

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 23 oktober 2018 met nummer RvVb/A/1819/0209
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0459/A/0436

Verzoekende partij	de bvba B2 PROJECTEN vertegenwoordigd door advocaat Wim DE CUYPER met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door mevrouw Leen LIPPEVELDE
Tussenkomen de partij	de heer Marc BRAEM , wonende te 9040 Gent, Isidoor De Vosstraat 29

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 26 maart 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 29 januari 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkomen de partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 15 maart 2012 ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor de bouw van een meergezinswoning met veertien appartementen na het rooien van bomen op het perceel gelegen te 9040 Sint-Amandsberg (Gent), Isidoor De Vosstraat, met als kadastrale omschrijving afdeling 18, sectie B, nummer 284/s.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomen de partij vraagt met een aangetekende brief van 27 mei 2015 in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkomen de partij met een beschikking van 9 juli 2015 toe tussen te komen.

De verwerende partij dient een antwoordnota in en bezorgt het administratief dossier. De tussenkomen de partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomen de partij dient geen laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 31 januari 2017.

Advocaat Tom HUYGENS *loco* advocaat Wim DE CUYPER voert het woord voor de verzoekende partij.

Mevrouw Leen LIPPEVELDE voert het woord voor de verwerende partij.

De heer Marc BRAEM is zelf aanwezig en voert, als tussenkomende partij, het woord, samen met advocaat Gert COOLSAET.

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. De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing, zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

III. FEITEN

1.

Op 28 december 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de *“bouw van een meergezinswoning (14 app.) na het rooien van bomen”*.

De verzoekende partij heeft een eerdere aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van een meergezinswoning met 19 appartementen en een ondergrondse parking met tien parkeerplaatsen op 21 september 2010 ingetrokken.

Het perceel is gelegen binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A ‘Syngemkouter’, goedgekeurd met een besluit van de verwerende partij van 31 januari 2008.

Er is geen openbaar onderzoek georganiseerd.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert als volgt voorwaardelijk gunstig op 5 maart 2012:

“...

2. Toetsing aan wettelijke en reglementaire voorschriften

2.1. RUP

De aanvraag is met uitzondering van volgend element in overeenstemming met de bestemming en de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan:

- In de zone voor bouwvrije tuinen mag maximaal 30% verhard worden. De parkeerplaatsen links en rechts van de nieuwbouw nemen echter 45% van deze strook in.

Deze verharding (incl. grasdallen) moet in totaal beperkt blijven tot maximaal 18m² (30%). Om aan dit voorschrift te kunnen voldoen moet de verharding beperkt worden tot bandensporen. Dit wordt opgenomen bij de bijzondere voorwaarden.

...

3. Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Deze aanvraag omvat de bouw van een meergezinswoning, na het rooien van bomen op het terrein. Deze 40-tal hoogstammige bomen (kastanje, spar, esdoorn, berk) staan

grotendeels binnen de contouren van het op te richten gebouw of in de dichte nabijheid ervan.

Bijgevolg mogen deze verwijderd worden, mits een heraanplanting van minstens 5 hoogstammige bomen in de zone aangeduid als siertuin (zie ook bijzondere voorwaarden).

Huidig ontwerpvoorstel is naar bouwvolume vergelijkbaar met de voorgaande aanvraag die op 15 mei 2008 door het College van Burgemeester gunstig werd beoordeeld.

Bijgevolg dient de motivatie inzake de inpassing van het voorstel bij zijn omgeving hernomen te worden: 'De omliggende bebouwing bestaat hoofdzakelijk uit appartementsgebouwen met 3 en 4 bouwlagen, afgewerkt met een plat dak. Bijgevolg komt voorgesteld bouwvolume (3 bouwlagen en een hellend dak) niet storend over in het straatbeeld.

Deze voorgestelde meergezinswoning voldoet bovendien qua inplanting en volume aan de bepalingen van het bestemmingsplan.'

Het voorstel is naar vormgeving en architectuur gangbaar bij meergezinswoningbouw.

De uitkragende terrassen en de afwisseling van gevelmateriaal zorgen voor het doorbreken van de lange gevelwand, ze vermijden in zekere zin een monotoon karakter.

De dakuitbouwen zijn beperkt in aantal en breedte, waardoor ze ondergeschikt blijven aan het totale dakvolume. Hierdoor wordt geen indruk van een volwaardige bijkomende bouwlaag gewekt, waardoor er geen afbreuk gedaan wordt aan de geest van het bestemmingsplan.

Alle woonentiteiten bezitten een voldoende ruime vloeroppervlakte en beschikken allemaal over een buitenruimte en/of terras, hetgeen de woon-/leefkwaliteit van deze appartementen bevordert. Er is een menging van éénslaapkamer- en tweeslaapkamerappartementen aanwezig waardoor er op een ruimere doelgroep gemikt kan worden.

In tegenstelling tot voorgaande aanvraag wordt het programma aanzienlijk teruggebracht van 19 woonentiteiten naar 14. Hierbij blijft het voorziene aantal parkeerplaatsen wel behouden op 10, waardoor de parkeerdruk op de omgeving een stuk lager zal uitvallen.

Er kan namelijk grotendeels op eigen terrein geparkeerd worden (10 parkeerplaatsen) en daarnaast is de openbare weg voor het gebouw voldoende lang om hier 4 wagens te parkeren, waardoor de mogelijke parkeerdruk naar de omgeving toe laag zal zijn.

De parkeervoorzieningen worden niet langer in een ondergrondse parking voorzien, maar op de begane grond, onder en naast het appartementsgebouw.

De parking onder het gebouw kan aanvaard worden aangezien hierbij slechts 1 oprit naar de openbare weg voorzien wordt, geen gesloten wand maar een open geheel naar de straat toe nagestreefd wordt en er nog steeds 2 woonentiteiten op het gelijkvloers aanwezig zijn die in relatie staan met een private tuinzone.

Bovendien is het gezien de beperkte bouwdiepte moeilijk om een efficiënte ondergrondse parking te realiseren en is dit niet wenselijk vanuit het maximaal behoud van bomen op het terrein.

Aansluitend aan deze parking worden 2 autostaanplaatsen aangelegd achter het gebouw, in de tuinzone. Dit kan in dit specifieke geval worden toegestaan aangezien dit een eerder beperkte inname betreft en de tuinzone nog grotendeels zal functioneren als private tuin bij de gelijkvloerse appartementen. Bovendien zal deze zone, aangezien deze aansluit op de parking in het gebouw, minder geschikt zijn als tuin bij een woonentiteit.

Tot slot worden twee autostaanplaatsen naast het appartementsgebouw ingeplant.

Hierbij wordt echter de toegelaten verharding binnen het RUP overschreden. Het RUP streeft hier namelijk naar een zijtuinstrook met een hoofdzakelijk groen karakter, wat het straatbeeld ten goede moet komen.

Bijgevolg moet de verharding in de voortuinstrook beperkt worden tot enkel de bandensporen en moet een groene haagafsluiting op de perceelsgrens worden aangeplant om het groene karakter van deze strook te garanderen (zie bijzondere voorwaarden). Zeker wanneer er geen wagen geparkeerd staat, zal dit resulteren in een groen uitzicht.

Mits het respecteren van de bijzondere voorwaarden is de aanvraag ruimtelijk aanvaardbaar en in overeenstemming met de goede plaatselijke aanleg.

...

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent verleent op 15 maart 2012, door zich integraal aan te sluiten bij het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, een stedenbouwkundige vergunning onder de volgende voorwaarden:

“De verharding in de zone voor bouwvrije tuinen (incl. grasdallen) moet in totaal beperkt blijven tot maximaal 18m² (30%). In functie van de parkeerstroken dient gebruik gemaakt te worden van een beperkte verharding ter hoogte van de banden (bandensporen). De rest van de zone moet beplant worden of ingezaaid met gras.

Op de zijdelingse perceelsgrenzen moet een haagafsluiting worden aangeplant.

De uitgevoerde handelingen moeten voldoen aan de bepalingen van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening toegankelijkheid. Volgende elementen moeten aangepast worden in het ontwerp:

- de toegangsdeuren naar appartementen 1, 2, 3, 4, 5 en 6 moeten voldoen aan artikel 25.

Het eerste plantseizoen na het afwerken van de ruwbouw moeten minstens 5 hoogstammige bomen worden herplant in de zone voor siertuin.

De brandweervoorschriften, die betrekking hebben op deze stedenbouwkundige vergunning, moeten strikt nageleefd worden (zie advies van 9 februari 2012 met kenmerk 04485-01/MN//2012).”

De tussenkommende partij tekent, samen met een aantal andere belanghebbende derden, tegen deze beslissing op 13 april 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 28 juni 2012 als volgt dat administratief beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren:

“ ...

2.4 Beoordeling

...

2.4.3 De juridische aspecten

...

B. Toetsing aan de voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (RUP) 'Syngemkouter nr. SA2A

De hoofdbouw (bovengrondse verdiepingen) wordt ingeplant binnen de op het grafisch plan van het RUP aangeduide bouwzone, weliswaar tot tegen de uiterste randen ervan.

De bezwaren van appellanten hebben in grote mate betrekking op de hoogte van het gebouw. In de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende vermeld i.v.m. de bouwhoogte:

"De kroonlijsthoogte moet kleiner of gelijk zijn aan de referentiehoogte zoals aangeduid op het plan. Er moeten minimum 2 bouwlagen gebouwd worden met uitzondering van een garage waar geen bouwlaag boven moet. De nokhoogte mag niet hoger zijn dan 6 m boven de kroonlijsthoogte. De dakvorm is vrij maar er moet een integratie zijn met de omgevende bebouwing. De helling kan maximum 45° zijn."

Het ontwerp voldoet aan dit voorschrift voor wat de kroonlijsthoogte, nokhoogte en dakhelling betreft, als men de rechtopstaande dakuitbouwen buiten beschouwing laat.

De voorschriften vermelden niet of dergelijke dakuitbouwen al dan niet toelaatbaar zijn.

Achteraan bevat het dak bijvoorbeeld 3 van dergelijke uitbouwen, gelegen in het verlengde van de achtergevel, waarbij de middelste zelfs een breedte van 8,2 m heeft.

Dit brengt de kroonlijsthoogte lokaal op 11,4 m, hetgeen strijdig is met de voorschriften van het RUP. De vraag of het ontwerp ook voldoet aan het voorschrift dat "de dakvorm in integratie met de omgevende bebouwing moet zijn" betreft eerder een opportuniteitskwestie en wordt in de volgende rubriek behandeld.

De 3 m brede zijstroken naast het gebouw zijn op het RUP ingekleurd als 'zone voor bouwvrije tuinen' (zone 4).

De stedenbouwkundige voorschriften bepalen dat "max. 30 % van deze zone mag verhard worden ten behoeve van de noodzakelijke toegangen (voetpad, oprit)".

De parkeerplaatsen links en rechts van de nieuwbouw nemen echter ± 45 % van deze strook in.

Om in overeenstemming te zijn met de voorschriften heeft het college van burgemeester en schepenen de voorwaarde opgelegd dat de verharding beperkt moet blijven tot maximaal 18 m² (30 %), hetzij max. 9 m² per parkeerplaats. Om aan dit voorschrift te kunnen voldoen moet de verharding beperkt worden tot bandensporen.

De zone achter het gebouw is op het RUP ingekleurd als 'zone voor tuinen en bijgebouwen' (zone 5).

De voorschriften van het RUP bepalen o.a. dat in deze zone "alle gebouwen en constructies op minimum 2 m van de perceelsgrens moeten ingeplant worden". Het ontwerp voorziet in de aanleg van 2 parkeerplaatsen tot op 0,65 à 0,75 m afstand van de achterste perceelsgrens, en ook de gelijkvloerse terrassen worden tot op minder dan 2 m afstand van deze perceelsgrens voorzien.

Een verharding dient ook als een 'constructie' beschouwd te worden (zie definitie van constructie in artikel 4.1.1, 3° van de codex).

De aanvraag is derhalve niet in overeenstemming met de voorschriften van het RUP.

De voorschriften van een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan hebben bindende en verordenende kracht.

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

De aanvraag werd niet aan een openbaar onderzoek onderworpen, zodat geen afwijking op de voorschriften van het RUP kan toegestaan worden.

2.4.4 De goede ruimtelijke ordening

De Isidoor De Vosstraat wordt in hoofdzaak gekenmerkt door een bebouwing bestaande uit appartementsgebouwen van 3 bouwlagen met plat dak hoog. Halverwege, waar de weg een bocht van 90° neemt, staat aan de binnenzijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de buitenzijde een viertal eengezinswoningen van max. 2 bouwlagen en een hellend dak hoog. Het bouwperceel is gelegen tussen 2 van dergelijke eengezinswoningen. Het appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak dateert uit de jaren '60 en is 'slechts' ± 10,1 m hoog doordat het gelijkvloers uit garages bestaat. De Isidoor De Vosstraat sluit aan op de Sint-Dorotheastraat en de Antwerpsesteenweg. Dicht bij de Sint-Dorotheastraat is de Isidoor De Vosstraat bebouwd met eengezinswoningen van 1 of 2 bouwlagen onder hellend dak.

