

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 26 februari 2019 met nummer RvVb-A-1819-0668
in de zaak met rolnummer 1718-RvVb-0229-A

Verzoekende partijen	1. de heer Luc BELLEMANS 2. mevrouw Hilda VERPLANKEN vertegenwoordigd door advocaat Sylvie KEMPINAIRE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9051 Gent, Putkapelstraat 105A.
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN
Tussenkommende partij	de bvba APOTHEEK SARA TSJOEN vertegenwoordigd door advocaten Ann EECKHOUT en Lotte OTTEVAERE met woonplaatskeuze op het kantoor te 9700 Oudenaarde, Droesbekeplein 20

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 4 december 2017 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 12 oktober 2017.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkommende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente MELLE van 30 mei 2017 gedeeltelijk ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het aanleggen van één parkeerplaats op een perceel gelegen te 9090 Melle, Merelbekestraat 37, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nr. 536v4.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 15 februari 2018 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partij met een beschikking van 14 juni 2018 toe in de debatten.

De voorzitter vraagt de tussenkommende partij om haar verzoekschrift te regulariseren en een keuze van woonplaats in België te doen overeenkomstig artikel 7, §1 Procedurebesluit. De tussenkommende partij regulariseert tijdig haar verzoekschrift.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 5 februari 2019.

De verzoekende, verwerende en tussenkomende partij verschijnen schriftelijk.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 16 februari 2017 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Melle een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het "aanleggen van parkeermogelijkheid in grasdallen noodzakelijk voor de klanten van de apotheek" op een perceel gelegen te 9090 Melle, Merelbekestraat 37, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nr. 536v4.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Gentse en Kanaalzone', vastgesteld met koninklijk besluit van 14 september 1977, in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de omschrijving van een vergunde niet-vervallen verkaveling '1988/195' van 12 september 1988, zoals gewijzigd op 3 april 1989 en op 6 juli 2004.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 24 februari 2017 tot en met 25 maart 2017, dienen de verzoekende partijen een bezwaarschrift in.

Het college van burgemeester en schepenen weigert -in navolging van het advies van de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar- op 30 mei 2017 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. Het college beslist:

" ...

Het bezwaarschrift handelt grotendeels over:

- *de verzwaring van de bestaande erfdiensbaarheden*
- *de toegang tot de achterliggende garages niet meer gegarandeerd kan worden*
- *de private weg krijgt een publiek karakter door deze open te stellen voor de cliënten.*
- *het belemmeren van de toegang door het manoeuvreren van de auto's op de binnenplaats*
- *de grote stijging van het aantal bewegingen per dag*
- *stedenbouwkundig onaanvaardbaar wegens inplanting parking, het veroorzaken van mobiliteitsproblemen in de straat door de bewegingen, bestemmingswijziging van de tuinzone, reliëfwijziging en verharding van het terrein door het inrichten van de parking, ...*

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar neemt omtrent deze bezwaarschriften het volgende standpunt in:

De bezwaarschriften zijn gegrond wat betreft de private weg krijgt een publiek karakter, belemmeren van toegang door het manoeuvreren van auto's, stijging van het aantal bewegingen per dag, bestemmingswijziging van tuinzone. Het is ongegrond wat betreft dat de toegang tot de achterliggende garages niet meer gegarandeerd kan worden. Het zal mits een goed gebruik eventueel slechts tijdelijk (bij het in-en uitrijden van een bezoeker) het geval zijn. De reliëfwijzigingen en verhardingen zijn door toepassing van een goede aangelegde waterhuishouding en door het gebruik van waterdoorlatende materialen aanvaardbaar. Er worden geen uitspraken gedaan inzake de erfdienstbaarheden gezien dit overeenkomsten zijn opgesteld door beide partijen en waar de gemeente geen inzage in heeft.

(...)

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

De aanvraag situeert zich in een woonlint gelegen langs een drukke gemeenteweg in de dichtbebouwde woonkern van Melle-Vogelhoek.

Lot 2 is bebouwd met een gesloten handelswoning bestaande uit een apotheek op het gelijkvloers en een woonentiteit op de verdieping. Het gebouw is links voorzien van een overbouwde doorrit voor de erfdienstbaarheid van doorgang naar de achterliggende dubbele garage op het terrein die bij lot 1 (nr. 35) behoort. Lot 2 beschikt eveneens achteraan op eigen terrein over een garage.

De aanvraag beoogt het omvormen van de tuinzone (tussen de handelswoning en de achterliggende garages) tot parking voor 2 auto's voor het cliënteel van de apotheek. Daarbij wordt het grasperk verhard met waterdoorlatende grasdallen. Het is de bedoeling om met de wagen op te rijden en achterwaarts de parkeerplaats in te rijden. De 2 parkeerplaatsen hebben elk een breedte van 7m. Om de privacy van de burens (nr. 35) te bewaren wordt een omheining voorzien voor de eerst 7m van de oprit.

(...)

Advies en eventueel voorstel van voorwaarden

Er werd op 30.03.2017 een vergadering belegd met aanvrager en aanpalende (bezwaarindiener) om tot een vergelijk te kunnen komen. Er werd afgesproken dat beide partijen gingen samen zitten om de milderende maatregelen voorgesteld door de aanvrager in detail te bespreken. Bij monde van de advocaat van de bezwaarindiener, ontvangen op 17.05, werd meegedeeld dat er geen akkoord werd bereikt. De aanvrager deelde mee in een mail van 22 mei dat zij bereid is om het perceel op eigen kosten te voorzien van een afsluiting ten einde een vergunning te bekomen.

De doorgang is slechts 3,10m breed waardoor het inrijden van op de straat door personen die slechts sporadisch er gebruik van maken niet evident is. Een breedte van 4m is standaard voor dergelijke doorgangen. Eens op het terrein zijn er slechts 2 parallelle parkeerplaatsen voorhanden. Van op de straat wordt niet kenbaar gemaakt of de 2 parkeerplaatsen vrij of bezet zijn. Indien beide parkeerplaatsen ingenomen zijn is het onduidelijk hoe een derde wagen terug kan uitrijden gezien de beperkte breedte van het terrein, nl. 8,07m. Ook de geparkeerde wagens zullen moeten draaien en keren om terug naar de straat te kunnen rijden. Ook met behulp van signalisatie, verkeerslichten e.d. hulpmiddelen blijft het geen evidente oplossing om klanten te bedienen. De last van al deze voertuigbewegingen hebben ontegensprekelijk een negatieve impact op de beleving van de aangrenzende privé-tuinen. Om het parkeerprobleem voor de klanten van de apotheek en de andere handelszaken in de omgeving op te lossen heeft het college van burgemeester en schepenen de intentie om een blauwe zone in te richten. Het parkeren met parkeerkaart zorgt ervoor dat langparkeeders (uitgezonderd houder van een bewonerskaart) geweerd worden en er meer parkeerplaatsen vrij komen voor kortparkeren

ten behoeve van klanten en bezoekers. Dit is een algemene structurele oplossing die te verkiezen valt boven het individueel inrichten van beperkt aantal parkings per handelszaak.

