan met het verzwaren van de bestaande erfdienstbaarheid van doorgang over de verschillende percelen. Erfdienstbaarheden zijn van burgerrechtelijke aard en niet van stedenbouwkundige aard. Artikel 4.2.22 SI van de VORO bepaalt uitdrukkelijk dat vergunningen een zakelijk karakter hebben en dat zij worden verleend onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten.

Er dient geconcludeerd te worden dat appellant er niet in geslaagd het beoogde bouwprogramma op kwalitatieve wijze ingepast te krijgen op dit perceel en binnen deze omgeving.

Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat het beroep niet voor inwilliging vatbaar is. Stedenbouwkundige vergunning dient te worden geweigerd.

...

Na de hoorzitting van 1 maart 2016 verklaart verwerende partij het beroep op 7 april 2016 gegrond en verleent zij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden:

“ ...

2.3 De juridische aspecten

De vergunningverlenende overheid dient de aanvraag te toetsen aan de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de eerder geciteerde voorschriften van het van kracht zijnde gewestplan als meest recente en gedetailleerde plan.

Voorliggende aanvraag beoogt het oprichten van een meergezinswoning met 5 woonegelegenheden, een tuinberging, een carport met 4 parkeerplaatsen en 2 parkeerplaatsen.

De beoogde nieuwbouw omvat 5 bouwlagen, waaronder 2 dakverdiepingen die vervat worden onder een hellend dak en waarbinnen 2 woonentiteiten worden verwerkt.

De aanvraag is in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.

Voorliggende aanvraag dient getoetst te worden aan de gemeentelijke verordening betreffende meergezinswoningen, vanaf 1 november 2014 van kracht. Ingevolge art. 4.5 geldt het volgende: "... wanneer erin hellende daken meerdere bouwlagen gerealiseerd worden, morgen er geen aparte woonegelegenheden gerealiseerd worden op andere dan de onderste dakverdieping. Minimaal de zit-en eetruimte, de keuken en de berging moeten in de onderste dakverdieping worden ingericht. Dakuitbouwen en dakterrassen zijn slechts toegelaten op de onderste dakverdieping onder het dak...."

Uit de plannen van de aanvraag kan vastgesteld worden dat de zit-en eetruimte, de keuken en de berging in de bovenste dakverdieping ingericht worden. Bijgevolg is voorliggende aanvraag niet in overeenstemming met de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen.

In het beroepsschrift geeft appellant aan dat op 21 mei 2012 een stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd voor het slopen van 2 woningen met handelsruimte en het oprichten van een meergezinswoning met 4 woonegelegenheden en een handelsruimte met een gelijkaardige inrichting van de dakverdiepingen.

...

De voorschriften van voormelde gemeentelijke stedenbouwkundige verordening hebben bindende en verordenende kracht, waarop ingevolge artikel 13 enkel op gemotiveerd verzoek afwijkingen kunnen worden toegestaan door de vergunningverlenende overheid. In haar beslissing van 9 november 2015 heeft het college van burgemeester en schepenen te kennen gegeven geen afwijking te willen toestaan.

Artikel 4.4.1. §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

De gevraagde afwijking staat niet vermeld bij de aspecten waarvoor geen afwijking toegestaan wordt.

Het feit dat geen van de bezwaarindieners een opmerking maakt op dit punt geeft genoegzaam aan dat het een beperkte afwijking betreft. De afwijking kan worden toegestaan.

2.4 De goede ruimtelijke ordening

De aanvraag is gelegen in de Korte Zoutstraat, een winkelstraat in het centrum van Aalst. Daarbij dient vermeld te worden dat er in de straat enige leegstand van handelspanden aanwezig is.

Op deze plek in de kern van Aalst kan een verdichtingsproject aanvaard worden, voor zover dat zich schikt naar de schaal van het terrein en de omgeving. Een meergezinswoning is op deze plek dan ook aanvaardbaar, en niet vreemd aan deze omgeving. Er dient evenwel steeds over gewaakt dat het beoogde bouwprogramma op kwalitatieve wijze ingepast geraakt op het perceel en in de omgeving.

Om het beoogde bouwprogramma van 5 woonentiteiten op het perceel ingepast te krijgen wordt een bouwdiepte van 14 m voorgesteld, verder wordt het perceel belast met 4 carports, 2 parkeerplaatsen en een tuinhuis. De overige opeen/lakte van het perceel met een totale oppervlakte van ca. 750 m² wordt verhard, met uitzondering van een afgesloten tuin van respectievelijk 7,4 m op 6 m horende tot appartement A0.