Op de hoekpercelen met de Antwerpsesteenweg staan aan de ene zijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de andere zijde een appartementsgebouw van 3 bouwlagen met grotendeels een plat, maar ook in beperkte mate een hellend dak. Deze beide gebouwen horen ruimtelijk vooral bij de Antwerpsesteenweg, zij kunnen geen referentie vormen voor onderhavig perceel.

Samenvattend kan men dus stellen dat de Isidoor De Vosstraat gekenmerkt wordt door meergezinswoningen van minimum 3 bouwlagen hoog die uitsluitend een plat dak hebben en door eengezinswoningen van maximum 2 bouwlagen hoog die allen een hellend dak hebben.

Om 'in integratie te zijn met de omgevende bebouwing' dient de dakvorm van onderhavig appartementsgebouw dus eerder plat dan hellend te zijn, in die zin dient dan ook geoordeeld dat de aanvraag niet in overeenstemming is met bovenvermelde voorschriften van het bpa, zeker wanneer men ook de brede dakuitbouwen en de op de voorgevel vooruitspringende dakterrassen in beschouwing neemt, die totaal vreemd in het straatbeeld zijn.

Het gebouw zal zonder meer het hoogste gebouw in de straat zijn (nok \pm 4 m hoger dan de hoogte van de andere gebouwen), hetgeen op deze locatie tussen de eengezinswoningen ruimtelijk niet aanvaardbaar is, temeer omdat het perceel slechts een diepte van \pm 14 m heeft (ter vergelijking: het 4 bouwlagen tellende gebouw aan de overkant van de straat staat op een perceel van \pm 37 m diep en tussen andere appartementsgebouwen) en dus met de achtergevel op nauwelijks 4 m afstand van de achterliggende tuin (weliswaar met veel hoogstammige bomen erin) van een eengezinswoning komt te staan. Een gebouw met 3 woonlagen (dit kan bv. ook een gebouw met kroonlijst-hoogte 9 m en een licht hellend dak zonder bewoning erin zijn) is het maximum dat op deze plaats toelaatbaar is in functie van een goede ruimtelijke ordening. Dit houdt ook een vermindering van het aantal woonentiteiten in die beter zal aansluiten bij het maximaal mogelijke aantal parkeerplaatsen dat op eigen terrein kan gerealiseerd worden.

Uit het bovenstaande dient geconcludeerd dat de aanvraag strijdig is met de goede ruimtelijke ordening.

...

Na de hoorzitting van 19 juni 2012 beslist de verwerende partij op 26 juli 2012 als volgt het administratief beroep niet in te willigen en onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning te verlenen:

“ ...

2. Motivering

...

2.3 De juridische aspecten

...

B. Toetsing aan de voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (RUP) 'Syngemkouter' nr. SA2A

De hoofdbouw (bovengrondse verdiepingen) wordt ingeplant binnen de op het grafisch plan van het RUP aangeduide bouwzone, weliswaar tot tegen de uiterste randen ervan.

De bezwaren van appellanten hebben in grote mate betrekking op de hoogte van het gebouw. In de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende vermeld i.v.m. de bouwhoogte:

"De kroonlijsthoogte moet kleiner of gelijk zijn aan de referentiehoogte zoals aangeduid op het plan. Er moeten minimum 2 bouwlagen gebouwd worden met uitzondering van een garage waar geen bouwlaag boven moet. De nok-hoogte mag niet hoger zijn dan 6 m boven de kroonlijsthoogte. De dakvorm is vrij maar er moet een integratie zijn met de omgevende bebouwing. De helling kan maximum 45° zijn."

Het ontwerp voldoet aan dit voorschrift voor wat de kroonlijsthoogte, nokhoogte en dakhelling betreft.

De vraag of het ontwerp ook voldoet aan het voorschrift dat "de dakvorm in integratie met de omgevende bebouwing moet zijn" betreft eerder een opportuniteitskwestie en wordt in de volgende rubriek behandeld.

De 3 m brede zijstroken naast het gebouw zijn op het RUP ingekleurd als 'zone voor bouwvrije tuinen' (zone 4).

De stedenbouwkundige voorschriften bepalen dat "max. 30 % van deze zone mag verhard worden ten behoeve van de noodzakelijke toegangen (voetpad, oprit)."

De parkeerplaatsen links en rechts van de nieuwbouw nemen echter ± 45 % van deze strook in.

Om in overeenstemming te zijn met de voorschriften heeft het college van burgemeester en schepenen de voorwaarde opgelegd dat de verharding beperkt moet blijven tot maximaal 18 m² (30 %), hetzij max. 9 m² per parkeerplaats. Om aan dit voorschrift te kunnen voldoen moet de verharding beperkt worden tot bandensporen. De aanvraag is in overeenstemming met deze stedenbouwkundige voorschriften voor zover de door het college van burgemeester en schepenen opgelegde voorwaarde wordt hernomen door de deputatie.

2.4 De goede ruimtelijke ordening

De Isidoor De Vosstraat wordt in hoofdzaak gekenmerkt door een bebouwing bestaande uit appartementsgebouwen van 3 bouwlagen met plat dak hoog.

Halverwege, waar de weg een bocht van 90° neemt, staat aan de binnenzijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de buitenzijde een viertal eengezinswoningen van max. 2 bouwlagen en een hellend dak hoog. Het bouwperceel is gelegen tussen 2 van dergelijke eengezinswoningen.

Het appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak dateert uit de jaren '60 en is 'slechts' $\pm 10,1$ m hoog doordat het gelijkvloers uit garages bestaat.

De Isidoor De Vosstraat sluit aan op de Sint-Dorotheastraat en de Antwerpsesteenweg.

Dicht bij de Sint-Dorotheastraat is de Isidoor De Vosstraat bebouwd met eengezinswoningen van 1 of 2 bouwlagen onder hellend dak.

Op de hoekpercelen met de Antwerpsesteenweg staan aan de ene zijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de andere zijde een appartementsgebouw van 3 bouwlagen met grotendeels een plat, maar ook in beperkte mate een hellend dak.

Samenvattend kan men dus stellen dat de Isidoor De Vosstraat gekenmerkt wordt door meergezinswoningen van minimum 3 bouwlagen hoog die uitsluitend een plat dak hebben en door eengezinswoningen van maximum 2 bouwlagen hoog die allen een hellend dak hebben.

Voorliggend ontwerp betreft een vrijstaand gebouw dat niet rechtstreeks of onrechtstreeks aansluit op de omliggende bebouwing. Het wordt gebouwd recht tegenover een meergezinswoning met 4 bouwlagen. Rekening houdend met de ligging van het gebouw

en de verscheidenheid aan dakvormen in de omgeving is het ontwerp niet storend in het straatbeeld. Bovendien voldoet het ontwerp qua inplanting en volume aan het RUP Syngemkouter nr. SA2A.

Het aantal wooneenheden is verminderd t.a.v. de vorige bouwaanvraag van 19 naar 14 wooneenheden. Deze aanvraag heeft dan ook een meer beperkte impact op de parkeerdruk in de omgeving. De overige meergezinswoningen die recent werden vergund in de I. De Vosstraat werden vergund zonder parkeergelegenheid op eigen terrein. Dit project voorziet wél parkeergelegenheid op eigen terrein en voor het eigen gebouw.

Met betrekking tot de te rooien bomen, blijkt uit het aanvullende opmetingsplan dat er veel minder bomen dan de "40-tal" waarvan eerst sprake dienen gerooid te worden.

Bovendien zijn er geen bomen met grote natuurlijke waarde bij. Zoals vermeld in de motiveringsnota, zullen 5 hoogstammige bomen worden herplant op minstens 2m van de perceelsgrens.

Uit het bovenstaande dient geconcludeerd dat de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

2.5 Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat het beroep van de derden-beroepinstellers niet voor inwilliging vatbaar is.

De stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend onder volgende voorwaarden:

- De verharding in de zone voor bouwvrije tuinen (incl. grasdallen) moet in totaal beperkt blijven tot maximaal 18m² (30 %). In functie van de parkeerstroken dient gebruik gemaakt te worden van een beperkte verharding ter hoogte van de banden (bandensporen). De rest van de zone moet beplant worden of ingezaaid met gras.

- Op de zijdelingse perceelsgrenzen moet een haagafsluiting worden aangeplant.

- De uitgevoerde handelingen moeten voldoen aan de bepalingen van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening toegankelijkheid. Volgende elementen moeten aangepast worden in het ontwerp: de toegangsdeuren naar appartementen 1, 2, 3, 4, 5 en 6 moeten voldoen aan artikel 25.

- Het eerste plantseizoen na het afwerken van de ruwbouw moeten minstens 5 hoogstammige bomen worden herplant in de zone voor siertuin.

- De brandweervoorschriften, die betrekking hebben op deze stedenbouwkundige vergunning, moeten strikt nageleefd worden (zie advies van 9 februari 2012 met kenmerk 04485-01/MN/2012).

...

Na beroep van de tussenkomende partij vernietigt de Raad met het arrest nr. A/2014/0738 van 28 oktober 2014 als volgt de beslissing van de verwerende partij van 26 juli 2012:

“1.

Overeenkomstig artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a VCRO moet een vergunning geweigerd worden wanneer de aanvraag onverenigbaar is met stedenbouwkundige voorschriften, voor zover daar niet op geldige wijze is van afgeweken.

De aanvraag beoogt de bouw van een meergezinswoning met veertien appartementen en tien parkeerplaatsen.

Het wordt niet betwist dat de aanvraag gelegen is in het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A ‘Syngemkouter’ en dat de aanvraag dus moet voldoen aan de stedenbouwkundige voorschriften van dit ruimtelijk uitvoeringsplan die van toepassing zijn op de aanvraag.

Het perceel, waarop de aanvraag betrekking heeft, is gelegen in een ‘zone voor wonen: gesloten bebouwing’ (Z1), een ‘zone voor bouwvrije tuinen’ (Z4) en een ‘zone voor tuinen en bijgebouwen’ (Z5).

2.

De verwerende partij moet, krachtens artikel 4.7.23, §1 VCRO, over het bij haar ingesteld administratief beroep beslissen op basis van het, conform artikel 4.7.22 VCRO opgesteld, verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

De verwerende partij treedt op als een orgaan van actief bestuur en moet de aanvraag, conform artikel 4.7.21, §1 in fine VCRO, volledig onderzoeken. Binnen haar appreciatiebevoegdheid en de grenzen van de door het gewestplan opgelegde bestemmingsvoorschriften, beslist de verwerende partij, op basis van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, of de aanvraag al dan niet verenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften van voormeld gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan.

3.

De verzoekende partij voert aan dat de verwerende partij in de bestreden beslissing ongemotiveerd afwijkt van meerdere essentiële onderdelen van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

In het verslag van 28 juni 2012 concludeert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar vooreerst als volgt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan met betrekking tot de bouwhoogte in de ‘zone voor wonen: gesloten bebouwing’ (Z1):

“De bezwaren van appellanten hebben in grote mate betrekking op de hoogte van het gebouw. In de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende vermeld i.v.m. de bouwhoogte:

"De kroonlijsthoogte moet kleiner of gelijk zijn aan de .referentiehoogte zoals aangeduid op het plan. Er moeten minimum 2 bouwlagen gebouwd worden met uitzondering van een garage waar geen bouwlaag boven moet. De nok-hoogte mag niet hoger zijn dan 6 m boven de kroonlijsthoogte. De dakvorm is vrij maar er moet een integratie zijn met de omgevende bebouwing. De helling kan maximum 45° zijn."

Het ontwerp voldoet aan dit voorschrift voor wat de kroonlijsthoogte, nokhoogte en dakhelling betreft, als men de rechtopstaande dakuitbouwen buiten beschouwing

laat. De voorschriften vermelden niet of dergelijke dakuitbouwen al dan niet toelaatbaar zijn.

Achteraan bevat het dak bijvoorbeeld 3 van dergelijke uitbouwen, gelegen in het verlengde van de achtergevel, waarbij de middelste zelfs een breedte van 8,2 m heeft. Dit brengt de kroonlijsthoogte lokaal op 11,4 m, hetgeen strijdig is met de voorschriften van het RUP. De vraag of het ontwerp ook voldoet aan het voorschrift dat "de dakvorm in integratie met de omgevende bebouwing moet zijn" betreft eerder een opportuiniteitkwestie en wordt in de volgende rubriek behandeld."

De verzoekende partij wijst in haar administratief beroepsverzoekschrift voor de verwerende partij eveneens op de onverenigbaarheid van de aanvraag met dit voorschrift.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar stelt ook als volgt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan met betrekking tot de 'zone voor tuinen en bijgebouwen' (Z5):

"De zone achter het gebouw is op het RUP ingekleurd als 'zone voor tuinen en bijgebouwen' (zone 5).