Weigeren, gezien de negatieve impact op de beleving van de aangrenzende privé-tuinen van de verwachte vervoersbewegingen van klanten van de apotheek op de tuinzone, de minieme manoeuvreer ruimte en het slechts beperkt aanbod van parkeerruimte wordt het voorstel ongunstig geadviseerd. Temeer dat het de intentie is van het college van burgemeester en schepenen om een blauwe zone in te richten. Dit is een algemene structurele oplossing die te verkiezen valt boven het individueel inrichten van een beperkt aantal parkings.

(...)

Het college van burgemeester en schepenen treedt de door de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar uitgebrachte advies dan ook uitdrukkelijk bij en maakt dit advies tot het zijne.

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN IN DE ZITTING VAN 30/05/2017 HET VOLGENDE:

Het college van burgemeester en schepenen weigert de stedenbouwkundige vergunning ...

Tegen deze beslissing tekent de tussenkomende partij op 4 juli 2017 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 28 augustus 2017 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Hij adviseert:

“ ...

2.4 De goede ruimtelijke ordening

(...)

De 2 parkeerplaatsen heb elk een breedte van 7m. Gezien de eigendom slechts 7,81m breed is blijft bij het dwarsparkeren nog een ruimte van zowat 2,80m over om door te rijden naar achteren, hetgeen heel beperkt is. Bovendien interfereert de hele moeilijke interne verkeersafwikkeling voor het parkeren door de klanten met de mobiliteitsbewegingen voor de achterliggende garages. De aanleg van deze parkeerplaatsen in de huidige tuinzone genereert een dermate moeilijke, haast onmogelijke, interne mobiliteitsafwikkeling dat signalisatie met verkeerslichten en andere hulpmiddelen nodig is. De deskundige Luc Van den Berghe stelt desbetreffend overigens voor om zich in te dekken tegen claims bij ongevallen door het aanbrengen van een bord dat de maximale hoogte en breedte van de toerit afficheert. Deze toerit van zowat 3m breed is duidelijk te smal; ook het voetgangersverkeer op het trottoir loopt gevaar bij het uitrijden.

Door het omvormen van deze volledige tuinzone tot parking bij een handelspand wordt in de verkaveling en naar de omwonenden toe een abnormale hinder gegenereerd tot diep in de tuinzone. Zulks is onaanvaardbaar naar de leefbaarheid van de aanpalende eigendommen toe.

De goede ruimtelijke ordening wordt aldus geschaad en de belangen van de aanpalende percelen worden duidelijk gehypothekerd. De bezwaren hieraan gerelateerd, geformuleerd door het college van burgemeester en schepenen en de bezwaarindiener, zijn dan ook gegrond. Uit het bovenvermelde dient geconcludeerd dat de aanvraag in strijd is met de goede ruimtelijke ordening.

Uit het bovenvermelde dient geconcludeerd dat het gevraagde niet op een kwalitatieve wijze ingepast raakt binnen de beschikbare oppervlakte en de binnen de bestaande omgevingsparameters, dat aldus de aanvraag in strijd is met de goede ruimtelijke ordening. Uit dit alles dient besloten dat de aanvrager er niet in geslaagd is een ontwerp te ontwikkelen dat het gewenste op een stedenbouwkundig verantwoorde manier ingepast krijgt in deze omgeving.

In het weigeringsbesluit stelt het college van burgemeester en schepenen een algemene structurele oplossing voor door het inrichten van een blauwe zone; ook appellant stelt in zijn beroepschrift van deze oplossing voorstander te zijn. Gezien het gevraagde uit stedenbouwkundig oogpunt niet aanvaardbaar is en tegelijk door het college van burgemeester en schepenen een structurele oplossing wordt naar voren geschoven waarmee appellant instemt, dient vergunning te worden geweigerd.

...

Na de hoorzitting van 5 september 2017 verklaart de verwerende partij het beroep op 12 oktober 2017 gedeeltelijk gegrond en verleent een stedenbouwkundige vergunning voor een gedeelte van de aanvraag. De verwerende partij beslist:

“ ...

2.1 De watertoets

Het terrein ligt niet in een recent overstroomd gebied of in (mogelijk) overstromingsgevoelig gebied.

Er wordt voldaan aan de bepalingen van het besluit van de Vlaamse regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater doordat het waterdoorlatende verharding betreft.

Er is geen schadelijk effect voor het watersysteem te verwachten. De doelstellingen van het decreet betreffende het integraal waterbeleid worden niet geschaad.

(...)

2.4 De goede ruimtelijke ordening

(...)

De totale aanleg van het gazon naar parkeerplaatsen kan niet aanvaard worden.

1 parkeerplaats daarentegen wel. Daarom mag slechts de helft van de aangeduide zone in grasdallen uitgevoerd worden, het andere deel dient als niet versterkt gazon behouden te blijven en zo aangeduid te worden.

De verkeersafwikkeling voor deze ene parkeerplaats hoeft niet te interfereren met deze van de achterliggende garages, dewelke een vergelijkbare ontsluiting hebben.

Door het omvormen van een deel van de tuinzone tot parking bij een handelspand wordt in de verkaveling en naar de omwonenden toe geen abnormale hinder gegenereerd. Zulks is aanvaardbaar naar de leefbaarheid van de aanpalende eigendommen toe, mede gelet op de reeds aanwezige garages.

De goede ruimtelijke ordening wordt aldus niet geschaad en de belangen van de aanpalende percelen worden niet gehypothecerd.

Uit het bovenvermelde dient geconcludeerd dat de aanvraag niet in strijd is met de goede ruimtelijke ordening, mits het aantal parkeerplaatsen zoals hiervoor aangehaald te beperken tot 1.

(...)

Stedenbouwkundige vergunning kan slechts worden verleend voor 1 parkeerplaats. Slechts de helft van de aangeduide zone mag in grassdallen uitgevoerd worden. Het andere deel dient als niet versterkt gazon behouden te blijven en zo aangeduid te worden.

...”