Het gevraagde programma is qua bebouwingsgraad lager dan vroeger en kan dus zeker aanvaard worden. Het gevraagde is vergelijkbaar met zijn omgeving. Het eerder (2012) vergunde project was volledig dicht gebouwd. Ook voor de afbraak op het bouwperceel was er meer bebouwing dan thans gepland. Dit blijkt onder meer uit het kadasterplan (stuk 5 beroepschrift). Daaruit blijkt eveneens dat de bebouwingsgraad in de onmiddellijke omgeving in het algemeen hoger is dan voor het thans aangevraagde.

In de straat zijn nog woongelegenheden aanwezig. Om een winkelstraat in de stad levendig te houden is een gezonde mix aangewezen.

Indien er een stijgende vraag naar handelszaken komt kan er via beperkte aanpassingen alsnog een commerciële functie gecreëerd worden.

...

Wat betreft de verzwaring van de erfdienstbaarheid: de psa erkent terecht dat een vergunning wordt verleend onder voorbehoud van burgerlijke rechten. Bovendien blijkt uit een beschikking in kortgeding d.d. 14.07.1998 dat de ingang Levionois als openbare weg dient aangemerkt.

De psa kant zich tegen de gedeeltelijke afbraak van een hoekornament aan de ingang Levionois. Deze pilaster is niet beschermd als monument, noch ingeschreven op de inventaris van het bouwkundig erfgoed, maar zou het "besloten karakter van het beluik markeren". De pilaster aan de rechterzijde kan nog steeds dienst doen als stille getuige van de 19de-eeuwse besloten arbeidershuisvesting. Er is desbetreffend wel degelijk een vooroverleg gehouden met de stedenbouwkundige dienst van de stad Aalst. Men maakte toen geen bezwaar. Reeds in de vergunningsbeslissing van 2012 werd goedkeuring verleend tot afbraak van dit hoekornament, mét nota bene gunstig advies van de dienst monumentenzorg.

De psa vreest bijkomende hinder voor buurtbewoners door gemotoriseerd verkeer en fietsers. Dit is niet ernstig: 4 carportplaatsen en twee parkeerplaatsen komt neer op maximaal zes te stallen voertuigen. Men moet er zich voor hoeden mee te gaan in de ongegronde vrees van de handelaars in de buurt. Deze vrees ware alleen maar gegrond mochten de parkeergelegenheden ten behoeve staan van een handelszaak, quod non in casu: alleen dan verkrijgt men heel de dag door een va-et-vient van wagens van bezoekers/klanten.

Er dient geconcludeerd te worden dat appellant er onder voormelde voorwaarden in is geslaagd het beoogde bouwprogramma op kwalitatieve wijze ingepast te krijgen op dit perceel en binnen deze omgeving.

Het project is in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening en de plaatselijke aanleg, en geeft uiting aan de wens om de straat nieuw leven in te blazen. De aanvraag is derhalve voor vergunning vatbaar.

Conclusie

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

Stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend onder de voorwaarden dat de badkamerdeuren naar buiten opendraaien en dat de achteraan gelegen terrassen dienen voorzien te worden van een ondoorzichtig zijdelings zichtscherm van 1,8 m hoog.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

Verzoekende partijen voeren de schending aan van de artikelen 1.1.2, 13°, 4.3.1, §1, 1° a) en 4.4.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en van artikel 4.5 GSVM.

Zij lichten het middel toe als volgt:

“ ...

24. Basisstelling. De door verwerende partij toegestane afwijking op artikel 4.5 van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen betreft geenszins een 'beperkte afwijking' in de zin van artikel 4.4.1 VCRO.

Overeenkomstig artikel 4.4.1, §1 VCRO kunnen in een vergunning, na openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen toegestaan worden op stedenbouwkundige voorschriften met betrekking

tot de perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen. Een afwijking voor wat betreft de bestemming, de maximale vloerterreinindex en het aantal bouwlagen kan niet toegestaan worden.

25. Over de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen van de stad Aalst.

Verwerende partij heeft op 14 juli 2014 de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen (hierna: GSV) van de stad Aalst goedgekeurd.

De verordening heeft een driedubbel doel:

- ongeordende wildgroei van meergezinswoningen tegen te gaan op het grondgebied van de stad Aalst, de ruimtelijke draagkracht te vrijwaren en een sociale woonmix te garanderen
- een minimum aan woonkwaliteit te garanderen bij de creatie van meergezinswoningen
- een duidelijk juridisch kader te scheppen voor aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning voor het creëren van een meergezinswoning. Het college van burgemeester en schepenen hanteerde reeds een aantal vaste criteria voor het toetsen van aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning voor meergezinswoningen aan de goede ruimtelijke ordening. Door deze criteria op te nemen in een stedenbouwkundige verordening wordt de aanvrager transparantie en duidelijkheid verschaft

In die zin werd ook artikel 4.5 in de verordening ingeschreven:

'Wanneer er in hellende daken meerdere bouwlagen gerealiseerd worden, mogen er geen aparte woongelegenheden gerealiseerd worden op andere dan de onderste dakverdieping. Minimaal de zit-en eetruimte de keuken en de berging moeten in de onderste dakverdieping worden ingericht. Dakuitbouwen en dakterrassen zijn slechts toegelaten op de onderste dakverdieping onder het dak.

