

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0868 van 16 december 2014
in de zaak 2010/0686/A/2/0633

In zake: de heer [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Stijn VERBIST
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Graaf van Hoornestraat 51
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij :* de heer [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Reiner TIJS
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Nassaustraet 37-41
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 22 juli 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 20 mei 2010.

De deputatie heeft het administratief beroep van onder meer de tussenkomen partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] van 25 januari 2010 gedeeltelijk ingewilligd.

De deputatie heeft aan de verzoekende partij een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een handelszaak met duplex appartement. De deputatie heeft de vergunning geweigerd voor de achterinkom, de toegang tot de achterinkom en voor twee parkeerplaatsen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 22 november 2011, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Christophe VANGEEL die loco advocaten Bram VANDROMME en Stijn VERBIST verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Frederic DUPON die loco advocaat Reiner TIJS verschijnt voor de tussenkommende partij, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

De heer [REDACTED] verzoekt met een aangetekende brief van 15 oktober 2010 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 20 januari 2011 de tussenkommende partij, als derde belanghebbende, toegelaten om in de debatten tussen te komen en vastgesteld dat het verzoek ontvankelijk lijkt.

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

IV. FEITEN

Op 20 oktober 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*de nieuwbouw van een halfopen bebouwing*”. Meer concreet gaat het om de oprichting van een handelszaak met duplex appartement. De handelszaak neemt het gelijkvloers en de kelderverdieping in beslag. Het appartement heeft een afzonderlijke toegang.

Het federaal Agentschap voor Geneesmiddelen en Gezondheidsproducten verleent op 9 november 2009 een vergunning voor het ter plaatse openen van een apotheek. De bereidingsruimte van de apotheek op het gelijkvloers wordt in de kelder ondergebracht, samen met een berging en een bureau/vergaderruimte.

Gelijktijdig met deze aanvraag dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor een tijdelijke unit, in afwachting van de voltooiing van de bouwwerken. Deze zaak is bij de Raad geregistreerd onder het rolnummer 2010/0680/A/2/0629.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan 'Antwerpen', gelegen in woongebied.

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

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 30 oktober 2009 tot en met 29 november 2009, wordt één bezwaarschrift ingediend door, onder meer, de huidige tussenkomende partij.

De brandweer brengt op 10 november 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit. De voorwaarden betreffen brandtechnische eisen.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 16 november 2009 een gunstig advies uit.

Het Centrum voor Toegankelijkheid van de provincie Antwerpen brengt op 27 november 2009 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 18 januari 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] verleent op 25 januari 2010 onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij. Het college motiveert zijn beslissing als volgt:

"...

De aanvraag is inpasbaar in de omgeving en verenigbaar met de goede plaatselijke aanleg. De aanvraag situeert zich in woongebied, aan de rand van de kern van de deelgemeente [REDACTED], waar (klein)handel en/of dienstverlening inpasbaar is.

Besluit

De aanvraag wordt goedgekeurd volgens ingediend plan onder de volgende voorwaarden:

- *naleven van het advies van de brandweer en het centrum voor toegankelijkheid;*
 - *plaatsen van een niet zichtdoorlatende wand van 1m80 op 1m90 van de perceelsgrens rechts, op het terras van de 1^e verdieping;*
 - *naleven van het advies van het bestuur der gewestwegen;*
 - *de bouwheer dient te zorgen voor een garageoprit volgens bijgevoegde voorwaarden;*
 - *de vrijblijvende scheidingsmuren dienen te worden afgewerkt in overleg met de burelen*
- ..."

Tegen deze beslissing tekent onder meer de tussenkomende partij op 16 februari 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij. Zij vraagt om de stedenbouwkundige vergunning te weigeren of minstens een aantal bijkomende voorwaarden aan de vergunning te koppelen, zoals het verbod om een ingang achteraan te voorzien en het verbod om parkeerplaatsen in de tuin achter het pand toe te staan.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van onbekende datum om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen overeenkomstig de plannen, overeenkomstig de in eerste aanleg genomen beslissing, op grond van de volgende beoordeling:

“
...