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

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen zijn de onmiddellijk aansluitende burens (eigenaars en bewoners). Omdat derden hun wagen zullen parkeren onmiddellijk ter hoogte van de tuin van de verzoekende partijen vrezen zij voor visuele hinder en inkijk, lawaai en verstoring van nachtrust. Zij stellen dat een te beperkte groene buffer voorzien wordt, dat veel groen zal verdwijnen en dat teveel verharding wordt aangelegd, hetgeen het verkeer nadelig zal beïnvloeden. Zij vrezen tevens een belemmering van het gebruik van de eigen garage.

Zij menen dat de genoemde hinder niet weggenomen kan worden, noch tot het aanvaardbare beperkt worden en stippen nog aan dat er geen sprake is van een normaal gebruik van de tuin.

2.

De tussenkomende partij betwist in haar schriftelijke uiteenzetting het belang van de verzoekende partijen.

Zij meent dat uit het verzoekschrift op onvoldoende wijze blijkt dat de verzoekende partijen zich gegriefd voelen door de bestreden beslissing en dat zij niet aantonen welke concrete hinder en nadelen zij als omwonenden zullen ondervinden.

Zij verduidelijkt dat de garages enkel tijdens de openingsuren van de apotheek zullen gebruikt worden zodat de nachtrust van de verzoekende partijen niet kan verstoord worden. Zij menen dat het eveneens onduidelijk is hoe verzoekende partijen hinder zouden hebben op het vlak van privacy of woonkwaliteit.

Zij besluit dat de door verzoekende partijen ingeroepen mogelijke hinder en nadelen onvoldoende persoonlijk, direct en actueel zijn, minstens dat dit niet wordt aangetoond.

Beoordeling door de Raad

1.

Om als derde-belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO in principe dat de verzoekende partijen, als natuurlijke persoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen moeten kunnen ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing.

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is. Het volstaat dat de verzoekende partijen redelijkerwijze aannemelijk maken dat er een risico bestaat op het ondergaan van de door hen aangevoerde hinder of nadelen.

Deze bepaling vereist ook niet dat deze hinder of nadelen of het risico op het ondergaan van deze hinder of nadelen, die het gevolg moeten zijn van de bestreden vergunningsbeslissing, uitsluitend rechtstreeks door de verzoekende partij kan worden ondervonden. Het volstaat dat de verzoekende partij de aangevoerde hinder of nadelen of het risico daarop onrechtstreeks ondervindt of kan ondervinden.

Ter beoordeling van het bestaan van een belang kan de Raad bovendien rekening houden met de gegevens uit het gehele verzoekschrift, met inbegrip van het deel waarin de wettigheidskritiek wordt geformuleerd.

2.

De verzoekende partijen verwijzen onder meer naar visuele hinder, privacyhinder (inkijk) en geluidshinder, doordat zal geparkeerd worden op het naburig perceel, ter hoogte van hun tuin, terwijl de afstandsregels niet worden gerespecteerd, en de bouwvrije stroken ontoereikend zijn. Zij voegen foto's in hun verzoekschrift van onder meer de tuin (met terras) en positie/licging ten aanzien van de tuin van de tussenkomende partij (die tot parking zal worden omgevormd) en van de in- en uitrit.

Aldus maken de verzoekende partijen op afdoende concrete wijze aannemelijk dat zij over het rechtens vereiste belang beschikken. Het louter gegeven dat de parking slechts beschikbaar is tijdens de openingsuren van de apotheek, voor zover dit al kan aangenomen worden, doet hieraan geen afbreuk.

De exceptie wordt verworpen.

3.

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen voeren in hun eerste middel de schending aan van artikel 4.3.1, §1, 1°, artikel 4.3.2, §2 en artikel 4.7.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), van de materiële motiveringsplicht, van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), van het

zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partijen zetten uiteen dat de verwerende partij de functionele inpasbaarheid en de hinderaspecten (zoals privacyhinder) onvoldoende heeft onderzocht. Het oordeel van het college van burgemeester en schepenen en van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat er abnormale hinder wordt gegenereerd, wordt niet onderzocht en wordt enkel met een stijlformule ontkend.

Zij menen verder dat ten onrechte wordt verwezen naar de aanwezige garages om de aanvaardbaarheid van het project te beoordelen.

Zij bekritisieren dat geen onderzoek werd gedaan naar de smalle inrit en de noodzakelijke verharding voor de draaibeweging, noch waarom met de ingerichte blauwe zone geen rekening wordt gehouden (in tegenstelling tot het college van burgemeester en schepenen).

Verder zetten zij uiteen dat de verwerende partij onvoldoende heeft rekening gehouden met haar opmerkingen dat het project onvoldoende bereikbaar is, dat de verkeersveiligheid in het gedrang komt en dat abnormale hinder veroorzaakt wordt.

Zij zijn van oordeel dat het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden vermits het college van burgemeester en schepenen een blauwe zone heeft ingericht en besloten werd groene (tuin)zones te behouden. Dit werd niet onderzocht. Nu aldus van het normale beslissingspatroon wordt afgeweken, is er tevens sprake van een kennelijk onredelijke beslissing. Er is evenmin sprake van een zorgvuldige beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

2.

De verwerende partij antwoordt dat zij niet ieder gegeven uitdrukkelijk vermeldt, maar dat uit haar eindconclusie duidelijk blijkt dat zij met alle feitelijke relevante gegevens (onder meer de reeds bestaande garages) heeft rekening gehouden om tot een afgewogen beslissing te komen. Op grond daarvan liet zij slechts 1 plaats toe.

De verzoekende partijen kunnen zich niet vinden in het oordeel van de verwerende partij, doch dit maakt haar oordeel niet foutief of kennelijk onredelijk. De motivering volstaat gelet op de beperkte ruimtelijke ingreep die aangevraagd wordt.

Voor wat betreft de aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel, meent de verwerende partij dat het middelonderdeel onontvankelijk is wegens onduidelijkheid.

3.

De tussenkomenende partij stelt dat uit de bestreden beslissing duidelijk kan afgeleid worden dat is nagegaan of het aangevraagde in overeenstemming kan worden gebracht met de goede ruimtelijke ordening, rekening houdend met de in de omgeving bestaande toestand. Zo beschrijft de verwerende partij concreet de ligging van het perceel in de omgeving Melle, de ligging binnen de bebouwde zone en bij de bestaande achterliggende garages.

De tussenkomenende partij voert vervolgens aan dat de verzoekende partijen met hun argumentatie inzake de mobiliteitshinder en blauwe zone een inhoudelijke beoordeling van de Raad beogen en daarbij niet aantonen dat de verwerende partij zich zou baseren op onjuiste feiten, doch zich integendeel beperken tot het louter uiten van opportuiniteitskritiek. Zij besluit dat de verwerende partij de aanvraag zorgvuldig heeft beoordeeld.