In de toelichting bij dit artikel wordt volgende afbeelding weergegeven ...

26. De bestreden beslissing vergunt een zit-en eetruimte, keuken en berging in de bovenste dakverdieping. Dit kan geenszins beschouwd worden als een beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1 VCRO.

Uit de aangevraagde en vergund plannen blijkt dat de zit- en eetruimte, de keuken en de berging van de bovenste woongelegenheden ingericht worden in de bovenste dakverdieping, terwijl de artikel 4.5 GSV dit uitdrukkelijk verbiedt. Het verbod op het inrichten van de zit- en eetruimte, de keuken en de berging in de bovenste dakverdieping betreft nochtans één van de essentiële elementen is van de GSV en dit teneinde een minimale woonkwaliteit - dewelke ook gewaarborgd wordt door de Vlaamse Wooncode en haar uitvoeringsbesluiten - te garanderen. Het kan enigszins vergeleken worden met een bestemmingsvoorschrift in een RUP.

Ook de PSA was van oordeel dat het om een essentiële afwijking op de GSV ging die niet voor vergunning in aanmerking kwam.

De rechtspraak van uw Raad is ter zake duidelijk: afwijkingen die essentieel zijn kunnen evenmin worden toegestaan.

Niettemin stelt verwerende partij dat de afwijking op artikel 4.5 GSV wel degelijk te beschouwen is als een afwijking in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO en dit enkel en alleen omdat (a) de afwijking niet voorkomt op de lijst van verboden afwijkingen en (b) geen van de bezwaarindieners hieromtrent een opmerking maakte.

Ten eerste zijn niet alle niet uitdrukkelijk verboden afwijkingen toegelaten: er moet steeds beoordeeld - en gemotiveerd - worden of het al dan niet om een beperkte afwijking gaat. Dit is in casu kennelijk niet gebeurd. Ten tweede kan het verbod om leefruimten in te richten op de bovenste dakverdieping redelijkerwijze wél beschouwd worden als een bestemmingsvoorschrift in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO.

27. Nog dit. Het feit dat een vergelijkbare bovenste dakverdieping in 2012 vergund werd, biedt hier geen soelaas.

Waar verwerende partij of belanghebbende partij zouden aanvoeren dat op 21 mei 2012 voor de projectsite een stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd voor het slopen van 2 woningen met handelsruimte en het oprichten van een meergezinswoning met 4 wooneenheden en een handelsruimte met gelijkaardige inrichting van de dakverdiepingen, merken verzoekende partijen op dat de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen van de stad Aalst pas werd vastgesteld door de gemeenteraad van de stad Aalst op 29 april 2014 om te worden goedgekeurd door verwerende partij op 14 juli 2014.

Met andere woorden, de inmiddels vervallen stedenbouwkundige vergunning van 21 mei 2012 die eerder de gelijkaardige inrichting van de dakverdiepingen toeliet, dateert van ruim voor de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen.

Het staat buiten kijf dat belanghebbende partij geen rechten kan putten uit eerdere stedenbouwkundige vergunningen en zeker niet indien zij dateren van voor de inwerkingtreding van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen.

Komt daarbij dat een a posteriori motivering hoedanook uit den boze is.

...

Zij voegen hieraan nog het volgende toe in hun toelichtende nota:

“...

Vooraf. De gemeentelijke stedenbouwkundige verordening met betrekking tot meergezinswoningen doorstaat de toets van artikel 159 GW.

Vooreerst is het maar de vraag of tussenkomende partij een wettigheidsexceptie kan opwerpen in afwezigheid van verwerende partij.

Verder kan tussenkomende partij niet gevolgd worden waar zij stelt dat stedenbouwkundige verordeningen enkel maar voorschriften kunnen bevatten met betrekking tot functiewijzigingen, het regelen van het aantal wooneenheden in een gebouw of enkel maar normen kunnen bevatten betreffende de oppervlakte van functies en afmetingen van gebouwen en constructies.

Immers kunnen stedenbouwkundige verordeningen volgens artikel 2.3.1, lid 1 VCRO voorschriften bevatten om te zorgen voor:

“1° de gezondheid, de instandhouding, de stevigheid, de fraaiheid en de esthetische waarde van de bouwwerken, de installaties en hun omgeving, en ook hun veiligheid, met name de beveiliging tegen brand en overstroming;

...

5° de bewoonbaarheid van de woningen;

...

8° de gebruiksveiligheid van een goed dat toegankelijk is voor het publiek;

...”

Naar luidt artikel 2.3.1, lid 2 VCRO kunnen stedenbouwkundige verordeningen betrekking hebben op ...