8. LEGALITEIT: *voorwaardelijk*

Toelichting:

Apotheek op gelijkvloers bestaanbaar met woongebied (niet hinderlijk).

Voorwaarden adviezen brandweer, wegen en verkeer, toegankelijkheid naleven (sectorwetgeving).

9. GOEDE RO: *voorwaardelijk*

Omgeving gekenmerkt door ééngezinswoningen + enkele meergezinswoningen + handelszaken (links op nr. 74 een groothandel in groenten en fruit, een tankstation,...)

Bebouwing hoofdzakelijk lintbebouwing en dus niet enkel sprake van koppelwoningen -> linker woning alleszins geen kopwoning + overzijde straat geen koppelwoningen + rechter woning van beroepers bevat blinde zijgevel + links van perceel van aanvragers = openbare wege(n)is ter ontsluiting van achterliggende woningen en garages = onmogelijk om met linker woning gekoppeld te bouwen.

Inrichten tuinstrook met parkeerplaatsen komt in de omgeving wel voor: verschillende parkeerplaatsen en garageboxen in de tuinzones, zelfs bij beroepsindieners en op het perceel links van de aanvraag, via de doodlopende straat links van het pand van de aanvragers ontsloten.

Ten westen van de aanvraag ligt een tankstation, dat evenmin beschikt over een tuin achteraan. Perceel achteraan niet volledig ingericht met parkeerplaatsen (3 ipv. de oorspronkelijke 5), maar ook met veel groen.

Aangaande het hinderaspect worden in het beroepschrift volgende zaken opgeworpen:

- het verdwijnen van licht en zicht in de recent vergunde veranda van beroepers;*
 - het aan- en afrijden van auto's van cliënteel van de apotheek op de parking;*
 - de aanwezigheid van een commerciële ruimte op het gelijkvloers en leefruimten op de verdieping van de aanvraag;*
 - de inkijk van op het terras van de aanvrager bij beroepers;*
 - het gebruik van de kelderverdieping overschrijdt de ruimtelijke draagkracht;*
- Deze hinderaspecten worden eveneens in het tijdens het openbaar onderzoek ingediende bezwaarschrift aangehaald.*

Bij de vergunningverlening werd met het goed nabuurschap rekening gehouden:

- uit de plannen blijkt dat enkel het gelijkvloers tot de maximale bouwdiepte van 17m reikt en zo de lichtinval en het uitzicht van de aanpalenden niet meer in het gedrang brengt dan de reeds bestaande betonnen afsluitingen;
- de oriëntatie is zo dat amper zonlicht wordt ontnomen in de veranda van beroepers;
- aan de zijde met de beroepers wordt over de volledige tuinlengte een tuinmuur van 1m90 hoog geplaatst om de mogelijke hinder van auto's en privacyverstoring te beperken;
- de ingang tot de handelszaak wordt aan de oostelijke zijde (meest ver van beroepers) voorzien;
- op het plat dak op de 1ste verdieping wordt enkel lage beplanting toegelaten en wordt een gedeelte van 1m90 onbetreedbaar gemaakt;
- in de vergunning wordt als voorwaarde opgelegd om het terras op de 1ste verdieping uit te voeren met een niet zichtdoorlatende wand van min. 1m80 hoog op 1m90 van de rechter perceelsgrens om de privacy te vrijwaren;
- het is onduidelijk hoe het gebruik van de kelderverdieping in functie van de apotheek de ruimtelijke draagkracht aantast; deze wordt immers hoofdzakelijk gebruikt als opslagplaats, vergaderzaal en bureau;
- zijgevel rechts op eigen perceel geplaatst en afgewerkt met rood genuanceerde gevelsteen

...”