De voorschriften van het RUP bepalen o.a. dat in deze zone "alle gebouwen en constructies op minimum 2 m van de perceelsgrens moeten ingeplant worden".

Het ontwerp voorziet in de aanleg van 2 parkeerplaatsen tot op 0,65 à 0,75 m afstand van de achterste perceelsgrens, en ook de gelijkvloerse terrassen worden tot op minder dan 2 m afstand van deze perceelsgrens voorzien.

Een verharding dient ook als een 'constructie' beschouwd te worden (zie definitie van constructie in artikel 4.1.1, 3° van de codex).

De aanvraag is derhalve niet in overeenstemming met de voorschriften van het RUP.

Vervolgens stelt de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat er geen afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften kan worden toegestaan, omdat er voor de aanvraag geen openbaar onderzoek georganiseerd is, zoals nochtans vereist door artikel 4.4.1, §1 VCRO.

Omwille van al deze opmerkingen van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, moet de verwerende partij de verenigbaarheid van de aanvraag met de voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan des te concreter, preciezer en zorgvuldiger motiveren.

4.

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij met betrekking tot de voorschriften van de bouwhoogte alleen maar vast dat het ontwerp voldoet aan dit voorschrift met betrekking tot de kroonlijsthoogte, nokhoogte en dakhelling, zij het zonder in te gaan op voormelde opmerkingen van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

Met betrekking tot de overeenstemming van de aanvraag met de voorschriften van de 'zone voor tuinen en bijgebouwen' (zone 5) ontbreekt in de bestreden beslissing elke motivering.

De Raad oordeelt dan ook dat de verwerende partij in de bestreden beslissing de verenigbaarheid van de aanvraag met de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan niet afdoende motiveert.

Wanneer, zoals in casu, de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar uitdrukkelijk en concreet opmerkt dat de aanvraag strijdig is met de geldende stedenbouwkundige voorschriften, kan de verwerende partij geen ander standpunt innemen zonder motivering daarvan.

De formele motiveringsplicht vergt dat de verwerende partij de bestreden beslissing met betrekking tot dit andersluidend standpunt uitdrukkelijk motiveert.

De Raad oordeelt dat de verwerende partij het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet voldoende betreft bij haar beoordeling van de aanvraag, laat staan de andersluidende overwegingen ervan gemotiveerd en/of zorgvuldig weerlegt, zodat de verwerende partij met de bestreden beslissing de formele motiveringsplicht schendt.

Het eerste en het tweede middel is dan ook gegrond.”

2.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in een nieuw verslag van 19 december 2014, dat gelijklopend is aan het verslag van 28 juni 2012, het administratief beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

De verzoekende partij dient een replieknota in.

Na de hoorzitting van 13 januari 2015 willigt de verwerende partij als volgt het administratief beroep op 29 januari 2015 in en weigert een stedenbouwkundige vergunning:

“ ...

2. Motivering

...

2.3 De juridische aspecten

...

B. Toetsing aan de voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan (RUP) 'Syngemkouter' nr. SA2A

De hoofdbouw (bovengrondse verdiepingen) wordt ingeplant binnen de op het grafisch plan van het RUP aangeduide bouwzone, weliswaar tot tegen de uiterste randen ervan.

De bezwaren van appellanten hebben in grote mate betrekking op de hoogte van het gebouw.

In de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende vermeld i.v.m. de bouwhoogte:

"De kroonlijsthoogte moet kleiner of gelijk zijn aan de referentiehoogte zoals aangeduid op het plan. Er moeten minimum 2 bouwlagen gebouwd worden met uitzondering van een garage waar geen bouwlaag boven moet. De nokhoogte mag niet hoger zijn dan 6 m boven de kroonlijsthoogte. De dakvorm is vrij maar er moet een integratie zijn met de omgevende bebouwing. De helling kan maximum 45° zijn."

Het ontwerp voldoet aan dit voorschrift voor wat de kroonlijsthoogte, nokhoogte en dakhelling betreft, als men de rechtopstaande dakuitbouwen buiten beschouwing laat. De voorschriften vermelden niet of dergelijke dakuitbouwen al dan niet toelaatbaar zijn. Achteraan bevat het dak bijvoorbeeld 3 van dergelijke uitbouwen, gelegen in het verlengde van de achtergevel, waarbij de middelste zelfs een breedte van 8,2 m heeft. Men kan dus stellen dat hier de kroonlijsthoogte (deels) 11,4 m bedraagt, hetgeen strijdig is met de voorschriften van het RUP.

De vraag of het ontwerp ook voldoet aan het voorschrift dat "de dakvorm in integratie met de omgevende bebouwing moet zijn" betreft eerder een opportuniteitskwestie en wordt in de volgende rubriek behandeld.

De 3 m brede zijstroken naast het gebouw zijn op het RUP ingekleurd als 'zone voor bouwvrije tuinen' (zone 4).

De stedenbouwkundige voorschriften bepalen dat "max. 30 % van deze zone mag verhard worden ten behoeve van de noodzakelijke toegangen (voetpad, oprit)."

De parkeerplaatsen links en rechts van de nieuwbouw nemen echter \pm 45 % van deze strook in.

Om in overeenstemming te zijn met de voorschriften heeft het college van burgemeester en schepenen de voorwaarde opgelegd dat de verharding beperkt moet blijven tot maximaal 18 m² (30 %), hetzij max. 9 m² per parkeerplaats. Om aan dit voorschrift te kunnen voldoen moet de verharding beperkt worden tot bandensporen.

De zone achter het gebouw is op het RUP ingekleurd als 'zone voor tuinen en bijgebouwen' (zone 5).

De voorschriften van het RUP bepalen o.a. dat in deze zone "alle gebouwen en constructies op minimum 2 m van de perceelsgrens moeten ingeplant worden."

Het ontwerp voorziet in de aanleg van 2 parkeerplaatsen tot op 0,65 à 0,75 m afstand van de achterste perceelsgrens, en ook de gelijkvloerse terrassen worden tot op minder dan 2 m afstand van deze perceelsgrens voorzien.

Een verharding dient ook als een 'constructie' beschouwd te worden (zie definitie van constructie in artikel 4.1.1, 3° van de codex).

De aanvraag is derhalve niet in overeenstemming met de voorschriften van het RUP.

De voorschriften van een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan hebben bindende en verordenende kracht.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO 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 aanvraag werd niet aan een openbaar onderzoek onderworpen, zodat geen afwijking op de voorschriften van het RUP kan toegestaan worden.

2.4 De goede ruimtelijke ordening

De Isidoor De Vosstraat wordt in hoofdzaak gekenmerkt door een bebouwing bestaande uit appartementsgebouwen van 3 bouwlagen met plat dak hoog.

Halverwege, waar de weg een bocht van 90° neemt, staat aan de binnenzijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de buitenzijde een viertal eengezinswoningen van max. 2 bouwlagen en een hellend dak hoog. Het bouwperceel is gelegen tussen 2 van dergelijke eengezinswoningen.

Het appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak dateert uit de jaren '60 en is 'slechts' $\pm 10,1$ m hoog doordat het gelijkvloers uit garages bestaat.

De Isidoor De Vosstraat sluit aan op de Sint-Dorotheastraat en de Antwerpsesteenweg.

Dichtbij de Sint-Dorotheastraat is de Isidoor De Vosstraat bebouwd met eengezinswoningen van 1 of 2 bouwlagen onder hellend dak.

Op de hoekpercelen met de Antwerpsesteenweg staan aan de ene zijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de andere zijde een appartementsgebouw van 3 bouwlagen met grotendeels een plat, maar ook in beperkte mate een hellend dak. Deze beide gebouwen horen ruimtelijk vooral bij de Antwerpsesteenweg, zij kunnen geen referentie vormen voor onderhavig perceel.

Samenvattend kan men dus stellen dat de Isidoor De Vosstraat gekenmerkt wordt door meergezinswoningen van minimum 3 bouwlagen hoog die uitsluitend een plat dak hebben en door eengezinswoningen van maximum 2 bouwlagen hoog die allen een hellend dak hebben.

Om 'in integratie te zijn met de omgevende bebouwing' dient de dakvorm van onderhavig appartementsgebouw dus eerder plat dan hellend te zijn, in die zin dient dan ook geoordeeld dat de aanvraag niet in overeenstemming is met bovenvermelde voorschriften van het bpa, zeker wanneer men ook de brede dakuitbouwen en de op de voorgevel vooruitspringende dakterrassen in beschouwing neemt, die totaal vreemd in het straatbeeld zijn.

Het gebouw zal zonder meer het hoogste gebouw in de straat zijn (nok ± 4 m hoger dan de hoogte van de andere gebouwen), hetgeen op deze locatie – tussen de eengezinswoningen – ruimtelijk niet aanvaardbaar is, temeer omdat het perceel slechts een diepte van ± 14 m heeft (ter vergelijking: het 4 bouwlagen tellende gebouw aan de overkant van de straat staat op een perceel van ± 37 m diep en tussen andere appartementsgebouwen) en dus met de achtergevel op nauwelijks 4 m afstand van de achterliggende tuin (weliswaar met veel hoogstammige bomen erin) van een eengezinswoning komt te staan.

Een gebouw met 3 woonlagen (dit kan bv. ook een gebouw met kroonlijsthoogte 9 m en een licht hellend dak zonder bewoning erin zijn) is het maximum dat op deze plaats toelaatbaar is in functie van een goede ruimtelijke ordening.

Dit houdt ook een vermindering van het aantal woonentiteiten in die beter zal aansluiten bij het maximaal mogelijke aantal parkeerplaatsen dat op eigen terrein kan gerealiseerd worden.

Uit het bovenstaande dient geconcludeerd dat de aanvraag strijdig is met de goede ruimtelijke ordening.

2.5 Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat het beroep van de derden-beroepinstellers voor inwilliging vatbaar is.

De stedenbouwkundige vergunning dient te worden geweigerd.

Tijdens de procedure werden door de aanvrager enigszins gereduceerde plannen opgemaakt.

*Deze gewijzigde voorstellen kunnen eerder voor vergunning in aanmerking komen, zeker wanneer nog beter rekening gehouden wordt met de inpasbaarheid in de omgeving en de buurt.
...*

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 – ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij roept als volgt de schending in van de artikelen 4.4.1, §1, 4.7.21, §1 en 4.7.23, §1 VCRO, van de formele motiveringsplicht en van het rechtszekerheids- en zorgvuldigheidbeginsel:

“ ...

Toelichting bij het eerste middelonderdeel

Op basis van artikel 4.4.1. §1 VCRO kunnen in een vergunning, 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.

Volgens artikel 4.7.21. §1 VCRO onderzoekt de deputatie de aanvraag in haar volledigheid bij het behandelen van het beroep. Het administratief beroep heeft m.a.w. een devolutief karakter. Als de deputatie vaststelt dat ten onrechte in eerste aanleg geen openbaar onderzoek werd gehouden over de aanvraag, is ze er toe gehouden om vooralsnog in graad van administratief beroep een openbaar onderzoek te organiseren.

"In één enkele zin samengevat indien de deputatie vaststelt dat er in eerste aanleg onterecht geen openbaar onderzoek werd georganiseerd, mag zij het procedureel zieke dossier niet laten sterven, maar dient zij genezend op te treden en de nodige schikkingen te treffen om alsnog een openbaar onderzoek te laten organiseren, en vervolgens te beslissen over het beroep en de aanvraag."

Art. 4.7.23, § 2 VCRO, zoals gewijzigd bij decreet van 4 april 2014, bevestigt dat over een aanvraag waarvoor geen openbaar onderzoek is gehouden, in graad van beroep nog een openbaar onderzoek moet worden gevoerd. In de memorie van toelichting bij dit wijzigingsdecreet van 4 april 2014 werd verwezen naar het arrest A/2012/0177 van 8 mei 2012 van uw Raad:

...

De verzoekende partij heeft uitdrukkelijk gevraagd om een openbaar onderzoek te organiseren omwille van de zgn. afwijking van het RUP die door de PSA wordt opgeworpen (replieknota, stuk 4).

In de bestreden beslissing is nergens een overweging te vinden die aangeeft waarom de deputatie van mening is dat er geen openbaar onderzoek moet of kan worden georganiseerd. Het is voor verzoeker dan ook volstrekt onbegrijpelijk waarom niet met haar vraag is rekening gehouden. De deputatie heeft geen enkele aandacht besteed aan de replieknota van de verzoekende partij die is neergelegd tijdens de administratieve beroepsprocedure. De beoordeling door de deputatie is dan ook strijdig met de formele motiveringsplicht en onzorgvuldig.