Naar luidt artikel 2.3.1, lid 3 VCRO kunnen stedenbouwkundige verordeningen betrekking hebben op ...

Welnu, de stedenbouwkundige verordening van de stad Aalst beantwoordt perfect aan hogergenoemde bepalingen.

Evident heeft tussenkomende partij geen belang bij de wettigheidsexceptie tegen artikel 13.2 van de stedenbouwkundige verordening, nu het middel niet steunt op deze bepaling, maar wel op artikel 4.4.1 VCRO.

De afwijking van artikel 4.5 van de stedenbouwkundige verordening betreft wel degelijk een essentiële afwijking. Minstens wordt in de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd waarom kan afgeweken worden van de stedenbouwkundige verordening.

Waar tussenkomende partij stelt dat verzoekende partijen niet motiveren waarom het in deze niet om een beperkte afwijking gaat, repliceren verzoekende partijen dat de motiveringsplicht in deze ligt ... bij verwerende partij. Het is verwerende partij die toepassing maakt van een uitzonderingsbepaling (artikel 4.4.1 VCRO) en dus moet motiveren dat de aanvraag aan de afwijkingsvoorwaarden voldoet. Het is aan verwerende partij om te motiveren waarom zij de zienswijze in eerste aanleg niet volgt.

Verwerende partij doet dit niet. Zij beperkt zich in de bestreden beslissing tot de overwegingen dat (a) tweede verzoekende partij op 21 mei 2012 een stedenbouwkundige vergunning afleverde met een gelijkaardige inrichting; (b) de gevraagde afwijking niet vermeld staat bij de aspecten in artikel 4.4.1, §1 VCRO waarvoor geen afwijking kan worden toegestaan en (c) geen van de bezwaarindieners een opmerking gemaakt heeft met betrekking tot de inrichting van de meergezinswoning.

In het verslag van de PSA die in zoveel woorden stelt dat het om een afwijking op één van de essentiële bepalingen van de GSV gaat, die niet in aanmerking komt voor vergunning.

Verwerende partij vergeet dat artikel 4.4.1, §1 VCRO een uitzonderingsbepaling is. Tussenkomende draait de zaken op hun kop. Het is aan verwerende partij om te motiveren waarom in de precieze omstandigheden van de zaak kan afgeweken worden van de stedenbouwkundige verordening. Het is niet omdat de afwijking niet expliciet en van rechtswege als 'onafwijkbaar' wordt bestempeld in artikel 4.4.1, §1 VCRO, dat zomaar alle afwijkingen ongemotiveerd mogelijk zijn. Er moet nog steeds een concrete toets gebeuren waarom bij uitzondering kan afgeweken worden van een verordenende bepaling. Dergelijke toets blijft uit.

Dat tweede verzoekende partij in 2012 de leefruimtes op de bovenste verdieping wél vergunde, doet aan bovenstaande geen afbreuk.

Zowel verwerende als tussenkomende partij gaan er aan voorbij dat de GSV pas in voege is sinds 1 november 2014, zodat in 2012 nog geen rekening kon gehouden worden met de stedenbouwkundige voorschriften van de GSV.

Het staat buiten kijf dat tussenkomende partij geen rechten kan putten uit eerdere stedenbouwkundige vergunningen en zeker niet indien zij dateren van voor de

inwerkingtreding van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening inzake meergezinswoningen.

...

2.

Tussenkomende partij betwist de gegrondheid van het middel als volgt:

“ ...

In de bestreden beslissing wordt vergunning verleend voor het onderbrengen van de leefvertrekken op de bovenste verdieping van een duplex. Dit is een afwijking op art 4.5 van de stedelijke verordening van 1.11.14.

Volgens verzoekende partijen betreft dit verbod een essentieel element in de verordening teneinde "een minimale woonkwaliteit te garanderen".

Verzoekende partijen motiveren niet hoe deze maatregel uitgedrukt in art. 4.5 de minimale woonkwaliteit garandeert, laat staat dat een afwijking hierop ipso facto voor gevolg zou hebben dat de minimale woonkwaliteit in het gedrang komt. De zit- en eetkamer, de keuken en de berging werden in het bestreden project ondergebracht onder dak, zulks louter om praktische redenen.

De verordening is er blijkens het verzoek tot nietigverklaring op gericht:

- ongeordende wildgroei van meergezinswoningen tegen te gaan ...*
- een minimum aan woonkwaliteit te garanderen*
- een duidelijk juridisch kader te scheppen voor aanvragen ...*

Verzoekende partijen tonen niet aan dat de aanvraag strijdig zou zijn met deze drievoudige doelstelling. Evenmin tonen zij aan dat de woonkwaliteit achteruit zou gaan door de leefvertrekken boven het slaapvertrek te voorzien. De aanvraag voldoet zonder meer aan de Vlaamse wooncode.