Na de hoorzitting van 7 april 2010 beslist de verwerende partij op 20 mei 2010 om het beroep deels in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen, behalve voor de achterinkom, de toegang tot de achterinkom en twee parkeerplaatsen. De verwerende partij neemt de bovenvermelde overwegingen van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar over en doet de volgende aanvulling in verband met de toetsing van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening:

“ ...

Er kan worden aangenomen, dat het komen en gaan en parkeren van de klanten van de apotheek door de geburen als hinderlijk wordt ervaren. Teneinde de hinder voor de beroepers te beperken, verleent de deputatie geen vergunning voor de achterinkom, de toegang tot de achterinkom en twee parkeerplaatsen. Tevens wordt, om de privacy van de buur te vrijwaren, de voorwaarde behouden om het terras op de 1ste verdieping uit te voeren met een niet zichtdoorlatende wand van min. 1m80 hoog op 1m90 van de rechter perceelsgrens. De plannen worden in deze zin in rood aangepast.

...”

Dit is de bestreden beslissing.

De verzoekende partij heeft bij aangetekende brief van 22 juli 2010 ook een beroep ingesteld dat strekt tot de vernietiging van de beslissing van 27 mei 2010 van de verwerende partij waarbij haar een stedenbouwkundige vergunning werd geweigerd voor het plaatsen van een unit in functie van de toekomstig op te richten handelszaak. Dit beroep is bij de Raad geregistreerd onder het rolnummer 2010/0680/A/2/269.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

De verzoekende partij is de aanvrager van de vergunning.

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

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van de hoorplicht en de zorgvuldigheidsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Volgens de verzoekende partij bestaat het doel van de hoorplicht enerzijds in dat de bestuurde de mogelijkheid krijgt om zijn of haar opmerkingen te formuleren en anderzijds dat het bestuur over voldoende informatie beschikt om met kennis van zaken een zorgvuldige beslissing te nemen.

In casu werd op vraag van de verzoekende partij een hoorzitting georganiseerd, zonder dat een lid van het beslissingsnemende orgaan aanwezig was. Alleen de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar was aanwezig, terwijl deze geen beslissingsbevoegdheid heeft. Bijgevolg heeft de verwerende partij een beslissing genomen zonder volledige kennis van zaken. De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij hierdoor de hoorplicht en minstens de zorgvuldigheidsplicht heeft geschonden.

De noodzaak van de hoorplicht geldt des te meer, nu blijkt dat de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, na de verzoekende partij te hebben gehoord, een verslag heeft uitgebracht dat de verzoekende partij op alle punten volgt. Nu de verwerende partij nadien een andersluidende beslissing neemt, zonder de verzoekende partij te hebben gehoord, kan bezwaarlijk sprake zijn van een “nuttige” hoorzitting.

2.

In haar antwoordnota stelt de verwerende partij dat artikel 4.7.23, §1 VCRO uitdrukkelijk voorziet dat zij iemand kan machtigen om de partijen te horen. De verwerende partij heeft de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar hiertoe gemachtigd, die de hoorzitting heeft voorgezeten. Het verslag van de hoorzitting werd, samen met het volledige dossier, overgemaakt aan de verwerende partij. Bijgevolg is de hoorzitting overeenkomstig artikel 4.7.23, §1 VCRO verlopen en beschikte de verwerende partij over alle door de eisende partij aangereikte informatie om een beslissing te nemen.

Het feit dat het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar uiteindelijk niet werd gevolgd, impliceert niet dat de hoorplicht werd geschonden. De verwerende partij kan afwijken van het niet-bindend verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

3.

De tussenkommende partij voegt hier nog aan toe dat de verzoekende partij zelf verwijst naar rechtspraak waarin wordt gesteld dat de hoorplicht niet vereist dat men moet worden gehoord door de persoon of het orgaan dat de beslissing neemt.