Dit is tevens een schending van het hoorrecht zoals bedoeld in artikel 4.7.23, §1 VCRO dat bepaalt dat de deputatie een beslissing neemt na de partijen te hebben gehoord die daarom verzocht hebben. Het hoorrecht houdt immers in dat de partijen op nuttige wijze hun zienswijze moet kunnen brengen om alzo te pogen een eerder ongunstige beslissing of een ongunstig verslag van de PSA te neutraliseren. De op de verwerende partij rustende motiverings- en zorgvuldigheidsplicht vereist dan dat uit de genomen beslissing minstens blijkt dat de „replieknota” mee in de beoordeling werd opgenomen.

De deputatie heeft dus de devolutieve werking van het beroep, het hoorrecht, de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden en had een openbaar onderzoek moeten organiseren.

De verzoekende partij heeft evident belang bij het aanvoeren van deze onregelmatigheid, zelfs al is de weigeringsbeslissing gebaseerd op 2 weigeringsmotieven:

- Legaliteitsbelemmering: De aanvraag bevat een afwijking van het gemeentelijke RUP Syngemkouter terwijl er geen openbaar onderzoek gehouden is over de aanvraag, zodat geen afwijking op de voorschriften van het RUP kan toegestaan worden.*
- Goede ruimtelijke ordening: de weigeringsbeslissing neemt het advies van de PSA nu wél over, terwijl de vergunningsbeslissing van 26 juli 2012 op dit punt het verslag van de PSA had weerlegd en tot de conclusie was gekomen dat de aanvraag in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening was.*

Als er effectief een openbaar onderzoek wordt georganiseerd, is de legaliteitsbelemmering van de baan die thans het weigeringsmotief vormt dat ook aan de orde was in het arrest nr. A/2014/0738 van uw Raad waarbij de vergunningsbeslissing was vernietigd.

In het vernietigingsmotief van het arrest nr. A/2014/0738 van 28 oktober 2014 benadrukte uw Raad de problematiek dat de PSA had gesteld dat de aanvraag afwijkt van het RUP zonder dat een openbaar onderzoek was gehouden en dat de deputatie daarmee rekening diende te houden. Uw Raad heeft geen vernietiging uitgesproken omwille van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de beslissing van 26 juli 2012.

Bij het tweede weigeringsmotief in de thans bestreden beslissing, met name het beoordelen van de goede ruimtelijke ordening, beschikt de deputatie over een ruime discretionaire bevoegdheid. Het is aannemelijk dat de deputatie opnieuw het advies van de PSA zou kunnen weerleggen met betrekking tot de (on)verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, gezien dit reeds was weerlegd in de vroegere vergunningsbeslissing van 26 juli 2012. Zoals reeds vermeld, is de beoordeling die de deputatie maakte van de goede ruimtelijke ordening niet het voorwerp van het vernietigingsmotief in het arrest nr. A/2014/0738 van 28 oktober 2014. Het arrest bevat dus (terecht) niet de beoordeling dat de deputatie in haar beslissing van 26 juli 2012 tot een kennelijk onredelijke beoordeling van de goede ruimtelijke ordening zou zijn gekomen.

Ten overvloede kan er op worden gewezen dat de deputatie bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening niet enkel een discretionaire bevoegdheid heeft, maar ook beschikt over de mogelijkheid om eventueel voorwaarden op te leggen of een plaanpassing aan te nemen met toepassing van art. 4.3.1, §1, tweede en derde lid VCRO, met het oog op het verzekeren van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. Ook over deze aanvraag is het dus na een vernietigingsarrest nog steeds mogelijk om in het administratief beroep voorwaarden op te leggen of een plaanpassing aan te nemen om de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening te verzekeren.

Toelichting bij het tweede middelonderdeel

In tegenstelling tot de vergunningsbeslissing van 26 juli 2012, waarbij de deputatie het ongunstig advies van de PSA op een gemotiveerde wijze had weerlegd in de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, wordt in de bestreden beslissing het onderdeel over de goede ruimtelijke ordening uit het ongunstig advies van de PSA gewoon integraal overgenomen.

Nochtans is er geen enkele reden voorhanden waarom de deputatie haar standpunt over de goede ruimtelijke ordening diende te wijzigen. De in de beslissing van 26 juli 2012 gemaakte beoordeling van de goede ruimtelijke ordening was géén onderdeel van het vernietigingsmotief in uw arrest nr. A/2014/0738 van 28 oktober 2014.

De bestreden beslissing vermeldt trouwens het vernietigingsmotief uit uw arrest nergens, maar zet enkel in de aanhef op p.2: "Gelet op het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen nr. A/2014/0738 van 28 oktober 2014 waarmee voormelde beslissing werd vernietigd". In het verslag van de PSA van 19 december 2014 wordt het vernietigingsmotief wél vermeld, zij het op een zeer verkorte en daardoor misleidende wijze, want door enkel de laatste zin van het arrest over het verslag van de PSA op te nemen, lijkt het alsof in het vernietigingsmotief ook de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening aan bod zou zijn gekomen (p. 2 van het verslag PSA, stuk 3: enkel de laatste zin van het vernietigingsmotief wordt vermeld, waardoor het lijkt alsof uw Raad zich zou hebben uitgesproken over het hele verslag van de PSA (legaliteitsbelemmering en goede ruimtelijke ordening), terwijl uw Raad zich niet had uitgesproken over de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de beslissing van 26 juli 2012).

De deputatie had in haar beslissing van 26 juli 2012 (terecht) geoordeeld dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening:

...

Het is van belang om te herhalen dat volgende elementen ook meespelen bij de vraag of de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening:

- De aanvraag is gelegen in het gemeentelijk RUP nr. SA2A Syngemkouter en er moet worden vastgesteld dat de aanvraag — op een beperkte afwijking na zoals de PSA heeft aangegeven - in overeenstemming is met dit RUP. De voorschriften van een RUP worden overeenkomstig artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 3' VCRO geacht de criteria van de goede ruimtelijke ordening weer te geven. Veel discussie over de beoordelingsmarge die de vergunningverlenende overheid heeft is er dus niet.*
- De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar en het CBS van de stad Gent hadden reeds geoordeeld dat de aanvraag zonder meer in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.*
- De beroepindieners bij de deputatie gaven in hun beroepschriften zelf aan dat er de afgelopen jaren in de onmiddellijke omgeving van de bouwplaats meerdere vergunningen zijn verleend voor nieuwbouw van meergezinswoningen (waartegen de beroepindieners geen beroep hebben ingesteld). Het grootste verschil tussen die projecten en dat van de aanvraag, is niet zozeer de bouwhoogte of parkeerdruk, maar wel het feit dat voor de omwonenden een zgn. 'groene plek' in de straat verdwijnt, m.a.w. hun straatbeeld zal minder groen vertonen. Dat is nochtans een louter gevolg van de toepassing van het gemeentelijk RUP Syngemkouter, waartegen geen van de beroepindieners ooit actie heeft ondernomen. Het beroep tegen deze aanvraag kan het RUP niet ongedaan maken en een realisatie van de bouwplaats voorzien in het RUP zullen de bomen op de bouwplaats toch gerooid moeten worden. De gevoelsmatig argumentatie van de beroepers kan dus het RUP niet ongedaan maken. De bouwhoogte en dakvorm die in overeenstemming zijn met het RUP kunnen niet als een fundamenteel probleem van goede ruimtelijke ordening worden opgeblazen, gezien ze niet enkel in overeenstemming zijn met het RUP, maar het gebouw bovendien vrijstaand is en er diverse meergezinswoningen met vergelijkbare bouwhoogtes in het straatbeeld aanwezig zijn.*

De motivering van de weigeringsbeslissing staat volledig haaks op de motivering van de vroegere beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. De deputatie heeft haar nieuw, en ten opzichte van de vorige beslissing volledig tegengesteld standpunt nergens in de bestreden beslissing verantwoord. Er wordt in de rechtspraak nochtans aangenomen dat een verscherpte motiveringsplicht geldt bij een andersluidend of gewijzigd standpunt.

Zeker omwille van het eerder ingenomen, andersluidend standpunt moest de verwerende partij in de bestreden beslissing nog concreter, preciezer en zorgvuldiger de motieven met betrekking tot de beoordeling van een goede ruimtelijke ordening vermelden. Door dat niet te doen, schendt de verwerende partij met de bestreden beslissing artikel 4.3.1 VCRO, de motiveringsplicht, het rechtszekerheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het is voor de verzoeker thans volledig onduidelijk waarom de aanvraag, die eerst in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening werd beschouwd, nu thans opeens in strijd zou zijn met de goede ruimtelijke ordening.

Het enig middel is gegrond.”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop:

“In een eerste middelonderdeel verwijt verzoekende partij de deputatie dat zij geen openbaar onderzoek heeft georganiseerd.

Hoewel verzoekende partij op grond van artikel 4.8.11. §1, 1^e VCRO een prima facie belang heeft bij het voeren van een vernietigingsprocedure van uw Raad, is volgens vaste rechtspraak van de Raad van State en uw Raad (bvb: A/2012/0034, A/2014/0442) eveneens vereist dat de verzoekende partij bij elk door haar opgeworpen middel(onderdeel) een belang heeft, i.e. een nadeel dat zij ondervindt door de vermeende schending, en een potentieel voordeel dat zij kan bekomen mocht haar middel aanvaard worden.

Het is zeer duidelijk dat in casu er geen nadeel of potentieel voordeel in hoofde van verzoekende partij kan aanwezig zijn.

Zoals verzoekende partij in haar verzoekschrift zelf stelt zijn er 2 weigeringsmotieven in de bestreden beslissing te vinden: een legaliteitsbelemmering omwille van de afwezigheid van een openbaar onderzoek, en een inhoudelijke op grond van een schending van de goede ruimtelijke ordening.

Het motief inzake het openbaar onderzoek is als overtoollig motief te aanzien. De vergunningsaanvraag werd evengoed op grond van inhoudelijke motieven geweigerd.

Zelfs al zou een openbaar onderzoek gevoerd zijn en nog meer zelfs al zou uw Raad oordelen dat een openbaar onderzoek moest gevoerd worden- quod non- dan nog blijft de motivering en de weigeringsbeslissing van verwerende partij onverkort overeind.

Het middelonderdeel is onontvankelijk.

In haar tweede middelonderdeel wijst verzoekende partij op het gewijzigd standpunt van de deputatie, en stelt zij dat hierover onvoldoende is gemotiveerd.

Uw Raad vernietigde de voorgaande vergunningsbeslissing omdat de deputatie op onvoldoende gemotiveerde wijze afweek van het negatieve verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar:

...

Zoals verzoekende partij zelf opmerkt is het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar inhoudelijk niet gewijzigd. Gelet op het vernietigingsarrest lijkt het dan ook evident dat geen pertinente motivering kan gevonden worden die het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar ‘tegenspreekt’. Anders gezegd, in en door het vernietigingsarrest bleek dat het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar een zorgvuldige, grondige en correcte beoordeling van de aanvraag was. De deputatie had geen gegronde of afdoende motieven om hiervan af te wijken en anders te beslissen.

Verzoekende partij laat uitschijnen dat zij verrast is door huidige bestreden weigeringsbeslissing doch zij kan in alle redelijkheid geen andere uitkomst verwachten.

Net door de historiek in het dossier, die verzoekende partij evident bekend is, wist en weet zij waar ze aan toe is.

De bestreden beslissing is dan ook afdoende gemotiveerd. Zij geeft die motieven weer waarop de deputatie zich steunt om de vergunning te weigeren. Deze motieven zijn verzoekende partij duidelijk bekend aangezien ze ze zelf in haar verzoekschrift aangeeft, en wat betreft de schending van de goede ruimtelijke ordening zelfs geen schending opwerpt.

Ondergeschikt kan nog worden opgemerkt dat de voorgaande vergunningsbeslissing is vernietigd, hetgeen inhoudt dat zij nooit heeft bestaan. Er kan dan ook niet gemotiveerd worden waarom men een 'gewijzigd standpunt' zou hebben ten opzichte van een juridisch onbestaand voorgaand standpunt.

De vordering tot vernietiging is deels onontvankelijk, en geheel ongegrond."

3.

De tussenkomenende partij stelt:

" ...

III.1 Eerste middelonderdeel

10. Verzoekende partij stelt dat een afwijking van het RUP Syngemkouter voorligt waardoor volgens haar een openbaar onderzoek dient te worden gehouden.

Concreet haalt verzoekende partij hiertoe de vaststelling van de PSA aan "dat een afwijking voorligt van het RUP Syngemkouter die niet voor vergunningverlening in aanmerking kan komen omdat geen openbaar onderzoek werd gehouden".

Verzoekende partij stelt dat de deputatie er toe gehouden is om een openbaar onderzoek te organiseren indien ze vaststelt dat dit ten onrechte in eerste aanleg niet werd gehouden, gezien het administratief beroep een devolutief karakter heeft.

*11. Het weze eerst en vooral duidelijk dat de PSA en de deputatie de stedenbouwkundige aanvraag omwille van **meerdere redenen** niet voor vergunning vatbaar achten.*

Niet alleen worden verschillende strijdigheden met de voorschriften van het RUP vastgesteld, maar daarenboven is de appartementsblok in strijd met de goede ruimtelijke ordening (en dit ook om andere redenen dan de strijdigheden met de voorschriften van het RUP).