4.

De verzoekende partijen beklemtonen in hun wederantwoordnota dat ten onrechte wordt gesteld dat uit het middel niet zou blijken van welke ongelijkheid sprake is. Zij merken opnieuw op dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de ingerichte blauwe zone, die er gekomen is op vraag van de tussenkommende partij en die de bedoeling heeft om parkeren in tuinzones te vermijden. Dit getuigt van een onzorgvuldig onderzoek.

Beoordeling door de Raad

1.

Het gelijkheidsbeginsel kan slechts geschonden zijn als in rechte en in feite vergelijkbare situaties ongelijk werden behandeld, zonder dat die ongelijke behandeling op een objectief criterium berust en in redelijkheid verantwoord is, of als in rechte en in feite onvergelijkbare situaties gelijk werden behandeld zonder dat die gelijke behandeling op een objectief criterium berust en in redelijkheid verantwoord is. De toets aan het gelijkheidsbeginsel houdt in dat de vergelijking betrekking heeft op rechtssituaties die het gevolg zijn van het handelen van eenzelfde overheid.

Zowel de verwerende als de tussenkommende partij voeren terecht aan dat het middelonderdeel de vereiste duidelijkheid, conform artikel 15, 4° Procedurebesluit, ontbeert, om ontvankelijk te kunnen zijn. Het betoog van de verzoekende partijen moet het voor de Raad in het kader van haar legaliteitstoetsing, en voor verwerende en tussenkommende partij in het kader van hun verdediging, mogelijk maken duidelijk te begrijpen wat de bestreden beslissing wordt verweten, *quod non in casu*.

Bovendien en in de mate het middelonderdeel zo moet worden begrepen dat de verzoekende partijen menen dat er geen gelijke behandeling is, nu enerzijds door het college van burgemeester van schepenen een blauwe zone werd ingericht om parkeren voor de handelszaken toe te laten en de groene tuinzones te behouden, en anderzijds van dit beleid wordt afgeweken door de bestreden beslissing, stelt de Raad vast dat de aangevoerde situaties hoe dan ook niet het gevolg zijn van het handelen van eenzelfde overheid.

Het middelonderdeel wordt verworpen.

2.

Uit artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b VCRO volgt dat een vergunning moet geweigerd worden indien de aanvraag onverenigbaar is met enerzijds de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken en, anderzijds, met de goede ruimtelijke ordening.

In de mate dat de aanvraag verenigbaar is met de toepasselijke bestemmingsvoorschriften (waarvan de beoordeling in de bestreden beslissing niet betwist wordt door de verzoekende partijen), moet het vergunningverlenend bestuursorgaan de overeenstemming van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening toetsen aan de relevante decretale aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid VCRO, en kan zij, maar is zij geenszins verplicht, rekening (te) houden met beleidsmatig gewenste ontwikkelingen. Zij moet in haar beoordeling ook rekening houden met de in de omgeving bestaande toestand en met de ingediende bezwaren en adviezen.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening en in het bijzonder bij de beoordeling van de inpasbaarheid van het voorliggende project in de omgeving, beschikt de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid. 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 reeds vermelde aandachtspunten en criteria uit artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO.

Op dit onderzoek oefent de Raad slechts een marginale controle uit. Het komt de Raad niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van het vergunningverlenend bestuursorgaan. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht kan de Raad enkel rekening houden met die motieven die opgenomen zijn in de bestreden beslissing en dient de Raad na te gaan of de verwerende partij de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, meer specifiek of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

Een kennelijk onredelijke beslissing zal dan slechts voorliggen wanneer de Raad vaststelt dat de beslissing van de 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 en materiële motiveringsplicht moet een vergunningverlenende overheid de met de goede ruimtelijke ordening verband houdende redenen vermelden, waarop zij haar beslissing steunt, zodat een belanghebbende met kennis van zaken de beslissing kan aanvechten. De in de bestreden beslissing opgegeven motieven moeten bovendien afdoende zijn. Deze motiveringsverplichting houdt in dat er voor de genomen administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld en dat de motieven pertinent moeten zijn en de beslissing naar recht moeten kunnen verantwoorden. Deze motieven moeten in de bestreden beslissing uitdrukkelijk vermeld worden.

Wanneer er doorheen de administratieve procedure reeds andersluidend werd geoordeeld, en ook indien de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar een andersluidend advies heeft verleend, geldt voor de verwerende partij een verstrengde motiveringsplicht en dient zij haar beslissing des te preciezer/concreter en zorgvuldiger te motiveren.

Het gegeven dat de betrokken standpunten niet punt voor punt moeten weerlegd worden, doet aan het bovenstaande geen afbreuk. De verwerende partij moet aangeven of afdoende laten blijken waarom zij de argumentatie ingenomen in eerdere beslissingen, hetzij deze in de bezwaren of in het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet volgt. Het louter tegenspreken van die argumentatie volstaat dus niet. Uit de bestreden beslissing moet blijken waarom in tegengestelde zin wordt beslist. Op straffe van schending van het zorgvuldigheidsbeginsel dient zij haar (andersluidende) beoordeling te baseren op een eigen onderzoek en feitenvinding.

Voor wat het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar betreft, vloeit dit tevens voort uit artikel 4.7.23, §1 VCRO, dat bepaalt dat de verwerende partij haar beslissing omtrent het ingestelde beroep neemt op grond van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, en waarmee het aan de verwerende partij de verplichting oplegt om het (andersluidend)verslag in haar beoordeling en besluitvorming te betrekken.

Het college van burgemeester en schepenen oordeelde dat de bezwaren van de verzoekende partijen inzake de belemmering van de toegang door het manoeuvreren van auto's en inzake de grote stijging van het aantal bewegingen per dag, konden worden bijgetreden en oordeelde dat de verwachte (vervoer)bewegingen (te meer gelet op de beperkte manoeuvreerruimte op het smalle

perceel, hetgeen leidt tot ‘*draaien en keren*’), een ontegensprekelijke negatieve impact zullen hebben op de beleving van de aangrenzende privé-tuinen.

Ook de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar voorziet problemen om de achterliggende garages te kunnen bereiken, en meer algemeen in de interne verkeersafwikkeling (op het perceel) en benadrukte dat het omvormen van de volledige tuinzone tot parking naar de omwonenden toe een abnormale hinder genereert tot diep in de tuinzone, wat onaanvaardbaar is naar de leefbaarheid van de aanpalende eigendommen toe.