Ook in de vergunningsbeslissing van 2012 werden de leefvertrekken op identieke wijze op de bovenste verdieping van de duplex voorzien. Geen haan die er alsdan naar kraaide. Nu doet men dit wel, doch zonneklaar enkel omwille van het feit dat er geen winkelruimte is voorzien op het gelijkvloers (zie derde middel). Alle middelen zijn derhalve goed om de vergunning te bestrijden.

De afwijking is geenszins essentieel. De doelstellingen van de verordening komen niet op de helling door het toestaan van de aanvraag.

Het artikel 13.2 in de verordening inzake meergezinswoningen staat de afwijking niet in de weg. Dit artikel stipuleert met name: "13.2 Afwijkingen van de bepalingen van deze verordening zijn niet voor vergunning vatbaar".

Een verordening kan het decreet (art. 4.4.1 VCRO) op dit vlak niet buitenspel zetten. De hiërarchie van de normen laat zulks niet toe. In het kader van de wettigheidstoets ex artikel 159 Grondwet dient deze bepaling, voor zover vereist, buiten toepassing te worden gelaten. De VCRO - waarop de deputatie zich baseert om af te wijken van de verordening in casu - bepaalt in art 4.4.1 ...

De verordening verbiedt concreet in voorliggend geval:

"4.5 Wanneer er in hellende daken meerdere bouwlagen gerealiseerd worden, mogen er geen aparte woongelegenheden gerealiseerd worden op andere dan de onderste dakverdieping.

Minimaal de zit- en eetruimte, de keuken en de berging moeten in de onderste dakverdieping worden ingericht. Dakuitbouwen en dakterrassen zijn slechts toegelaten op de onderste dakverdieping onder het dak."

- Zin één van artikel 4.5 wordt niet geschonden door de bestreden beslissing: de verdieping onder dak is geen aparte woongelegenheden, aangezien de slaapkamer een verdieping lager is gelegen, zodat deze vertrekken samen één woongelegenheden vormen.*
- Zin twee van het artikel is niet gevolgd in de bestreden beslissing, nu de vraag tot afwijking conform art. 4.4.1 VCRO aan de orde is. Het betreft een beperkte afwijking die geen afbreuk doet aan de doelstellingen van de verordening en derhalve kan toegestaan worden, niettegenstaande het (onwettig) verbod af te wijken van de verordening in art. 13.2 van de verordening.*

Op de UDN-zitting gaf de raadsman van verzoekende partijen nog aan dat artikel 4.5 verordening "in wezen" een bestemmingsvoorschrift zou zijn. Dit is niet correct aangezien de toegelaten bestemming "wonen" betreft, en dit zowel op de bovenste verdieping onder dak (weliswaar geen keuken en living, maar bvb. een slaapkamer sluit ook aan bij zelfde woonfunctie), als op de verdieping daaronder (keuken en living). Met andere woorden, "bestemming" heeft geen uitstaans met slapen of koken. Maar wel met de functiecategorie wonen, of ambacht, of handel, etc.

De vraag rijst bovendien of deze verordening überhaupt de wettigheidstoets op dit punt doorstaat. Artikel 2.3.1 VCRO bepaalt ...

Het stipuleren waar de leefvertrekken en de keuken/berging moeten ondergebracht worden gaat verder dan het regelen van "het wijzigen van het aantal woongelegenheden in een gebouw". De verordening geeft duidelijk blijk van overdreven bemoeizucht en regelneverij.

Voor zoveel als nodig dient artikel 4.5 verordening, waar het gaat over de bepaling van de locatie van leefvertrekken en keuken/berging, buiten toepassing te worden gelaten op grond van artikel 159 Grondwet.

- Zin drie van artikel 4.5 verordening is in casu niet aan de orde. Dat het een beperkte afwijking betreft, blijkt ook uit het feit dat geen van de bezwaarindieners hierin graten zag.*
- ...*

Zij voegt hieraan in haar laatste schriftelijke uiteenzetting nog het volgende toe:

" ...

Het stipuleren waar de leefvertrekken en de keuken/berging moeten ondergebracht worden gaat verder dan het regelen van "het wijzigen van het aantal woongelegenheden in een gebouw". Evenmin houdt dit enig verband met de overige doelstellingen geciteerd (en onderlijnd) in de toelichtende nota van verzoekende partijen (fraaiheid, bewoonbaarheid, (gebruiks)veiligheid).

..."

Beoordeling door de Raad

1.

Verzoekende partijen stellen in essentie dat de aanvraag strijdig is met artikel 4.5 GSVM, en overeenkomstig artikel 4.3.1, §1, 1°, a) VCRO diende te worden geweigerd, gezien artikel 4.4.1, §1 VCRO *in casu* geen rechtsgrond biedt om een afwijking toe te staan op artikel 4.5 GSVM. Zij menen dat de in de bestreden beslissing toegestane afwijking op voormeld stedenbouwkundig voorschrift niet kan worden beschouwd als een beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO, terwijl de bestreden beslissing, mede gelet op het ongunstig advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, evenmin een afdoende motivering bevat omtrent het beperkt karakter van de betreffende afwijking.