Voor wat de dakuitbouwen, de verharding en de bouwvrije stroken betreft, stelt de deputatie strijdigheden vast met de voorschriften van het RUP:

...

Aangaande de dakvorm en de bouwhoogte stelt de deputatie strijdigheden vast met de goede ruimtelijke ordening (en dus niet enkel met het RUP):

...

Het is dan ook duidelijk dat de weigeringsbeslissing van de deputatie veel ruimer is dan de eventuele strijdigheden die al dan niet in aanmerking zouden kunnen komen voor een beperkte afwijking van de voorschriften van het RUP.

*12. De deputatie merkt in de rand weliswaar op dat art. 4.4.1, §1 VCRO niet kan worden toegepast omdat geen openbaar onderzoek werd gehouden, maar **hiermee stelt zij op geen enkele wijze** dat (1) in eerste aanleg onterecht geen openbaar onderzoek werd*

gehouden en (2) alle strijdigheden met het RUP in aanmerking zouden komen voor een beperkte afwijking op grond van art. 4.4.1, §1 VCRO.

Nog minder stelt de deputatie dat de toepassing van art. 4.4.1, §1 VCRO zou leiden tot een vergunning. Bovendien zou de toepassing van voornoemd artikel geen enkele afbreuk doen aan haar terecht oordeel dat de aanvraag eveneens de goede ruimtelijke ordening in het gedrang brengt.

Zo stelt de deputatie in haar beslissing dat een gebouw met 3 woonlagen het maximaal toelaatbare is op voorliggend perceel. Doordat de deputatie dit standpunt inneemt kan verzoekende partij in voorliggend dossier op geen enkele wijze een vergunning krijgen, zelfs niet als Uw Raad de bestreden beslissing per impossibile vernietigt.

Geen enkel openbaar onderzoek kan de deputatie van standpunt doen wijzigen.

Verzoekende partij kan dan ook enkel tegemoet komen aan de vereiste van 3 woonlagen door de indiening van een nieuw dossier met aangepaste plannen.

Uw Raad dient zelfs de overige ingeroepen onderdelen van het middel niet verder ten gronde te onderzoeken, vermits de vastgestelde onverenigbaarheden met stedenbouwkundige voorschriften én de goede ruimtelijke ordening op zich een voldoende dragend motief vormen voor de weigeringsbeslissing.

13. In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt is de deputatie bovendien geenszins verplicht om een openbaar onderzoek te organiseren.

14. Vooreerst dient duidelijk te worden benadrukt dat de deputatie *nergens* vaststelt dat in eerste aanleg onterecht geen openbaar onderzoek werd gehouden. Dit valt nergens in de beslissing te lezen. Verzoekende partij vertrekt aldus vanuit een *verkeerde premisse*.

Het uitgangspunt van verzoekende partij (en van Jan BELEYN; en van Uw Raad) om te besluiten dat een openbaar onderzoek dient te worden georganiseerd, is immers de vaststelling dat in eerste aanleg ten onrechte geen openbaar onderzoek werd georganiseerd.

In casu is hiervan absoluut geen sprake. De deputatie stelt enkel vast dat de aanvraag in strijd is met de stedenbouwkundige voorschriften van het RUP en concludeert dienvolgens dat de aanvraag niet in aanmerking komt voor vergunning.

15. De deputatie heeft trouwens geen enkele reden om te oordelen dat ‘ab initio’ een openbaar onderzoek diende te worden gevoerd. De bepalingen van de VCRO en het ‘Besluit van de Vlaamse regering betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunningen’ (hierna ‘het Besluit’) zijn immers zeer duidelijk:

- Art. 3, §2 van het Besluit stelt immers dat **openbare onderzoeken niet vereist** zijn voor stedenbouwkundige aanvragen die vallen onder de toepassing van een gemeentelijk RUP die niet enkel bestemmingsvoorschriften omvat, maar ook voorschriften inzake de inplanting, de grootte en het uiterlijk van de constructies.

Het RUP Syngemkouter is een RUP die valt onder de toepassing van voormeld artikel.

- Art. 4.4.1, §1 VCRO stelt (met eigen markering): “In een vergunning **kunnen**, na een openbaar onderzoek, **beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften** en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen. (...)”

*Deze bepaling stelt enkel dat een openbaar onderzoek **kan** worden georganiseerd teneinde beperkte afwijkingen op de stedenbouwkundige voorschriften eventueel toe te staan. Op geen enkele wijze is de bevoegde overheid hiertoe verplicht.*

Evenmin kan de aanvrager de bevoegde overheid dwingen om tot een openbaar onderzoek over te gaan.

Het valt aldus binnen de appreciatiebevoegdheid van de bevoegde overheid om te oordelen of de organisatie van een openbaar onderzoek opportuun is in het licht van art. 4.4.1, §1 VCRO. Het toestaan van beperkte afwijkingen op de voorschriften is immers een uitzondering op de algemene regel dat stedenbouwkundige aanvragen in overeenstemming dienen te zijn met de stedenbouwkundige voorschriften (cfr. art. 4.3.1 VCRO).

Het zou overigens absurd zijn om elke stedenbouwkundige aanvraag die in strijd is met de stedenbouwkundige voorschriften verplicht te onderwerpen aan een openbaar onderzoek.

Het kan nooit de bedoeling geweest zijn van de decreetgever om dergelijke administratieve last op te leggen.

In casu oordeelt de deputatie dat de aanvraag niet in aanmerking komt voor vergunning wegens strijdigheden met het RUP enerzijds én met de goede ruimtelijke ordening, anderzijds. Het is dan ook duidelijk dat de deputatie een openbaar onderzoek niet opportuun acht, aangezien een openbaar onderzoek een weigeringsbeslissing niet zal verhinderen.

Bovendien kan niet worden ingezien op welke wijze een openbaar onderzoek het dossier voor verzoekende partij gunstig zou kunnen dienen, daar vanuit de buurt talloze bezwaren zouden worden ingediend.

*16. **Ondergeschikt** merkt tussenkomende partij op dat zelfs indien de deputatie zou opmerken dat ten onrechte geen openbaar onderzoek werd gehouden – quod certe non – het geenszins toekomt aan de deputatie om een openbaar onderzoek te organiseren.*

...

17. Verder stelt verzoekende partij geheel ten onrechte dat geen rekening werd gehouden met haar uitdrukkelijke vraag om een openbaar onderzoek te organiseren.

18. Zoals hierboven reeds werd uiteengezet blijkt heel duidelijk uit de beslissing dat de vergunningsaanvraag om meerdere redenen niet vergunbaar is. Een openbaar onderzoek heeft dan ook evident geen enkele zin.

Bovendien behoort het tot de (uitsluitende) appreciatiebevoegdheid van de Stad Gent om te oordelen of een openbaar onderzoek dient te worden gevoerd in het licht van art. 4.4.1, §1 VCRO. De Stad Gent vond het kennelijk niet noodzakelijk om zulks te doen.

En zelfs voor zover het de deputatie zou toekomen om een openbaar te initiëren – quod certe non – dan nog heeft zij duidelijk beslist dat hiertoe geen reden bestaat.

19. Verzoekende partij doet uitschijnen dat Uw Raad in haar vorig arrest (nr. A/2014/0738 van 28 oktober 2014) de toenmalige gunstige vergunningsbeslissing van de deputatie vernietigde omdat de PSA in haar advies had gesteld dat de aanvraag afweek van het RUP zonder dat een openbaar onderzoek was gehouden en dat de deputatie daarmee rekening diende te houden.

Verzoekende partij schrijft hierover ook nog in haar verzoekschrift: "Als er effectief een openbaar onderzoek wordt georganiseerd, is de legaliteitsbelemmering van de baan die thans het weigeringsmotief vormt dat ook aan de orde was in het arrest nr. A/2014/0738 van uw Raad waarbij de vergunningsbeslissing was vernietigd."

Deze conclusie klopt niet. Uw Raad vernietigde de toenmalige beslissing onder andere omdat de deputatie onvoldoende concreet, precies en zorgvuldig motiveerde waarom zij besloot tot een verenigbaarheid van de stedenbouwkundige aanvraag met het RUP Syngemkouter, daar waar de PSA tegenstrijdigheden vaststelde.

Op geen enkele wijze oordeelde Uw Raad dat een openbaar onderzoek diende te worden gevoerd teneinde de legaliteitsbelemmering weg te werken waarvan verzoekende partij ten onrechte meent dat die thans het weigeringsmotief was van Uw arrest.

20. Verder voert verzoekende partij ook aan dat de vernietiging in Uw arrest nr. A/2014/0738 werd uitgesproken omwille van legaliteitsproblemen (onverenigbaarheden met het RUP) en dus niet omwille van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de beslissing van 26 juli 2012.

Verzoekende partij lijkt hiermee geheel ten onrechte te insinueren dat Uw Raad in haar arrest van oordeel zou zijn dat de deputatie in haar toenmalige beslissing de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening afdoende had gemotiveerd.

Verzoekende partij lijkt zelfs de insinueren dat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening door de deputatie in de huidige bestreden beslissing niet kan worden gewijzigd nu Uw Raad in haar arrest nr. A/2014/0738 hierover met geen woord zou reppen.

Niets is minder waar.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat Uw arrest nr. A/2014/0738 op pagina 22 onderaan letterlijk stelt:

...

Deze overweging slaat duidelijk op het volledige verslag van de PSA, inclusief de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, en dus niet enkel op voormelde legaliteitsproblemen.

En dan nog volstaat het voor Uw Raad om zich te beperken tot legaliteitsproblemen teneinde een administratieve beslissing te vernietigen. Het is niet omdat Uw Raad zich niet over de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening zou uitspreken dat Uw Raad van oordeel is dat deze afdoende zou zijn gemotiveerd.

Los daarvan vernietigt Uw arrest nr. A/2014/0738 de beslissing van 26 juli 2012 in zijn geheel en dus niet enkel de afwijkende beslissing van de deputatie voor wat de toetsing aan de stedenbouwkundige voorschriften betreft. De deputatie heeft dd. 29 januari 2015 dan ook zeer terecht een volledig nieuwe beslissing genomen waarin zij opnieuw de

stedenbouwkundige voorschriften én de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening heeft onderzocht.

21. Het eerste middelonderdeel is dan ook ongegrond.

III.2 Tweede middelonderdeel

22. Verzoekende partij voert aan dat de deputatie haar standpunt inzake de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening volledig wijzigt ten opzichte van haar eerder genomen vergunningsbeslissing, zonder enige motivering, terwijl alle elementen in het dossier hetzelfde zijn gebleven. Zij voert aan dat dit de formele motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel schendt.

23. Het tweede middelonderdeel is absurd. Uw arrest nr. A/2014/0738 stelt heel duidelijk dat de deputatie in haar vorige beslissing dd. 26 juli 2012 het verslag van de PSA niet voldoende heeft betrokken bij haar beoordeling van de aanvraag alsook de andersluidende overwegingen onvoldoende en onzorgvuldig heeft weerlegd.

Nu de deputatie door toedoen van Uw arrest een nieuwe beslissing neemt waarin zij zich aansluit bij het verslag van de PSA door het zich integraal eigen te maken, erkent zij enkel dat Uw Raad terecht oordeelde dat haar eerdere beslissing wel degelijk was behept met legaliteitsproblemen en dat haar andersluidende overwegingen onvoldoende waren gemotiveerd.

Meer zelfs. Door het verslag van de PSA integraal te bevestigen erkent de deputatie dat een afwijking van het verslag van de PSA niet afdoende te motiveren valt. Het spreekt immers voor zich dat de deputatie dit wel zou hebben gedaan indien zij hiertoe de mogelijkheid had gezien.

Verzoekende partij kan dan ook niet worden gevolgd in haar kafkaïaanse redenering dat de deputatie in haar beslissing voortaan ook inhoudelijk zou moeten motiveren waarom zij haar beslissing hervormt. De motieven zijn immers duidelijk: de deputatie neemt een nieuwe beslissing waarin zij de door Uw Raad aangehaalde legaliteits- en motiveringsbezwaren wegwerkt.

Het tweede middelonderdeel is dan ook ongegrond.

III.3 Besluitend aangaande het enig middel

24. Doordat de (in de bestreden beslissing) vastgestelde onverenigbaarheden met de stedenbouwkundige voorschriften én de goede ruimtelijke ordening op zich een voldoende dragend motief vormen voor de weigeringsbeslissing, dient Uw Raad het middel niet verder te onderzoeken. De door verzoekende partij (ten onrechte) geleverde kritiek op de bestreden beslissing zal immers niet kunnen leiden tot een andersluidende beslissing.