Hij besluit aldus dat de goede ruimtelijke ordening wordt geschaad en de belangen van de aanpalende percelen duidelijk worden gehypothekerd en treedt de bezwaren dienaangaande, zoals geformuleerd door het college van burgemeester en schepenen en de bezwaarindiener, bij.

Hoewel voor de verwerende partij, gelet op voormelde motiverings- en zorgvuldigheidsplicht, geldt dat zij haar beslissing met betrekking tot de te verwachten hinder (als relevant aandachtspunt van de goede ruimtelijke ordening) des te concreter en zorgvuldiger dient te nemen in het licht van de andersluidende standpunten, oordeelt zij louter dat *“de totale aanleg van het gazon naar parkeerplaatsen niet aanvaard kan worden, maar 1 parkeerplaats daarentegen wel”*, gevolgd door de overweging dat *“door het omvormen van de tuinzone tot [1] parking bij een handelspand naar de omwonenden toe geen abnormale hinder wordt gegenereerd”* en dat *“zulks aanvaardbaar is naar de leefbaarheid voor de aanpalende eigendommen, mede gelet op de reeds aanwezige garages”*.

Dergelijke stijlformules, waarmee in essentie het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar louter wordt tegengesproken, volstaan in alle redelijkheid niet ter weerlegging van de negatieve adviezen en concreet geformuleerde bezwaren.

De verwerende partij verduidelijkt niet afdoende waarom zij meent dat de te verwachten (privacy)hinder wél kan worden aanvaard.

Zo beoordeelt zij niet wat de concrete impact is van de opgelegde vergunningsvoorwaarde dat slechts één parkeerplaats mag worden uitgevoerd. Daargelaten de vaststelling dat mogelijke reeds bestaande hinder hoe dan ook geen vrijgeleide kan vormen om de situatie ten aanzien van de verzoekende partijen verder te verzwaren, voeren de verzoekende partijen terecht aan dat de situatie van een parkeerplaats voor klanten van een apotheek (veel verkeersbewegingen) niet kan worden vergeleken met het gebruik van de eigen garages (weinig verkeersbewegingen).

Bij gebrek aan een afdoende concrete en zorgvuldige motivering in het licht van onder meer het negatief verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, het andersluidend advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, hierin gevolgd door het college van burgemeester en schepenen, en de in dezelfde zin geformuleerde bezwaren, is het oordeel van de verwerende partij dat het beoogde inpasbaar is in het licht van een goede ruimtelijke ordening onzorgvuldig en niet afdoende gemotiveerd, en als zodanig kennelijk onredelijk.

3.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Tweede en derde middel

Standpunt van de partijen

1.1

De verzoekende partijen voeren in hun tweede middel de schending aan van artikel 4.2.19 VCRO, van artikel 74 van het Omgevingsvergunningsdecreet en stellen dat er sprake is van machtsafwendings.

Zij betogen dat de opgelegde voorwaarde (*‘stedenbouwkundige vergunning wordt verleend door slechts 1 parkeerplaats. Slechts de helft van de aangeduide zone mag in grasdallen uitgevoerd worden. Het andere deel dient als niet versterkt gazon behouden te blijven en zo aangeduid te worden’*) onuitvoerbaar is wegens gebrek aan omschrijving of aanduiding. Op de plannen werd immers niet aangeduid waar precies de ene parkeerplaats zal worden aangelegd en evenmin wordt de oppervlakte ervan omschreven.

Daarnaast zetten de verzoekende partijen uiteen dat de plannen onvolledig zijn omdat daarop niet staat hoe de parking moet aangepast worden, terwijl een overheid slechts een vergunning mag afgeven voor volledige plannen.

Tot slot menen zij dat de verwerende partij zich een bevoegdheid heeft toegeëigend die niet de hare is.

1.2

De verzoekende partijen voeren in hun derde middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet en de zorgvuldigheidsplicht.

Met verwijzing naar het beroepsschrift van de tussenkomen partij waarin werd voorgesteld om een aantal voorwaarden (onder meer voorzien in een afscherming, twee lichtbalken boven de inrit van de garage, een pictogram,...) te verbinden aan de aflevering van de vergunning, bekritisieren de verzoekende partijen dat de verwerende partij deze mogelijke voorwaarden niet heeft onderzocht, minstens dat dit niet blijkt uit de bestreden beslissing.

2.1

De verwerende partij antwoordt inzake het tweede middel dat het ruimtelijk gezien niets uitmaakt welke van de twee plaatsen wordt gerealiseerd en dat de keuze aan de vergunninghouder is. De verzoekende partijen tonen niet aan dat de keuze van welke helft iets uitmaakt, noch ruimtelijk, noch ten aanzien van henzelf. De te behouden onverharde oppervlakte is perfect duidelijk, nu slechts exact de helft van de op de plannen aangeduide oppervlakte mag verhard worden.

De verwerende partij merkt nog op dat een plan niet als onvolledig kan worden aanzien doordat een voorwaarde er na het indienen van de aanvraag op ingrijpt.

2.2

Betreffende het derde middel antwoordt de verwerende partij dat de door de tussenkomen partij voorgestelde milderende maatregelen, geen voorwaarden zijn waarom zij uitdrukkelijk verzoekt, doch louter tegemoetkomingen betreffen waartoe zij bereid was.

Zij vervolgt dat zij deze maatregelen niet relevant achtte, nu reeds één parkeerplaats werd geschrapt en voegt nog toe dat de voorgestelde zaken niet vergunningsplichtig zijn.

3.1

De tussenkomende partij overloopt in het kader van de bespreking van het tweede middel de vereisten voor het verbinden van een voorwaarde aan een vergunning en voegt toe dat de voorwaarde voldoende precies is, nu ze aan de aanvrager geenszins naar goeddunken toelaat het aangevraagde aan te passen of haar een beoordelingsruimte laat.

Zij meent dat de verwerende partij op grond van de devolutieve werking van het administratief beroep bevoegd is om beperkte planaanpassingen op te leggen.

3.2

De tussenkomende partij stelt dat het derde middel onontvankelijk is in de mate het steunt op de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet enerzijds en het materiële motiveringsbeginsel anderzijds, nu het opwerpen van een schending van beide volgens haar niet mogelijk is. Nu de verzoekende partijen het onderscheid niet toelichten en wel inhoudelijke kritiek leveren op de motivering, kan enkel de schending van de materiële motiveringsplicht weerhouden worden als middel.

De tussenkomende partij vervolgt dat het bouwberoep niet opnieuw mag beoordeeld worden en dat uit het middel geen enkel legaliteitsbezwaar kan afgeleid worden.