2.

De relevante artikelen 4.3.1, §1, 1°, a) VCRO en 4.4.1, §1 VCRO luiden (in de toepasselijke versie) respectievelijk als volgt:

“§1. Een vergunning wordt geweigerd :

1° indien het aangevraagde onverenigbaar is met :

a) stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken”

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

Afwijkingen kunnen niet worden toegestaan voor wat betreft:

1° de bestemming;

2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex;

3° het aantal bouwlagen.”

Eveneens relevant is de verduidelijking in de parlementaire voorbereiding met betrekking tot artikel 4.4.1, §1 VCRO (*Parl. St. VI. Parl., 2008-2009, stuk 2011/1, 136, nr. 430*), waarin het volgende wordt overwogen:

“ ...

Het begrip “beperkte afwijking” wijst erop dat er geen sprake kan zijn van afwijkingen van essentiële gegevens van het plan ...

De ontwerptekst benadrukt de bestaande regelgeving conform dewelke alleszins geen afwijkingen kunnen worden toegestaan wat betreft de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen.

Deze opsomming is echter niet limitatief: ook andere essentiële afwijkingen zijn uitgesloten. Zo mag men via een afwijking niet laten bouwen in zones waar een bouwverbod geldt, zoals voortuinen en zijdelingse non-aedificandizones. Het is bvb. evenmin mogelijk om percelen samen te voegen als dit niet in de voorschriften voorzien is.”

Op basis van geciteerde tekstfragmenten diende verwerende partij (als vergunningverlenende overheid) op concrete wijze, en met inachtneming van de bezwaren, de adviezen en de argumentatie in het beroepschrift, te onderzoeken of de bouwaanvraag beantwoordt aan de geldende voorschriften van de GSVM, en of de gevraagde afwijking van artikel 4.5 (wat betreft de inrichting van de bouwlagen in hellende daken van meergezinswoningen) kan worden beschouwd als een (toegelaten) beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO.

De Raad kan zijn beoordeling van de conformiteit van de betreffende afwijking met artikel 4.4.1, §1 VCRO niet in de plaats stellen van die van de vergunningverlenende overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidscontrole is hij enkel bevoegd om na te gaan of verwerende partij de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar -bestreden- beslissing is kunnen komen. Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer wordt vastgesteld dat de beslissing van verwerende partij dermate afwijkt van het normaal te verwachten beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur, in dezelfde omstandigheden, tot dezelfde besluitvorming zou komen. Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht dient verwerende partij in haar -bestreden- beslissing duidelijk de met de gevraagde afwijking van de verkavelingsvoorschriften verband houdende redenen op te geven waarop zij haar beslissing steunt, derwijze dat het de belanghebbende mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen. De opgegeven motieven moeten afdoende zijn.

4.

De door verzoekende partijen betwiste (beperkte) afwijking van de stedenbouwkundige voorschriften heeft betrekking op artikel 4.5 GSVM, dat ressorteert onder de “*bouwvoorschriften voor nieuwbouw meergezinswoningen*”, en dat luidt als volgt:

"Wanneer er in hellende daken meerdere bouwlagen gerealiseerd worden, mogen er geen aparte woongelegenheden gerealiseerd worden op andere dan de onderste dakverdieping. Minimaal de zit- en eetruimte, de keuken en de berging moeten in de onderste dakverdieping worden ingericht. Dakuitbouwen en dakterrassen zijn slechts toegelaten op de onderste dakverdieping onder het dak."

Het wordt door partijen niet betwist dat voormelde bepaling een stedenbouwkundig voorschrift betreft. Dit blijkt tevens uit de omschrijving van een “*stedenbouwkundig voorschrift*” in artikel 1.1.2, 13° VCRO als “*een reglementaire bepaling van stedenbouwkundige aard, opgenomen in een stedenbouwkundige verordening*”.

De GSVM voorziet volgens artikel 13.2 GSVM, dat ressorteert onder artikel 13 inzake “*afwijkingen*”, zelf geen uitzonderingsmogelijkheid op artikel 4.5 GSVM. Derhalve kan hierop in beginsel desgevallend enkel een afwijking worden toegestaan met toepassing van artikel 4.4.1, §1, lid 1 VCRO, waarop de door verzoekende partijen betwiste afwijking op artikel 4.5 GSVM in de bestreden beslissing ook is gesteund. In die optiek wordt de vraag van tussenkomende partij om artikel 13.2 GSVM overeenkomstig artikel 159 Grondwet buiten toepassing te laten, in zoverre de decretaal voorziene mogelijkheid om in bepaalde gevallen af te wijken van stedenbouwkundige voorschriften daarin ‘buitenspel’ wordt gezet, verworpen. Verzoekende partijen betwisten in hun middel immers dat artikel 4.4.1, §1 VCRO *in casu* een rechtsgrond biedt om een afwijking toe te staan op artikel 4.5 GSVM, zodat artikel 13.2 GSVM niet aan de orde is.