Zij stelt verder dat niet wordt betwist dat de hoorzitting werd gehouden en dat de verzoekende partij haar argumenten heeft kunnen laten gelden. Er wordt evenmin betwist dat de provinciale administratie aanwezig was en dat de verwerende partij correct werd ingelicht. Zij besluit bijgevolg dat de hoorzitting rechtsgeldig is gehouden.

Na de hoorzitting heeft de verwerende partij volgens de tussenkommende partij, op basis van de voorliggende feiten, een evenwichtige beslissing genomen waarbij alle belangen werden afgewogen.

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog dat indien de Raad zou oordelen dat de hoorzitting toch regelmatig plaatsvond zonder de aanwezigheid van een lid van het beslissingnemende orgaan, dan nog de Raad zal vaststellen dat:

“ ...

- de hoorzitting gunstig is verlopen voor verzoekende partij;
- dat het verslag nadien van de zgn. “gemandateerde” van verwerende partij onmiskenbaar gunstig was voor verzoekende partij en dit het gunstige verloop van de hoorzitting tevens bevestigd;
- dat nadien dan door de beslissingnemende overheid zelf een tegenstrijdige beslissing wordt genomen dat afwijkt van hetgeen op de hoorzitting werd besproken en van het verslag van de gemandateerde dat werd opgemaakt na afloop van de hoorzitting.

...”

Volgens de verzoekende partij getuigt het tijdsverloop tussen enerzijds de hoorzitting van 7 april 2010 en het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 15 april 2010 en anderzijds de datum van de bestreden beslissing, met name 27 mei 2010, van een onzorgvuldigheid in hoofde van de verwerende partij.

Voor het overige herhaalt de verzoekende partij de argumenten die zij in haar verzoekschrift heeft ontwikkeld.

Beoordeling door de Raad

1.

Bij artikel 36 van decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, werd onder meer de bepaling die thans is opgenomen in artikel 4.7.23, §1 VCRO, ingevoegd. Deze bepaling luidt als volgt:

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

Artikel 105 van hetzelfde decreet, opgenomen onder “Boek IX. – aanpassing van het provinciedecreet van 9 december 2005”, luidt als volgt:

“Aan artikel 57, § 1, tweede lid, van het Provinciedecreet van 9 december 2005 wordt volgende zinsnede toegevoegd :

“onder meer wat betreft het horen van betrokkenen bij een administratieve beroepsprocedure”.”

Artikel 57, §1 van het provinciedecreet, dat na het decreet van 27 maart 2009 nog gewijzigd werd bij decreet van 30 april 2009, luidt thans als volgt:

“De deputatie bereidt de beraadslagingen en de besluiten van de provincieraad voor. Zij voert haar eigen beslissingen en die van de raad uit. Ze kan een van de gedeputeerden daarmee belasten. Ze kan eveneens één of meer gedeputeerden belasten met een opdracht en het onderzoek van een zaak, onder meer wat betreft het horen van betrokkenen bij een administratieve beroepsprocedure.

Ze beslist over alle zaken die tot het dagelijks bestuur van de provincie behoren.”

In de parlementaire voorbereiding (bespreking van amendement nr. 125) bij het ontwerp van het vermeld decreet van 27 maart 2009, wordt de wijziging van artikel 57 van het provinciedecreet als volgt toegelicht (*Parl. St.*, VI. Parl., 2008-2009, nr. 2011/3, 73-74):

*“ ...
Het ontwerp van decreet bepaalt dat de deputatie een beslissing over een administratief beroep in vergunningsaangelegenheden neemt “nadat zij of haar gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek of mondeling heeft gehoord”.*

Bij sommige provincies bestaat de vrees dat het horen aldus enkel kan worden opgedragen aan de provinciegriffier, bij gebrek aan andersluidende bepalingen. De deputaties menen evenwel terecht dat ook een delegatie aan één of meer leden van de deputatie moet kunnen worden verleend.

Het is wenselijk om eerst een duidelijk overzicht te bieden van de delegatiemogelijkheden in hoofde van een deputatie.