Zij betoogt verder dat de beslissing om voorwaarden op te leggen tot het wezen van de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij behoort en dat diens motiveringsplicht niet zover gaat dat zij zich over het 'waarom' van het (al dan niet) opleggen van voorwaarden dient te verantwoorden.

Zij meent tot slot dat er sprake is van een overtuigend motief.

4

De verzoekende partijen beklemtonen in hun wederantwoordnota nog dat de verwerende partij zelf erkent dat er een tegenstrijdigheid is tussen de (tekst van de) beslissing en de plannen. Zij betwisten dat de precieze plaats van de ene parking niet relevant is, nu dit essentieel is om de hinder helemaal te kunnen beoordelen.

Beoordeling door de Raad

De verzoekende partijen stellen in hun tweede middel in essentie dat de in het kader van de goede ruimtelijke ordening opgelegde voorwaarde niet precies is en een te grote beoordelingsruimte overlaat aan de aanvrager. In hun derde middel zetten de verzoekende partijen in essentie uiteen dat de verwerende partij de door de tussenkomende partij voorgestelde voorwaarden niet heeft onderzocht, minstens dat dit niet blijkt uit de bestreden beslissing.

Het tweede en derde middel hebben aldus eveneens betrekking hebben op de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening door de verwerende partij, nu de aangevoerde middelen kritiek betreffen op de (al dan niet) opgelegde voorwaarden om de overeenstemming van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening te waarborgen. De Raad gaat niet over tot een onderzoek van deze middelen, gezien de beoordeling en het desgevallend gegrond bevinden van het tweede en derde middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

C. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen ontlenen een vierde middel aan de schending van artikel 3, §2, 17° en artikel 8 van het decreet betreffende het integraal waterbeleid van 18 juli 2003 (hierna: DIWB), artikel 2 en 3 van de Motiveringswet en de zorgvuldigheidsplicht.

De verzoekende partijen menen dat de verwerende partij niet afdoende, en zonder rekening te houden met alle feiten (met name dat het terrein van de verzoekende partijen lager ligt), heeft geoordeeld dat er geen sprake is van een schadelijk effect. Zij menen dat door het plaatsen van de grasdallen en de verharding van de ondergrond er voor hen (grotere) wateroverlast zal ontstaan. Zij stellen, tevens dat de kwantitatieve toestand van de waterhuishouding niet onderzocht is.

2.

De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partijen niet verder komen dan de loutere bewering dat haar wateroverlast zal toenemen, en dit geenszins toelichten, noch bewijsstukken bijbrengen. Zij voegt nog toe dat het vanzelfsprekend is dat het voorzien van één parkeerplaats in waterdoorlatende verharding geen merkbare impact op de waterhuishouding kan hebben.

3.

De tussenkomen partij verwijst naar de in de bestreden beslissing opgenomen waterparagraaf en stelt dat daaruit blijkt dat de verwerende partij de impact op de waterhuishouding beoordeeld heeft. Zij meent dat de watertoets niet inhoudt dat de verwerende partij moet onderzoeken hoe een vergunning kan remediëren aan reeds bestaande problemen, maar dat de impact van het project zelf moet worden nagegaan. De tussenkomen partij vervolgt dat er enkel een watertoets moet worden uitgevoerd indien er sprake is van een schadelijk effect (zoals bedoeld in artikel 3, §2, 17° DIWB). Nu de verwerende partij oordeelt dat het project geen schadelijk effect zal veroorzaken, ligt er geen schending voor van het DIWB, en evenmin van de motiverings- en zorgvuldigheidsplicht.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 8 DIWB, zoals het gold ten tijde van de bestreden beslissing, stelt:

“§ 1. 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 de vermindering van de infiltratie van hemelwater of de vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd.

Wanneer een vergunningsplichtige activiteit, een plan of programma, afzonderlijk of in combinatie met een of meerdere bestaande vergunde activiteiten, plannen of programma's, een schadelijk effect veroorzaakt op de kwantitatieve toestand van het grondwater dat niet door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma kan worden voorkomen, kan die vergunning slechts worden gegeven of kan dat plan of programma slechts worden goedgekeurd omwille van dwingende redenen van groot maatschappelijk belang. In dat geval legt de overheid gepaste voorwaarden op om het schadelijke effect zoveel mogelijk te beperken, of indien dit niet mogelijk is, te herstellen of te compenseren.

(...)

§ 2. (...)

De beslissing die de overheid neemt in het kader van § 1 wordt gemotiveerd, waarbij in elk geval rekening wordt gehouden met de relevante doelstellingen en beginselen van het integraal waterbeleid.”

Uit artikel 8, §1 en §2 DIWB volgt dat de beslissing waarbij een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning wordt verleend, een formele motivering moet bevatten waaruit blijkt dat de in artikel 8, §1 DIWB bedoelde watertoets is uitgevoerd. Uit die motivering moet meer bepaald blijken hetzij dat ten gevolge van de werken waarvoor een vergunning wordt verleend, geen schadelijke effecten ontstaan als bedoeld in artikel 3, §2, 17° DIWB, hetzij dat zulke effecten wél kunnen ontstaan, maar dat ze door het opleggen van gepaste voorwaarden zoveel mogelijk worden beperkt of hersteld. Indien dit niet mogelijk is moet de vergunning worden geweigerd. Bovendien moet de vergunningverlenende overheid bij het nemen van de beslissing de doelstellingen en beginselen van de artikelen 5 en 6 DIWB toetsen.

Artikel 3, § 2, 17° DIWB definieert “schadelijk effect” als volgt:

“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.”

2.

De vergunningverlenende overheid beoordeelt als orgaan van actief bestuur in het kader van de doelstellingen van het DIWB of door de aangevraagde constructies een schadelijk effect moet verwacht worden voor het watersysteem.

Welke daarbij de relevante en te onderzoeken feitelijke aspecten zijn, in het kader van het onderzoek naar de schadelijke effecten zoals bedoeld in artikel 8 DIWB *juncto* artikel 3, §2, 17° DIWB, is in de eerste plaats een zaak van het vergunningverlenende bestuursorgaan.

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

3.

De verzoekende partijen leveren kritiek op de watertoets. De bestreden beslissing bevat de volgende waterparagraaf:

“ ...

2.1 De watertoets

Het terrein ligt niet in een recent overstroomd gebied of in (mogelijk) overstromingsgevoelig gebied.

Er wordt voldaan aan de bepalingen van het besluit van de Vlaamse regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater doordat het waterdoorlatende verharding betreft.