5.

Zoals blijkt uit het administratief dossier, inzonderheid de goedgekeurde bouwplannen, voorziet de aanvraag een zit- en eetruimte, keuken en berging in de bovenste dakverdieping van het duplexappartement onder het hellend dak van de meergezinswoning. Het wordt door partijen niet betwist dat de aanvraag hiermee afwijkt van artikel 4.5 GSVM, dat bepaalt dat (minstens) de betreffende ruimtes in de onderste dakverdieping moeten worden ingericht. Evenmin wordt betwist dat deze afwijking volgens de motieven van de bestreden beslissing werd toegekend op basis van

artikel 4.4.1, §1 VCRO. De discussie tussen partijen betreft de vraag in hoeverre voormeld artikel een rechtsgrond biedt om de betwiste afwijking op artikel 4.5 GSVM toe te staan, en in hoeverre dit blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing.

6.

Tussenkomen de partij stelt dat artikel 4.5 GSVM *“voor zoveel als nodig”, “waar het gaat over de bepaling van de locatie van leefvertrekken en keuken/berging”, “buiten toepassing dient te worden gelaten op grond van artikel 159 Grondwet”,* gezien *“het stipuleren waar de leefvertrekken en de keuken/berging moeten ondergebracht worden verder gaat dan het regelen van ‘het wijzigen van het aantal woongelegenheden in een gebouw”* overeenkomstig artikel 2.3.1 VCRO, zodat *“de verordening duidelijk blijkt geeft van overdreven bemoeizucht en regelneverij”*.

Overeenkomstig artikel 2.3.2, §2, lid 1 VCRO, kan de gemeenteraad stedenbouwkundige verordeningen vaststellen voor de materie omschreven in artikel 2.3.1 VCRO. Op basis van voormeld artikel bevatten die verordeningen de nodige stedenbouwkundige voorschriften om te zorgen voor (onder meer) *“1° de gezondheid, de fraaiheid en de esthetische waarde van de bouwwerken”* evenals *“5° de bewoonbaarheid van de woningen”*. Zoals blijkt uit de GSVM heeft deze verordening onder meer tot doel om *“een minimum aan woonkwaliteit te garanderen bij de creatie van meergezinswoningen”, “door een aantal criteria te voorzien waaraan meergezinswoningen minimaal moeten voldoen”*. Artikel 2 inzake het *“toepassingsgebied”* van de verordening stelt in dit kader dat *“het een verordening betreft inzake minimale woonkwaliteit”*, die blijkens de toelichting kwaliteitsvolle projecten beoogt zonder hinder voor de omgeving.

Tussenkomen de partij toont niet aan dat de GSVM een doelstelling nastreeft die niet kan worden ingepast in hoger geciteerd artikel 2.3.1, lid 1, 1° en 5° VCRO, noch dat (het voorschrift van stedenbouwkundige aard inzake) het regelen van de inrichting van dakverdiepingen van meergezinswoningen vreemd is aan de woonkwaliteit en de bewoonbaarheid van meergezinswoningen. Zij maakt evenmin aannemelijk dat het betwiste voorschrift niet adequaat is om de beoogde doelstelling inzake een minimale woonkwaliteit van meergezinswoningen te bereiken. De argumentatie van tussenkomen de partij dat *“verzoekende partijen niet aantonen dat de aanvraag strijdig zou zijn met deze drievoudige doelstelling”* van de GSVM, en dat *“zij evenmin aantonen dat de woonkwaliteit achteruit zou gaan door de leefvertrekken boven het slaapvertrek te voorzien”*, zodat *“de verordening duidelijk blijkt geeft van overdreven bemoeizucht en regelneverij”*, betreft in se opportuiniteitskritiek op de visie van de gemeenteraad inzake de wijze waarop de doelstelling om bij (appartementen in hellende daken van) meergezinswoningen een minimale woonkwaliteit te garanderen (mede) kan worden bereikt.

Gelet op voormelde overwegingen wordt de vraag van tussenkomen de partij om artikel 4.5 GSVM overeenkomstig artikel 159 Grondwet buiten toepassing te laten, in zoverre daarin de locatie wordt geregeld van de zit- en eetruimte, de keuken en de berging van een woongelegenheden in de dakverdieping van een meergezinswoning, verworpen. De aanvraag werd dan ook terecht getoetst op haar verenigbaarheid met artikel 4.5 GSVM.

7.