Artikel 58 van het Provinciedecreet verleent aan de deputatie inderdaad de mogelijkheid om bevoegdheden op te dragen aan de provinciegriffier. De deputatie kan dienaangaande bepalen dat deze bevoegdheden verder kunnen worden „gesubdelegeerd” aan andere personeelsleden van de provincie.

Artikel 57, §1, tweede lid, van het Provinciedecreet voorziet nog in een andere delegatiemogelijkheid. Deze mogelijkheid bestaat erin om één of meer gedeputeerden te belasten met een bepaalde opdracht, die betrekking heeft op hetzij de uitvoering van een beslissing van de provincieraad of de deputatie, hetzij het onderzoek van een zaak; enkel een bevoegdheid om te beslissen kan niet worden gedelegeerd aan een gedeputeerde.

Er wordt door voorliggend amendement verduidelijkt dat het horen in een administratieve beroepsprocedure (zoals een beroep inzake een vergunningsbeslissing) effectief als „het onderzoek van een zaak” mag worden beschouwd.

Dat betekent meteen dat het horen aan één of meer gedeputeerden kan worden opgedragen.

Aangezien deze lezing van het Provinciedecreet een algemene waarde heeft, ook buiten het vergunningencontentieux, werd het verantwoord geacht om één en ander te verankeren in het Provinciedecreet en niet in de specifieke ruimtelijkeorderingsregelgeving.

...

Artikel 58 van het provinciedecreet luidt thans als volgt:

“Met behoud van de toepassing van artikel 155 en titel VII en behoudens bij uitdrukkelijke toewijzing van een bevoegdheid als vermeld in artikel 2, derde lid, aan de deputatie, kan de deputatie bij reglement de uitoefening van bepaalde bevoegdheden aan de provinciegriffier toevertrouwen.

De bevoegdheden van de deputatie, vermeld in het vierde lid en in artikel 57, § 1, eerste zin, en de op basis van § 2, gedelegeerde bevoegdheden door de provincieraad met betrekking tot het aanwijzen, het ontslaan en de sanctie- en tuchtbevoegdheden van de personeelsleden, als vermeld in artikel 92, tweede lid, die andere functies vervullen waaraan het organogram het lidmaatschap van het managementteam verbindt, en de bevoegdheden, vermeld in artikel 57, § 3, 7°, [2 8°, b) en c)]2, 9°, 10° en 11°, a), kunnen evenwel niet aan de provinciegriffier worden toevertrouwd. Hetzelfde geldt voor de bevoegdheden van de deputatie inzake financieel beheer, als vermeld in artikelen 151, 153, 155, § 2, eerste en tweede lid, en § 3, artikel 156, § 4, artikelen 157, 159, § 2, en artikel 164.

Met behoud van de toepassing van artikel 155 oefent de provinciegriffier de overeenkomstig het eerste lid toevertrouwde bevoegdheden persoonlijk uit. De provinciegriffier kan de uitoefening van die gedelegeerde bevoegdheid toevertrouwen aan andere personeelsleden van de provincie. Een subdelegatie van de bevoegdheid tot het aanstellen en het ontslaan van het personeel, alsook de sanctie- en de tuchtbevoegdheid ten aanzien van het personeel, aan andere personeelsleden dan de provinciegriffier, is evenwel niet mogelijk.

In afwijking van artikel 43 kan de deputatie in gevallen van dwingende en onvoorziene omstandigheden op eigen initiatief de bevoegdheden betreffende de vaststelling van de wijze van gunning en de voorwaarden van overheidsopdrachten, het voeren van de gunningsprocedure, de gunning en de uitvoering van overheidsopdrachten uitoefenen. Die bevoegdheid is niet voor delegatie vatbaar.”

2.