*Er is geen schadelijk effect voor het watersysteem te verwachten. De doelstellingen van het decreet betreffende het integraal waterbeleid worden niet geschaad.
...*

De verzoekende partijen opperen vooreerst dat “*de kwantitatieve toestand van de waterhuishouding*” niet zou zijn onderzocht. Wat zij hiermee concreet bedoelen en waaruit zij dit afleiden, zetten zij niet verder uiteen, zodat het aldus bij een loutere bewering blijft. Zij maken niet aannemelijk *dat* het vergunde een effect kan hebben op de kwantitatieve toestand van het water, laat staan dat zij uiteen zetten *welk* effect.

Analoog hiermee voeren zij nog aan dat (het effect van) de lagere ligging van haar terras niet is onderzocht, terwijl zij meent dat de wateroverlast op haar terrein groter zal worden.

Welk effect de aanvraag (die in essentie neerkomt op de aanleg van waterdoorlatende verharding) heeft op (de vermeende reeds bestaande wateroverlast op) haar terras, kan niet achterhaald worden, te meer nu zij geen enkele verdere verduidelijking of bewijs van de vermeende wateroverlast bijbrengen. Bovendien maken de verzoekende partijen niet aannemelijk hoe dit een invloed zou kunnen hebben op de uitkomst van de watertoets, nu zij niet beweren noch uiteen zetten – en er redelijkerwijze niet kan worden ingezien – dat de vermeende schade aan hun terras zou kunnen worden gezien als een ‘*betekenisvol nadelig effect op de veiligheid van de vergunde of vergund geachte gebouwen en infrastructuur*’, noch als een ander schadelijk effect in de zin van artikel 3, § 2, 17° DIWB.

De Raad stelt aldus vast dat, hoewel de verzoekende partijen klaarblijkelijk menen dat het onderzoek naar de schadelijke effecten gebrekkig zou verlopen zijn, zij niet aantonen noch aannemelijk maken dat de conclusie van de watertoets dat er geen schadelijke effecten zijn onzorgvuldig, foutief of kennelijk onredelijk is.

Ten overvloede stelt de Raad vast dat uit de bestreden beslissing duidelijk blijkt waarom en op basis van welke overwegingen de verwerende partij oordeelt dat er geen schadelijk effect wordt veroorzaakt in de zin van artikel 3, § 2, 17° DIWB. De verwerende partij overweegt dat het terrein niet in een recent overstroomd gebied noch (mogelijk) overstromingsgevoelig gebied ligt, dat het voorwerp de aanleg van een waterdoorlatende verharding betreft, dat de aanvraag beantwoordt aan de geldende verordeningen en dat de doelstellingen van het (artikel 5 en 6) DIWB niet worden geschaad. Deze overwegingen komen de Raad niet als kennelijk onredelijk of onjuist voor.

4.

Het middel wordt verworpen.

D. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen voeren een vijfde middel “*Foute weergave bestaande toestand. Het betreft een aanvraag voor een onwettige toestand. Onvolledige plannen*” aan.

De verzoekende partijen verwijzen naar een vermeende wederrechtelijke toestand voor wat betreft het woongedeelte bij de handelszaak, nu in de woning studenten zouden verblijven, en hiervoor geen functiewijziging/opsplitsing werd aangevraagd noch bekomen.

Zij stellen dat geen rechten kunnen geput worden uit een eerder verleende vergunning, wanneer deze niet conform werd uitgevoerd.

Zij besluit dat met de voorliggende aanvraag een regularisatie wordt aangevraagd voor de wederrechtelijke toestand.

2.

De verwerende partij stelt dat de verzoekende partijen louter '*bedenkingen*' formuleren, maar geenszins wijzen op de geschonden geachte regelgeving/beginselen, waardoor het middel onontvankelijk is. Zij voegt nog toe dat de verzoekende partijen louter beweren dat er een wederrechtelijke toestand zou bestaan, maar hiervan geen bewijs leveren. Ook om reden van onduidelijkheid en schending van de rechten van verdediging is het vijfde middel onontvankelijk.

3.

De tussenkomenende partij voert eveneens aan dat het vijfde middel geen ontvankelijke wettigheidskritiek bevat, en wijst erop dat het niet aan de Raad is om in een juridisch niet (afdoende) onderbouwd betoog op zoek te gaan naar welke onregelmatigheden de verzoekende partijen zouden kunnen bedoeld hebben. Zij verwijst naar de rechtspraak van de Raad inzake de stelplicht die op iedere verzoekende partij rust. Daarnaast meent zij dat de Raad zich niet mag uitspreken over de inhoudelijke kritiek, doch enkel mag vernietigen op grond van zijn wettigheidscontrole.

Ten gronde stelt de tussenkomenende partij dat het volstrekt onduidelijk is waarom voormelde rechtspraak wordt aangehaald, nu de werken geenszins al werden uitgevoerd, laat staan in afwijking van de bestreden beslissing. Anderzijds heeft de tussenkomenende partij nooit eerder een vergunning aangevraagd voor hetzelfde voorwerp.

4.

De verzoekende partijen voeren in hun wederantwoordnota bijkomend aan dat zij menen dat de parkeerplaatsen niet alleen voor de handelszaak zullen gebruikt worden, maar ook voor de onwettige wooneenheden. De plannen zouden aldus onvolledig en foutief zijn en de vergunning zou aldus steunen op een onwettige toestand.

Zij menen nog dat de verwerende partij de (wederrechtelijke) toestand had moeten onderzoeken. Zij houdt ook voor dat de tussenkomenende partij geen enkele vergunning kan bekomen zolang er geen wettige toestand aanwezig is.

Beoordeling door de Raad

1.

Los van de bedenking dat het betoog van de verzoekende partijen enige nauwkeurigheid mist in concrete aanduiding van geschonden regelgeving en de manier waarop de bestreden beslissing deze schendt en aldus voor een groot deel ook losse en onduidelijke kritieken bevat, blijkt uit het middel dat zij zich gegriefd voelen omdat:

- De verwerende partij niet zou zijn uitgegaan van het werkelijke voorwerp van de aanvraag;
- Er een legaliteitsbelemmering zou bestaan hebben om de vergunning te verlenen; met name het vermeend bestaan van een wederrechtelijke toestand

De Raad neemt inzake het betoog van de verzoekende partijen afstand van de loutere (niet-ontvankelijke) opportuniteitskritiek en behandelt het middel enkel zoals hierboven werd weerhouden.

De exceptie is in de aangegeven mate gegrond.

2.