25. Voor het overige is het duidelijk dat de bestreden beslissing niet van oordeel is dat een openbaar onderzoek dient te worden georganiseerd, waarmee de deputatie onmiskenbaar aangeeft dat de toepassing van de uitzonderingsregel vervat in art. 4.4.1, §1 VCRO niet opportuun is.

(En zelfs dan nog komt het de deputatie op geen enkele wijze toe om desgevallend een openbaar onderzoek zelf te initiëren daar dit tot de bevoegdheid van de gemeentelijke overheid behoort.)

26. De deputatie erkent dan ook dat de beoordeling door de PSA de enige juiste is en maakt zich aldus het verslag volledig eigen. De aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning wordt dan ook terecht geweigerd.

...

4.

De verzoekende partij stelt ten slotte in haar wederantwoordnota:

“ ...

Repliek

Eerste onderdeel

De argumentatie van de verwerende en tussenkomende partij dat het aan de stad Gent is om een openbaar onderzoek te organiseren en niet aan de deputatie, komt er op neer dat de aanvrager in een impasse terecht komt, dit gezien de stad Gent van oordeel is dat er geen afwijkingen zijn van het gemeentelijk RUP en er dus ook geen openbaar onderzoek moet worden gehouden. Die argumentatie kan dus niet gevolgd worden. De deputatie beschikt niet over de keuzemogelijkheid om al dan niet een openbaar onderzoek te organiseren, maar is daartoe verplicht. Als de aanvraag een afwijking bevat van een RUP die vergunbaar is met toepassing van de regelgeving inzake beperkte afwijkingen en de aanvrager verzoekt bovendien om deze toepassing, dan is het niet aan de deputatie om te weigeren een openbaar onderzoek te houden. Ook in eerste aanleg dient een college van burgemeester en schepenen een openbaar onderzoek te houden over een aanvraag waarin toepassing wordt gemaakt van artikel 4.4.1. §1 VCRO, ongeacht of ze deze aanvraag vervolgens zal vergunnen of weigeren, afhankelijk van de resultaten van het openbaar onderzoek of van andere beoordelingselementen.

Zoals vermeld in het verzoekschrift, bevestigt artikel 4.7.23, § 2 VCRO, sinds de wijziging bij decreet van 4 april 2014, dat over een aanvraag waarvoor geen openbaar onderzoek is gehouden, in graad van beroep nog een openbaar onderzoek dient te worden gehouden. In de memorie van toelichting bij dit wijzigingsdecreet van 4 april 2014 werd verwezen naar het arrest A/2012/0177 van 8 mei 2012 van uw Raad.

In de vroegere situatie vóór de inwerkingtreding van dit decreet van 4 april 2014, stond ter discussie of de deputatie zelf een openbaar onderzoek kon organiseren, wat inderdaad aanleiding gaf tot het weigeren van een vergunning wegens gebrek aan openbaar onderzoek. Het arrest A/2012/0177 waarnaar verwezen wordt in de memorie van toelichting (zie citaat in het verzoekschrift), had wel degelijk ook betrekking op een weigering die was ingegeven door het gebrek aan openbaar onderzoek waardoor geen beperkte afwijking kon worden vergund. In een noot bij dat arrest werd gewezen op de impasse waarin een aanvrager verzeild geraakt door het niet organiseren van openbaar onderzoek in graad van beroep: “Evenmin beschikt de deputatie over de bevoegdheid om de gemeente of het college van burgemeester en schepenen te verplichten een openbaar onderzoek te organiseren. Dat de aanvrager in een impasse verzeild raakt, is daarom allicht minder de verantwoordelijkheid van de deputatie dan van de decreetgever.” De auteur merkte toen ook op dat dit tot gevolg had dat het devolutief karakter van het beroep onvolmaakt was en dat een decretaal initiatief nodig was om de deputatie bevoegd te maken voor het

organiseren van het openbaar onderzoek indien het college van burgemeester en schepenen daartoe niet was overgegaan: “Allicht is er in deze sprake van een lacuna legis die tot gevolg heeft dat de devolutieve werking van het administratief beroep tegen een vergunningsbesluit van het college van burgemeester en schepenen onvolmaakt is. De decreetgever kan het beschreven probleem relatief eenvoudig oplossen door aan de deputatie de bevoegdheid toe te kennen om het college van burgemeester en schepenen te bevelen om een (nieuw) openbaar onderzoek te organiseren (...)”.

Ondertussen is dus wel degelijk in artikel 4.7.23, § 2 VCRO bepaald dat de deputatie over een bijkomende termijn beschikt indien nog een openbaar onderzoek moet worden gevoerd, m.a.w. de deputatie is niet enkel bevoegd om zelf een openbaar onderzoek te organiseren maar is er ook toe gehouden om dit te doen indien dit vereist is voor de toepassing van de wetgeving. Dit is een essentieel onderdeel van het devolutief karakter van het beroep en dient te voorkomen dat een aanvrager in een impasse verzeilt indien in eerste aanleg geen openbaar onderzoek werd georganiseerd, om welke reden dan ook, en houdt in dat de deputatie er vervolgens toe gehouden om het openbaar onderzoek te organiseren.

In de rechtspraak van uw Raad is de situatie al aan bod gekomen waarin de deputatie van oordeel is dat het beperkte afwijkingen betreft van stedenbouwkundige voorschriften waarvoor de toepassing van artikel 4.4.1, § 1 VCRO mogelijk is en vervolgens de gemeente verzoekt om organisatie van een openbaar onderzoek, hetgeen is geschied. Er wordt aangenomen dat een aanvrager zelfs niet expliciet hoeft te vragen om artikel 4.4.1, § 1 VCRO toe te passen.

In casu heeft de verzoekende partij wel degelijk expliciet om de toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO gevraagd bij de deputatie, dit na het vernietigingsarrest. De weigering van de deputatie om een openbaar onderzoek te organiseren komt neer op de onmogelijkheid om een vergunning te verlenen, waardoor de verzoekende partij in een impasse belandt, wat in strijd is met de bedoeling van de decreetgever om dergelijke procedurele impasses te vermijden.

Het argument dat dit een overtollig motief is, kan evenmin worden gevolgd. In het verzoekschrift is dit reeds weerlegd. De verzoekende partij heeft evident belang bij het aanvoeren van de onregelmatigheid van het gebrek aan openbaar onderzoek, zelfs al is de weigeringsbeslissing gebaseerd op twee weigeringsmotieven met name een legaliteitsbelemmering (geen openbaar onderzoek) en de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening. Als er effectief een openbaar onderzoek wordt georganiseerd, is er geen legaliteitsbelemmering meer, wat van belang is gezien dat het weigeringsmotief vormt dat ook aan de orde was in het arrest nr. A/2014/0738 van uw Raad waarbij de vergunningsbeslissing werd vernietigd.

Tweede onderdeel

Uit het arrest nr. A/2014/0738 van 28 oktober 2014 van uw Raad kan niet worden afgeleid dat uw Raad van mening zou zijn dat de aanvraag in strijd is met de goede ruimtelijke ordening en/of dat de eerdere vergunningsbeslissing van de deputatie een gebrek vertoonde op gebied van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, zoals de verwerende en tussenkomende partij beweren.

Ook al is de eerdere vergunningsbeslissing vernietigd door uw Raad zodat deze juridisch gezien niet meer bestaat, het is in dit dossier overduidelijk dat een verscherpte

motiveringsplicht geldt, die in casu niét is nageleefd. De verwerende partij heeft een bocht van 180° gemaakt door ditmaal compleet het tegenovergestelde te beslissen over de goede ruimtelijke ordening dan in de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening door de GSA en het college van burgemeester en schepenen én bovendien haar eerdere (twee) vergunningsbeslissingen, terwijl bovendien ook moet worden vastgesteld dat de goede ruimtelijke ordening enkel te beoordelen is wat betreft de aspecten die nog niet expliciet door het gemeentelijk RUP zijn geregeld.

De verscherpte motiveringsplicht is dus van toepassing, waarbij de verwerende partij des te concreter, preciezer en zorgvuldiger moet verduidelijken waarom de negatieve beoordeling van de goede ruimtelijke ordening te verantwoorden zou zijn in het licht van haar eerdere vergunningsbeslissingen (14 augustus 2008 en 26 juli 2012) én in het licht van volgende elementen :

- *De aanvraag is gelegen in het gemeentelijk RUP nr. SA2A Syngemkouter en er moet worden vastgesteld dat de aanvraag – op een beperkte afwijking na zoals de PSA heeft aangegeven - in overeenstemming is met dit RUP. De voorschriften van een RUP worden overeenkomstig artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 3° VCRO geacht de criteria van de goede ruimtelijke ordening weer te geven. Veel discussie over de beoordelingsmarge die de vergunningverlenende overheid heeft is er dus niet.*
- *De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar en het CBS van de stad Gent hadden reeds geoordeeld dat de aanvraag zonder meer in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening (stedenbouwkundige vergunningen van 15 mei 2008 en 15 maart 2012).*
- *De beroepindieners bij de deputatie gaven in hun beroepschriften zelf aan dat er de afgelopen jaren in de onmiddellijke omgeving van de bouwplaats meerdere vergunningen zijn verleend voor nieuwbouw van meergezinswoningen (waartegen de beroepindieners geen beroep hebben ingesteld). Het grootste verschil tussen die projecten en dat van de aanvraag, is niet zozeer de bouwhoogte of parkeerdruk, maar wel het feit dat voor de omwonenden een zgn. 'groene plek' in de straat verdwijnt, m.a.w. hun straatbeeld zal minder groen vertonen. Dat is nochtans een louter gevolg van de toepassing van het gemeentelijk RUP Syngemkouter, waartegen geen van de beroepindieners ooit actie heeft ondernomen. Het beroep tegen deze aanvraag kan het RUP niet ongedaan maken en een realisatie van de bouwplaats voorzien in het RUP zullen de bomen op de bouwplaats toch gerooid moeten worden. De gevoelsmatig argumentatie van de beroepers kan dus het RUP niet ongedaan maken. De bouwhoogte en dakvorm die in overeenstemming zijn met het RUP kunnen niet als een fundamenteel probleem van goede ruimtelijke ordening worden opgeblazen, gezien ze niet enkel in overeenstemming zijn met het RUP, maar het gebouw bovendien vrijstaand is en er diverse meergezinswoningen met vergelijkbare bouwhoogtes in het straatbeeld aanwezig zijn.*

Zoals in het verzoekschrift uiteengezet is het aangevraagde project een afgeslankte versie van de vroegere ingediende aanvraag die in 2008 vergund werd door CBS en deputatie.

Het is voor de verzoeker volledig onduidelijk waarom de aanvraag, die eerst in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening werd beschouwd, nu thans opeens in strijd zou zijn met de goede ruimtelijke ordening.

Het enig middel is gegrond.”

Beoordeling door de Raad

1.1

In het tweede onderdeel van haar enig middel stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij haar standpunt over de verenigbaarheid van de aanvraag met een goede ruimtelijke ordening volledig wijzigt in vergelijking met haar eerdere vergunningsbeslissing, zonder enige motivering of verantwoording en zonder wijziging van elementen van het dossier.

1.2

Het rechtszekerheidsbeginsel betekent dat het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtszoekende in staat is de rechtsgevolgen van zijn handeling vooraf in te schatten en kan vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur.

Het zorgvuldigheidsbeginsel impliceert dat een vergunningverlenend bestuursorgaan, zoals de verwerende partij, zijn beslissing zorgvuldig voorbereidt en derhalve moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten, die met de vereiste zorgvuldigheid vastgesteld worden.

De zorgvuldigheid verplicht de verwerende partij onder meer tot een zorgvuldige voorbereiding van de bestreden beslissing en er voor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier degelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

1.3

In haar vergunningsbeslissing van 26 juli 2012 beoordeelt de verwerende partij de verenigbaarheid van de aanvraag met een goede ruimtelijke ordening als volgt positief:

“ ...

2.4 De goede ruimtelijke ordening

De Isidoor De Vosstraat wordt in hoofdzaak gekenmerkt door een bebouwing bestaande uit appartementsgebouwen van 3 bouwlagen met plat dak hoog.

Halverwege, waar de weg een bocht van 90° neemt, staat aan de binnenzijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de buitenzijde een viertal eengezinswoningen van max. 2 bouwlagen en een hellend dak hoog. Het bouwperceel is gelegen tussen 2 van dergelijke eengezinswoningen.

Het appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak dateert uit de jaren '60 en is 'slechts' ± 10,1 m hoog doordat het gelijkvloers uit garages bestaat.

De Isidoor De Vosstraat sluit aan op de Sint-Dorotheastraat en de Antwerpsesteenweg.

Dicht bij de Sint-Dorotheastraat is de Isidoor De Vosstraat bebouwd met eengezinswoningen van 1 of 2 bouwlagen onder hellend dak.

Op de hoekpercelen met de Antwerpsesteenweg staan aan de ene zijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de andere zijde een appartementsgebouw van 3 bouwlagen met grotendeels een plat, maar ook in beperkte mate een hellend dak.