De bestreden beslissing wijst op de afwijkingsmogelijkheid overeenkomstig artikel 4.4.1, §1 VCRO, en oordeelt dat de daarop gesteunde (door verzoekende partijen betwiste) afwijking op artikel 4.5 GSVM kan worden verleend, op basis van volgende motieven:

“De gevraagde afwijking staat niet vermeld bij de aspecten waarvoor geen afwijking toegestaan wordt.

Het feit dat geen van de bezwaarindieners een opmerking maakt op dit punt geeft genoegzaam aan dat het een beperkte afwijking betreft. De afwijking kan worden toegestaan.”

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar wees in zijn advies eveneens op de afwijkmogelijkheid overeenkomstig artikel 4.4.1, §1 VCRO, maar oordeelde dat de (door verzoekende partijen betwiste) afwijking op artikel 4.5 GSVM daarop niet kon worden gesteund, op basis van volgende motieven:

“De gevraagde afwijking heeft betrekking op de aard van de inrichting van de onderscheiden bouwlagen onder dak, welke volgens art. 4.4.1. §1 van de VCRO niet valt onder de mogelijkheden tot een beperkte afwijking.

Anderzijds dient evenwel vermeld te worden dat de gevraagde afwijking ook niet vermeld staat bij de aspecten waarvoor geen afwijking toegestaan wordt.

Evenwel is de inrichting van het dakvolume een belangrijk gegeven die mee de intentie van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening bepaalt.

Het project strookt aldus niet met de wettelijke bepalingen.”

De overweging in de bestreden beslissing dat *“het feit dat geen van de bezwaarindieners een opmerking maakt op dit punt genoegzaam aangeeft dat het een beperkte afwijking betreft”*, vormt geen pertinent motief om de betreffende afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften op basis van artikel 4.4.1, §1 VCRO te verantwoorden. De ontstentenis van opmerkingen op de afwijking in het kader van het openbaar onderzoek heeft geen uitstaans met (het onderzoek naar) het al dan niet beperkt karakter van de afwijking. Dit geldt des te meer in het licht van de pertinente opmerking van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat *“de inrichting van het dakvolume een belangrijk gegeven is die mee de intentie van de gemeentelijke stedenbouwkundige verordening bepaalt”*, waarvan ten onrechte abstractie wordt gemaakt in de bestreden beslissing. Verwerende partij diende voormeld determinerend weigeringsmotief in het andersluidend advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar nochtans concreet en afdoende bij haar beoordeling van de draagwijdte van de afwijking te betrekken, en haar beslissing op dit punt (in het licht van de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel) des te concreter en zorgvuldiger motiveren.

8.

Artikel 4.5 GSVM, waarop in de GSVM zelf geen uitzonderingen worden voorzien, heeft betrekking op de inrichting van het dakvolume van nieuwe meergezinswoningen. Het betreffende stedenbouwkundig voorschrift heeft geen betrekking op *“perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen”*, zodat hierop (in het licht van de voorbereidende werken bij deze bepaling) in beginsel geen beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan overeenkomstig artikel 4.4.1, §1, lid 1 VCRO. Ongeacht de discussie in hoeverre artikel 4.5 GSVM al dan niet betrekking heeft op *“de bestemming”*, waarop overeenkomstig artikel 4.4.1, §1, lid 2 VCRO alleszins geen afwijkingen kunnen worden toegestaan, dient te worden vastgesteld dat het voorzien van zowel de zit- en eetruimte als de keuken en de berging in de bovenste dakverdieping redelijkerwijze niet kan worden beschouwd als een beperkte afwijking op dit voorschrift. Voormeld oordeel geldt des te meer in het licht van de vaststelling dat de specifieke opsomming en situering van de betreffende ruimtes van een woongelegenheden in het dakvolume bij hellende daken (en de toelichtende schets daaromtrent) een essentieel gegeven betreft van de GSVM, gelet op het opzet om de woonkwaliteit van woongelegenheden in het dakvolume van meergezinswoningen te garanderen, waarop de GSVM

expliciet geen uitzonderingen voorziet. Dit standpunt wordt overigens gedeeld door de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, terwijl dit in de bestreden beslissing als zodanig niet wordt tegengesproken.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Overige middelen

De overige middelen dienen in het licht van de beoordeling van het tweede middel niet te worden onderzocht, temeer ze niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van nv REDIMA is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van verwerende partij van 7 april 2016, waarbij aan tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden wordt verleend voor het oprichten van een meergezinswoning met 5 woongelegenheden, tuinberging, carport (4 plaatsen) en 2 parkeerplaatsen op de percelen gelegen te 9300 Aalst, Korte Zoutstraat / Ingang Levionois, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummers 1829D, 1830F en 1831E.
3. De Raad beveelt verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van tussenkomende partij, en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 550 euro, ten laste van verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 12 juni 2018 door de achtste kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Marino DAMASOULIOTIS

Pascal LOUAGE