In wat de Raad als een eerste middelonderdeel beschouwt, zetten de verzoekende partijen in essentie uiteen dat de tussenkomenende partij met haar aanvraag ook de regularisatie van de opsplitsing van een woning/functiewijziging in het kader van studentenverblijven, beoogt. Aldus betogen de verzoekende partijen eigenlijk dat de verwerende partij bij de beoordeling van de aanvraag niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, minstens heeft zij de feiten op een verkeerde manier begrepen, hetgeen kan worden geïnterpreteerd als een aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht (met inbegrip van de zorgvuldigheidsplicht).

Het middelonderdeel vertrekt van een verkeerde premisse. In het aanvraagformulier omschrijft de tussenkomenende partij (de bvba APOTHEEK SARA TSJOEN) het project als *“het aanleggen van parkeermogelijkheid in grasdallen noodzakelijk voor de klanten van de apotheek”* en antwoordt zij op de vraag of *“Er reeds begonnen is met de uitvoering van de werken of handelingen waarvoor u nu een vergunning aanvraagt”* (waarmee aldus wordt gevraagd of het aangevraagde een regularisatie betreft) met *“Nee”*. In haar beschrijvende nota stelt de tussenkomenende partij nog: *“wegens het toenemen parkeerprobleem in de Merelbekestraat, wens ik zelf parkeermogelijkheid aan te bieden op mijn eigendom aan mijn cliënteel. Achteraan de apotheek kunnen we het huidige grasperk verhard met waterdoorlatende grasdallen (...)”*.

Hoewel de aanvrager zelf de werken, waarvoor hij een vergunning vraagt, kan kwalificeren, moet de vergunningverlenende overheid het werkelijk voorwerp van de aanvraag bepalen en, aan de hand van dit werkelijk voorwerp de aanvraag beoordelen.

Na kennisname van de aanvraag (inclusief de plannen) oordeelt de verwerende partij in de bestreden beslissing (overigens in lijn met de vergunningverlener in eerste aanleg en met de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar) dat de aanvraag *“het omvormen van de tuinzone (...) tot parking voor 2 auto's voor het cliënteel van de apotheek”* beoogt, waarbij *“het grasperk wordt verhard met waterdoorlatende grasdallen”*. Vervolgens vergunt de verwerende partij de stedenbouwkundige vergunning voor 1 parkeerplaats. Niet meer, niet minder.

De loutere (niet met overtuigende stukken gestaafde – zie tweede middelonderdeel) bewering dat de tussenkomenende partij enerzijds ook de regularisatie van vermeende stedenbouwkundige misdrijven (opdelen/ de functie wijzigen van een woning) en anderzijds de aanleg van een parking voor studenten zou aanvragen, volstaat niet om aan te tonen dat de verwerende partij het werkelijk voorwerp van de aanvraag foutief heeft beoordeeld. De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat het in de aanvraag uitgedrukte voorwerp verschilt van het werkelijke voorwerp van de aanvraag.

In de mate de verzoekende partijen een met de vergunning strijdig gebruik vrezen, met name, het gebruik van de parkings door studenten in plaats van door de klanten van de apotheek, betreft dit een zaak van handhaving, waarvoor de verwerende partij als vergunningverlenende overheid niet bevoegd is, en de Raad evenmin.

3.

In wat de Raad als een tweede middelonderdeel beschouwt, stellen de verzoekende partijen dat het vermeende bestaan van een wederrechtelijke toestand (onvergunde opdeling/functiewijziging van een woning) het afleveren van toekomstige vergunningen zou belemmeren.

Vooreerst stelt de Raad vast dat de verzoekende partijen geen bewijs leveren van hun beweringen, nu uit de voor de Raad voorliggende dossierstukken en aangebrachte elementen niet kan afgeleid worden dat er enig stedenbouwkundig misdrijf zou zijn gepleegd. Een foto van een paar fietsen op het terras van de tussenkomende partij, doet aan deze vaststelling geen afbreuk.

Bovendien mist deze stelling juridische grondslag. Het bestaan van deze of gene misdrijf op een perceel, belet niet dat nadien nog een stedenbouwkundige vergunning zou kunnen worden afgeleverd voor (een constructie (ergens) op) dat perceel.

De door verzoekende partijen aangehaalde rechtspraak van de Raad en de Raad van State is niet relevant nu deze louter bevestigt, dat wanneer de vergunningverlenende overheid de verenigbaarheid van *te regulariseren* werken (t.a.v. een eerder verleende vergunning) met de goede ruimtelijke ordening beoordeelt, zij niet enkel de impact van de in afwijking van die vergunning uitgevoerde werken op de goede ruimtelijke ordening kan nagaan, omdat uit de eerder verleende vergunning geen rechten meer kunnen worden geput. *In casu* is uit de bespreking van het eerste middelonderdeel gebleken dat de aanvraag geen regularisatie omvat.

4.

Het middel wordt verworpen.

VII. KOSTEN

Met toepassing van artikel 33 DBRC-decreet legt de Raad de kosten van het beroep ten laste van de partij die ten gronde in het ongelijk gesteld wordt.

Artikel 21, §7 DBRC-decreet bepaalt dat de Raad op verzoek een rechtsplegingsvergoeding kan toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de partij die ten gronde in het gelijk gesteld wordt.

Vermits de verwerende partij als de in het ongelijk gestelde partij moet worden aangeduid, vallen de door de verzoekende partijen betaalde rolrechten, bepaald op 400 euro, ten laste van de verwerende partij en is er grond om de gevraagde basisrechtsplegingsvergoeding van 700 euro toe te kennen aan de verzoekende partijen.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, blijven ten laste van de tussenkomende partij. De Raad is van oordeel dat het passend voorkomt om het rolrecht van de tussenkomende partij niet ten laste van de verzoekende partij te leggen aangezien de tussenkomende partij zelf beslist om al dan niet tussen te komen in een procedure. Bovendien bestaat het risico dat door de tenlastelegging aan de verzoekende partij van de kosten van de tussenkomst het recht op toegang tot de rechter onredelijk wordt bezwaard.

De verzoekende partij kan immers moeilijk inschatten hoeveel partijen er zullen tussenkomen in de procedure. Door de kosten van de tussenkomst ten laste te leggen van de verzoekende partij, bestaat het risico dat deze financieel wordt afgeschrikt om een beroep in te stellen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de bvba APOTHEEK SARA TSJOEN is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 12 oktober 2017, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het aanleggen van één parkeerplaats op een perceel gelegen te 9090 Melle, Merelbekestraat 37, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nr. 536v4.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van 4 maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep bestaande uit het rolrecht van de verzoekende partijen, bepaald op 400 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 26 februari 2019 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Kengiro VERHEYDEN

Marc VAN ASCH