Samenvattend kan men dus stellen dat de Isidoor De Vosstraat gekenmerkt wordt door meergezinswoningen van minimum 3 bouwlagen hoog die uitsluitend een plat dak hebben

en door eengezinswoningen van maximum 2 bouwlagen hoog die allen een hellend dak hebben.

Voorliggend ontwerp betreft een vrijstaand gebouw dat niet rechtstreeks of onrechtstreeks aansluit op de omliggende bebouwing. Het wordt gebouwd recht tegenover een meergezinswoning met 4 bouwlagen. Rekening houdend met de ligging van het gebouw en de verscheidenheid aan dakvormen in de omgeving is het ontwerp niet storend in het straatbeeld. Bovendien voldoet het ontwerp qua inplanting en volume aan het RUP Syngemkouter nr. SA2A.

Het aantal wooneenheden is verminderd t.a.v. de vorige bouwaanvraag van 19 naar 14 wooneenheden. Deze aanvraag heeft dan ook een meer beperkte impact op de parkeerdruk in de omgeving. De overige meergezinswoningen die recent werden vergund in de I. De Vosstraat werden vergund zonder parkeergelegenheid op eigen terrein. Dit project voorziet wél parkeergelegenheid op eigen terrein en voor het eigen gebouw.

Met betrekking tot de te rooien bomen, blijkt uit het aanvullende opmetingsplan dat er veel minder bomen dan de "40-tal" waarvan eerst sprake dienen gerooid te worden.

Bovendien zijn er geen bomen met grote natuurlijke waarde bij. Zoals vermeld in de motiveringsnota, zullen 5 hoogstammige bomen worden herplant op minstens 2m van de perceelsgrens.

Uit het bovenstaande dient geconcludeerd dat de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

...

De verwerende partij neemt met de bestreden beslissing als volgt een volledig gewijzigd standpunt in over de (on)verenigbaarheid van de aanvraag met een goede ruimtelijke ordening:

“ ...

De Isidoor De Vosstraat wordt in hoofdzaak gekenmerkt door een bebouwing bestaande uit appartementsgebouwen van 3 bouwlagen met plat dak hoog.

Halverwege, waar de weg een bocht van 90° neemt, staat aan de binnenzijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de buitenzijde een viertal eengezinswoningen van max. 2 bouwlagen en een hellend dak hoog. Het bouwperceel is gelegen tussen 2 van dergelijke eengezinswoningen.

Het appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak dateert uit de jaren '60 en is 'slechts' ± 10,1 m hoog doordat het gelijkvloers uit garages bestaat.

De Isidoor De Vosstraat sluit aan op de Sint-Dorotheastraat en de Antwerpsesteenweg.

Dichtbij de Sint-Dorotheastraat is de Isidoor De Vosstraat bebouwd met eengezinswoningen van 1 of 2 bouwlagen onder hellend dak.

Op de hoekpercelen met de Antwerpsesteenweg staan aan de ene zijde een appartementsgebouw van 4 bouwlagen met plat dak en aan de andere zijde een appartementsgebouw van 3 bouwlagen met grotendeels een plat, maar ook in beperkte mate een hellend dak. Deze beide gebouwen horen ruimtelijk vooral bij de Antwerpsesteenweg, zij kunnen geen referentie vormen voor onderhavig perceel.

Samenvattend kan men dus stellen dat de Isidoor De Vosstraat gekenmerkt wordt door meergezinswoningen van minimum 3 bouwlagen hoog die uitsluitend een plat dak hebben en door eengezinswoningen van maximum 2 bouwlagen hoog die allen een hellend dak hebben.

Om 'in integratie te zijn met de omgevende bebouwing' dient de dakvorm van onderhavig appartementsgebouw dus eerder plat dan hellend te zijn, in die zin dient dan ook geoordeeld dat de aanvraag niet in overeenstemming is met bovenvermelde voorschriften van het bpa, zeker wanneer men ook de brede dakuitbouwen en de op de voorgevel vooruitspringende dakterrassen in beschouwing neemt, die totaal vreemd in het straatbeeld zijn.

Het gebouw zal zonder meer het hoogste gebouw in de straat zijn (nok ± 4 m hoger dan de hoogte van de andere gebouwen), hetgeen op deze locatie – tussen de eengezinswoningen – ruimtelijk niet aanvaardbaar is, temeer omdat het perceel slechts een diepte van ± 14 m heeft (ter vergelijking: het 4 bouwlagen tellende gebouw aan de overkant van de straat staat op een perceel van ± 37 m diep en tussen andere appartementsgebouwen) en dus met de achtergevel op nauwelijks 4 m afstand van de achterliggende tuin (weliswaar met veel hoogstammige bomen erin) van een eengezinswoning komt te staan.

Een gebouw met 3 woonlagen (dit kan bv. ook een gebouw met kroonlijsthoogte 9 m en een licht hellend dak zonder bewoning erin zijn) is het maximum dat op deze plaats toelaatbaar is in functie van een goede ruimtelijke ordening.

Dit houdt ook een vermindering van het aantal woonentiteiten in die beter zal aansluiten bij het maximaal mogelijke aantal parkeerplaatsen dat op eigen terrein kan gerealiseerd worden.

Uit het bovenstaande dient geconcludeerd dat de aanvraag strijdig is met de goede ruimtelijke ordening.

...

De verwerende partij neemt zo de beoordeling over van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar in diens verslag van 19 december 2014, dat overigens identiek is aan zijn eerder verslag van 28 juni 2012.

De verwerende partij mag tegenover een vroegere beoordeling een gewijzigd standpunt innemen, voor zover dat gewijzigd standpunt volgt uit een nieuw onderzoek, dat standpunt niet berust op onjuiste gronden en uit de beslissing blijkt waarom zij een ander standpunt inneemt.

De Raad oordeelt dat de verwerende partij haar gewijzigd standpunt niet verantwoordt.

Het arrest nr. A/2014/0738 van 28 juli 2014 van de Raad, dat de beslissing van de verwerende partij van 26 juli 2012 vernietigt, kan het gewijzigd standpunt van de verwerende partij niet verantwoorden.

De Raad oordeelt in dat arrest dat de verwerende partij de verenigbaarheid van de aanvraag met de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan niet afdoende motiveert door de andersluidende overwegingen van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet voldoende te betrekken, laat staan gemotiveerd en/of zorgvuldig te weerleggen.

Uit dat vernietigingsarrest blijkt dat de motieven betrekking hebben op de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan: de Raad heeft zich in dat vernietigingsarrest niet uitgesproken over de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met een goede ruimtelijke ordening.

Dat, door het vernietigingsarrest van de Raad, de beslissing van de verwerende partij van 26 juli 2012 geacht wordt uit de rechtsorde te zijn verdwenen (en nooit te hebben bestaan), belet niet dat de verzoekende partij, bij een herstelbeslissing van de verwerende partij, mag vertrouwen op een bepaald resultaat met betrekking tot de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met een goede ruimtelijke ordening.

Door zonder enige motivering en verantwoording daarover een volledig tegenovergesteld standpunt in te nemen, schendt de verwerende partij met de bestreden beslissing het rechtszekerheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Dat dit standpunt gelijklopend is aan het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, doet daar geen afbreuk aan.

1.4

Het tweede middelonderdeel is dan ook gegrond.

2.1

Overeenkomstig artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a VCRO moet een vergunning geweigerd worden wanneer de aanvraag onverenigbaar is met stedenbouwkundige voorschriften, voor zover daar niet op geldige wijze is van afgeweken.

De aanvraag beoogt de bouw van een meergezinswoning met veertien appartementen en tien parkeerplaatsen.

Het wordt niet betwist dat de aanvraag gelegen is in het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A 'Syngemkouter' en dat de aanvraag dus moet voldoen aan de stedenbouwkundige voorschriften van dit ruimtelijk uitvoeringsplan die van toepassing zijn op de aanvraag.

Het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft, is gelegen in een 'zone voor wonen: gesloten bebouwing' (Z1), een 'zone voor bouwvrije tuinen' (Z4) en een 'zone voor tuinen en bijgebouwen' (Z5).

2.2

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij als volgt dat de aanvraag strijdig is met de voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A 'Syngemkouter' inzake de bouwhoogte:

"...

De bezwaren van appellanten hebben in grote mate betrekking op de hoogte van het gebouw. In de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende vermeld i.v.m. de bouwhoogte:

"De kroonlijsthoogte moet kleiner of gelijk zijn aan de referentiehoogte zoals aangeduid op het plan. Er moeten minimum 2 bouwlagen gebouwd worden met uitzondering van een garage waar geen bouwlaag boven moet. De nokhoogte mag niet hoger zijn dan 6 m boven de kroonlijsthoogte. De dakvorm is vrij maar er moet een integratie zijn met de omgevende bebouwing. De helling kan maximum 45° zijn."

Het ontwerp voldoet aan dit voorschrift voor wat de kroonlijsthoogte, nokhoogte en dakhelling betreft, als men de rechtopstaande dakuitbouwen buiten beschouwing laat. De voorschriften vermelden niet of dergelijke dakuitbouwen al dan niet toelaatbaar zijn.

Achteraan bevat het dak bijvoorbeeld 3 van dergelijke uitbouwen, gelegen in het verlengde van de achtergevel, waarbij de middelste zelfs een breedte van 8,2 m heeft.

Men kan dus stellen dat hier de kroonlijsthoogte (deels) 11,4 m bedraagt, hetgeen strijdig is met de voorschriften van het RUP.

De vraag of het ontwerp ook voldoet aan het voorschrift dat "de dakvorm in integratie met de omgevende bebouwing moet zijn" betreft eerder een opportuniteitskwestie en wordt in de volgende rubriek behandeld.

...

De verwerende partij beslist eveneens als volgt dat de aanvraag strijdig is met de voorschriften van de 'zone voor bouwvrije tuinen':

"De 3 m brede zijstroken naast het gebouw zijn op het RUP ingekleurd als 'zone voor bouwvrije tuinen' (zone 4).

De stedenbouwkundige voorschriften bepalen dat "max. 30 % van deze zone mag verhard worden ten behoeve van de noodzakelijke toegangen (voetpad, oprit)."

De parkeerplaatsen links en rechts van de nieuwbouw nemen echter \pm 45 % van deze strook in.

Om in overeenstemming te zijn met de voorschriften heeft het college van burgemeester en schepenen de voorwaarde opgelegd dat de verharding beperkt moet blijven tot maximaal 18 m² (30 %), hetzij max. 9 m² per parkeerplaats. Om aan dit voorschrift te kunnen voldoen moet de verharding beperkt worden tot bandensporen."

Tenslotte beslist de verwerende partij als volgt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de voorschriften van de 'zone voor tuinen en bijgebouwen':

"De zone achter het gebouw is op het RUP ingekleurd als 'zone voor tuinen en bijgebouwen' (zone 5).

De voorschriften van het RUP bepalen o.a. dat in deze zone "alle gebouwen en constructies op minimum 2 m van de perceelsgrens moeten ingeplant worden."

Het ontwerp voorziet in de aanleg van 2 parkeerplaatsen tot op 0,65 à 0,75 m afstand van de achterste perceelsgrens, en ook de gelijkvloerse terrassen worden tot op minder dan 2 m afstand van deze perceelsgrens voorzien.

Een verharding dient ook als een 'constructie' beschouwd te worden (zie definitie van constructie in artikel 4.1.1, 3° van de codex)."

De verwerende partij verwijst in de bestreden beslissing vervolgens naar artikel 4.4.1, §1 VCRO en stelt dat de aanvraag niet aan een openbaar onderzoek onderworpen is.

De verwerende partij zal, bij het nemen van de herstelbeslissing, de vergunning wellicht opnieuw moeten weigeren: de aanvraag beoogt immers een constructie in de bouwvrije tuinstroken van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A 'Syngemkouter' RUP en overeenkomstig artikel 4.4.1 VCRO kan geen afwijking op de bestemming worden toegestaan.

De verzoekende partij voert in dit middelonderdeel aan dat de verwerende partij in de bestreden beslissing niet motiveert waarom zij beslist geen openbaar onderzoek te moeten of te kunnen organiseren, terwijl zij in haar replieknota op het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar uitdrukkelijk gevraagd heeft een openbaar onderzoek te organiseren.

3.

Nu het tweede onderdeel van het enig middel van de verzoekende partij gegrond is, is het motief van de bestreden beslissing dat de aanvraag niet verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening niet voldoende om de bestreden weigeringsbeslissing te schragen.

Het motief dat de aanvraag strijdig is met de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A 'Syngemkouter', en er geen afwijkingen kunnen worden toegestaan op deze stedenbouwkundige voorschriften, is dan ook geen overtuigend motief en de verzoekende partij heeft derhalve belang bij het eerste onderdeel van haar enig middel.

4.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt:

"In een vergunning kunnen, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften 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."

Uit deze bepaling volgt dat beperkte afwijkingen op stedenbouwkundige voorschriften alleen kunnen worden toegestaan na een openbaar onderzoek.

De toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO noodzaakt dus de aanvraag te onderwerpen aan een openbaar onderzoek.

Wanneer, om welke reden ook, het vergunningverlenend bestuursorgaan in eerste administratieve aanleg de aanvraag niet heeft onderworpen aan een openbaar onderzoek, kan een afwijking, zoals bedoeld in artikel 4.4.1, § 1 VCRO, niet worden toegestaan door het vergunningverlenend bestuursorgaan in administratief beroep, tenzij wanneer de aanvraag toch nog aan een openbaar onderzoek wordt onderworpen.

Het kan niet worden betwist dat er na administratief beroep nog een openbaar onderzoek *kan* worden georganiseerd.

De verzoekende partij verwijst daarvoor als volgt terecht naar artikel 4.7.23, §2, eerste lid VCRO, zoals gewijzigd bij decreet van 4 april 2014 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de ruimtelijke ordening en het grond- en pandenbeleid, dat bepaalt dat de vervaltermijn waarin de deputatie een beslissing moet nemen, verlengd wordt tot honderdvijf dagen wanneer over de aanvraag na administratief beroep nog een openbaar onderzoek moet worden georganiseerd, en naar de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet (VI. P., Parl. St., 2013-14, 2371, 42-43):

“ ...

Momenteel moet de deputatie, overeenkomstig artikel 4.7.23, §2, VCRO, over het ingestelde beroep tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen een beslissing nemen binnen een vervaltermijn van 75 dagen, eventueel verlengd tot 105 dagen indien gebruik wordt gemaakt van het hoorrecht.

Indien de deputatie vaststelt dat er in eerste administratieve aanleg, door het college van burgemeester en schepenen, ten onrechte geen openbaar onderzoek over de aanvraag werd gevoerd, moet zij dit volgens de RvVb rechtzetten. In arrest nr. A/2012/0177 van 8 mei 2012 formuleert de RvVb dit als volgt:

“Het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging, draagt de organisatie van het openbaar onderzoek op aan het college van burgemeester en schepenen. Dit wil echter niet zeggen dat het houden van of het laten organiseren van een openbaar onderzoek enkel in eerste administratieve aanleg kan gebeuren.

Gelet op de devolutieve werking van het administratief beroep dient een zorgvuldig handelend vergunningverlenend bestuur, wanneer zij vaststelt dat er geen openbaar onderzoek is gehouden terwijl dit volgens haar nodig was om de aanvraag in haar volledigheid te kunnen beoordelen, het dossier desgevallend terug te zenden naar het college van burgemeester en schepenen voor de organisatie van het openbaar onderzoek.

Geen enkel artikel uit de VCRO en geen enkele bepaling van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsaanvragen en aanvragen tot verkavelingswijziging sluit het houden van een openbaar onderzoek in tweede administratieve aanleg uit.

Door het weigeren van de vergunningsaanvraag vanwege de enkele vaststelling dat er geen openbaar onderzoek werd gevoerd dat voor deze aanvraag vereist lijkt te zijn om een vergunning te kunnen afleveren op grond van artikel 4.4.1, §1, VCRO, zonder zelf het openbaar onderzoek in tweede administratieve aanleg te laten organiseren, schendt de deputatie artikel 4.7.21, §1, VCRO, en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het enkele weigeringsmotief van het ontbreken van een openbaar onderzoek volstaat niet om tot een gemotiveerde weigeringsbeslissing te komen.”.

Het kan aldus voorkomen dat in graad van beroep alsnog een openbaar onderzoek over de vergunningsaanvraag moet worden gehouden. Aangezien dit nagenoeg niet haalbaar is binnen de beslissingstermijn van 75 dagen, wordt in dat geval de beslissingstermijn verlengd tot 105 dagen.

...”

5.

Het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 19 december 2014 is gelijkkluidend aan de bestreden beslissing en bevat dus ook de overweging dat de aanvraag niet aan een openbaar onderzoek onderworpen is, zodat daarom geen afwijking op de voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A 'Syngemkouter' kan worden toegestaan.

Uit het dossier blijkt dat de verzoekende partij aan de verwerende partij een replieknota heeft bezorgd met bijkomende argumenten naar aanleiding van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 19 december 2014, waarin de verzoekende partij stelt:

" ...

Gezien de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van mening is dat de aanvraag op twee punten afwijkt van de voorschriften van het gemeentelijk RUP 'Syngemkouter' nr. SA2A, wenst de bouwheer hiervoor een openbaar onderzoek te laten organiseren.

Op basis van artikel 4.4.1, §1 VCRO kunnen, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften met betrekking tot onder meer de afmetingen en de inplanting van constructies en de dakvorm. Afwijkingen kunnen niet worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

De deputatie heeft de bevoegdheid om een openbaar onderzoek te organiseren in graad van beroep. De decreetgever heeft dat bevestigd bij het wijzigingsdecreet van 4 april 2014 waarbij de termijn werd verlengd voor het nemen van beslissingen in beroep indien er een openbaar onderzoek vereist is, dit ten gevolge van de rechtspraak die stelt dat een openbaar onderzoek ook in beroep mogelijk moet zijn: als de deputatie vaststelt dat het college van burgemeester en schepenen in eerste administratieve aanleg ten onrechte geen openbaar onderzoek over de aanvraag heeft gevoerd, moet zij dit rechtzetten.

De termijn van 3 maanden die de Raad oplegt na een vernietigingsarrest is geen vervaltermijn. Er is dus nog voldoende tijd om een openbaar onderzoek te organiseren.

De redelijketermijnvereiste wordt hierdoor niet overschreden. Het is immers niet onredelijk om nu te beslissen om een openbaar onderzoek te organiseren. De partijen hebben eerst overlegd over een aangepast bouwplan en zijn recent tot de vaststelling gekomen dat er geen akkoord bereikt wordt, zodat nu pas de vraag om een openbaar onderzoek gesteld wordt.

De gevraagde afwijkingen zijn beperkte afwijkingen in de zin van artikel 4.4.1 VCRO. Het gaat niet om een wijziging van de bestemming, de V/T-index of het aantal bouwlagen. De afwijkingen zijn evenmin als onredelijk te beschouwen, het zijn integendeel beperkte afwijkingen, waarvan moet worden vastgesteld dat de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar van de stad Gent de mening was toegedaan dat ze zelfs niet als een afwijking te kwalificeren zijn. Het gaat dus in wezen eerder om een interpretatiekwestie. Het gaat meer bepaald over de interpretatie van de RUP-voorschriften over de toegelaten bouwhoogte en dakuitbouwen en over de invulling van het begrip "constructie" (de vraag is of een verharding al dan niet onder het begrip constructie valt zoals bedoeld in de RUP-voorschriften). Gezien de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar bij het standpunt is gebleven dat dit afwijkingen van het RUP zijn, waarvoor geen openbaar onderzoek werd georganiseerd, vraagt de bouwheer vooralsnog een openbaar onderzoek te willen organiseren.

*Om deze redenen vraagt de bvba B2 PROJECTEN u, geachte heer gouverneur en leden van de deputatie, om een **openbaar onderzoek** te laten organiseren over de aanvraag, de ingediende opmerkingen en bezwaren te beoordelen en beantwoorden, en vervolgens het beroep ongegrond te willen verklaren en de vergunning te willen verlenen.*

...

De verzoekende partij vraagt de verwerende partij dus uitdrukkelijk, omwille van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, een openbaar onderzoek te laten organiseren.

De verzoekende partij heeft in haar replieknota ook aangevoerd dat de afwijkingen van de stedenbouwkundige voorschriften beperkt zijn, zoals bepaald in artikel 4.4.1, §1 VCRO.

De loutere vaststelling dat er geen openbaar onderzoek georganiseerd is, kan dan ook niet tot de conclusie leiden dat er op de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nr. SA2A 'Syngemkouter' geen afwijkingen kunnen worden toegestaan, zoals bedoeld in artikel 4.4.1, §1 VCRO, want de organisatie van een openbaar onderzoek is nog steeds mogelijk na administratief beroep.

Dit geldt des te meer nu de verzoekende partij uitdrukkelijk gevraagd heeft toch nog een openbaar onderzoek te organiseren en geargumenteed heeft dat de afwijkingen beperkt zijn, zoals bedoeld in artikel 4.4.1, §1 VCRO.

Uit de bestreden beslissing kan de Raad niet afleiden dat de verwerende partij meent dat de vastgestelde afwijkingen geen beperkte afwijkingen zijn, zoals bedoeld in artikel 4.4.1, § 1 VCRO.

Los van de vraag of de afwijkingen beschouwd kunnen beschouwd worden als een toelaatbare beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO, lijkt de verwerende partij zich in de bestreden beslissing alleszins louter te steunen op de vaststelling dat er geen openbaar onderzoek georganiseerd is, hetgeen *in casu* niet volstaat.

De formele motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel vereisen dat de verwerende partij motiveert waarom zij niet reageert op de uitdrukkelijke vraag van de verzoekende partij om nog een openbaar onderzoek te organiseren.

Dat de verwerende partij daarover een appreciatiebevoegdheid heeft, belet niet dat zij haar beslissing moet motiveren, *quod non in casu*.

6.

Artikel 4.7.23, §1 VCRO bepaalt:

“De deputatie neemt haar beslissing omtrent het ingestelde beroep op grond van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en nadat zij of har gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek schriftelijk of mondeling heeft gehoord.

De Vlaamse Regering kan nadere regelen met betrekking tot de hoorprocedure bepalen.”

In de VCRO is het hoorrecht voor een betrokkene, zoals de verzoekende partij, uitdrukkelijk voorzien als een essentieel onderdeel van de administratieve beroepsprocedure.

Tot zolang voor dit hoorrecht geen inhoudelijke verplichtingen voor de verwerende partij bepaald zijn, moet haar optreden getoetst worden aan de verplichtingen van het bestuur op basis van het algemeen beginsel van de hoorplicht.

Wanneer de verwerende partij op basis van de artikelen 4.7.21, §1 en 4.7.23, § 1 VCRO beslist over een bij haar ingesteld administratief beroep tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen, treedt zij op als orgaan van actief bestuur en niet als administratief rechtscollege.

Als gevolg van het devolutief karakter van het administratief beroep onderzoekt de verwerende partij de aanvraag volledig, op basis van een eigen beoordeling van de aanvraag, zowel met betrekking tot de legaliteit als de opportuniteit ervan.

De motiveringsplicht van de verwerende partij impliceert niet dat zij, als vergunningverlenend bestuursorgaan, alle aangevoerde middelen of argumenten rechtstreeks en punt na punt moet beantwoorden, noch dat zij gebonden is door de motivering van de bestreden beslissing van het college van burgemeester en schepenen.

Dat betekent echter niet dat de hoorplicht tot een loutere formaliteit mag verengd worden.

Het recht om gehoord te worden en het recht van een betrokken partij om een ‘replieknota’ in te dienen, betekent niet dat de verwerende partij verplicht wordt elk argument punt na punt te beantwoorden.

Het recht om gehoord te worden impliceert wel dat de betrokken partij het recht heeft aan de overheid, die beslist over de aanvraag, haar visie te laten kennen over een standpunt dat wordt ingenomen, terwijl dat voordien nog niet aan bod was gekomen.

Het hoorrecht betekent immers dat de betrokken partij nuttig de eigen zienswijze moet kunnen brengen om zo te trachten een eerdere, ongunstige, beslissing te neutraliseren.

De motiverings- en zorgvuldigheidsplicht van de verwerende partij vereist dat uit de genomen beslissing minstens impliciet blijkt dat de ‘replieknota’ mee in de beoordeling betrokken is.

De Raad oordeelt dat uit de bestreden beslissing helemaal niet blijkt dat de verwerende partij rekening houdt met de replieknota van de verzoekende partij.

De verwerende partij neemt in haar beoordeling het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar letterlijk over, zonder daarbij de in de replieknota van de verzoekende partij vermelde tegenargumenten te betrekken.

De verwerende partij schendt met de bestreden beslissing dan ook artikel 4.7.23, §1 VCRO en de motiveringsplicht.

7.

Het eerste onderdeel van het enig middel is gegrond.

VII. KOSTEN

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

De verwerende partij vraagt in haar antwoordnota de kosten ten laste te leggen van het Vlaams Gewest, maar de Raad oordeelt dat dit onmogelijk is: het Vlaams Gewest is geen procespartij.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Marc BRAEM is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 29 januari 2015, waarbij aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor de bouw van een meergezinswoning met veertien appartementen na het rooien van bomen op het perceel gelegen te 9040 Sint-Amandsberg (Gent), Isidoor De Vosstraat, met als kadastrale omschrijving afdeling 18, sectie B, nummer 284/s.
3. De Raad beveelt de verwerende partij, binnen vier maanden vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, 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 23 oktober 2018 door de eerste kamer.

De griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Jonathan VERSLUYS

Eddy STORMS