Uit het voorgaande blijkt en volgt dat de delegatiemogelijkheid van artikel 57, §1, tweede lid provinciedecreet te onderscheiden is van de delegatiemogelijkheid van artikel 58 provinciedecreet en dat “het horen van betrokkenen bij een administratieve beroepsprocedure” te beschouwen is als “het onderzoek van een zaak”, zoals bedoeld in artikel 57, § 1, tweede lid provinciedecreet.

Uit artikel 57, § 1 volgt dat het “onderzoek van een zaak”, waaronder het horen van betrokkenen bij een administratieve beroepsprocedure, in principe toekomt aan de deputatie, maar dat de deputatie één of meer gedeputeerden met dit onderzoek kan belasten.

3.

De verwerende partij stelt in haar antwoordnota dat de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, mevrouw [REDACTED], aanwezig was op de hoorzitting als gemachtigde voor de deputatie, en dat hiertoe een machtigingbesluit voorzien werd. Er wordt door geen van de partijen betwist

dat alleen de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, als gemachtigde van de verwerende partij aanwezig was. Er wordt ook niet betwist dat er een machtigingsbesluit was voor het horen van de partijen, verleend door de deputatie aan de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar.

Uit artikel 57, §1, tweede lid van het provinciedecreet volgt echter dat slechts gedeputeerden kunnen worden belast met het horen van betrokkenen. De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar is geen gedeputeerde en kon bijgevolg niet rechtsgeldig gemachtigd worden om de partijen te horen.

4.
Het middel is gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.
In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.3.1, §2 VCRO, artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna de formele motiveringswet), de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

1.1
In een eerste onderdeel stelt de verzoekende partij dat in de bestreden beslissing niet wordt aangegeven waarom het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet wordt gevolgd. Nu de verwerende partij een andersluidende beslissing neemt dan het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, dient de verwerende partij haar beslissing des te beter te motiveren en uitdrukkelijk aan te geven waarom zij afwijkt van het verslag. Volgens de verzoekende partij mag de motivering zich bovendien niet beperken tot het louter tegenspreken van het verslag, maar dient te worden aangegeven waarom de argumenten van het verslag niet kunnen worden gevolgd.

De verzoekende partij stelt overigens dat de argumenten van de gemeente Stabroek evenals van de verzoekende partij waarmee werd aangetoond dat er geen sprake kan zijn van hinder voor de burens, in de bestreden beslissing niet worden beantwoord.

Volgens de verzoekende partij wordt in de bestreden beslissing evenmin aangegeven in welke mate er hinder zou zijn voor de omwonenden, noch of de opgelegde voorwaarden de vermeende hinder zouden vermijden.

1.2
In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat de motivering in de bestreden beslissing manifest gebrekkig en tegenstrijdig is.

Zo stelt zij dat de opgelegde voorwaarden niet stroken met het overwegend gedeelte van de bestreden beslissing, dat de indruk wekt dat de aanvraag volledig verenigbaar wordt geacht met de goede ruimtelijke ordening. Bovendien zal de vermeende hinder mogelijks groter zijn, nu het cliënteel meer moeite zal ondervinden om parkeerplaatsen te vinden.

De verzoekende partij voert nog aan dat de bestreden beslissing tegenstrijdig is doordat eerst wordt gesteld dat in de aanvraag rekening werd gehouden met het goede nabuurschap, nu rekening is gehouden met de mogelijke hinder die door de apotheek kan worden veroorzaakt, en met het oog op het beperken van deze hinder, de ingang van de apotheek aan de oostelijke achterkant wordt ingericht en een tuinmuur wordt voorzien. Terwijl de verwerende partij anderzijds beslist om de inkom achteraan en de toegang tot deze inkom uit de vergunning te sluiten. Dit is niet alleen tegenstrijdig maar uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt ook niet waarom deze inkom achteraan niet kan worden toegestaan.

De verzoekende partij overweegt overigens dat de verwerende partij bij haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening geen rekening heeft gehouden met de onmiddellijke omgeving, met name dat de percelen gelegen zijn in een drukke straat met handelszaken waar zelfs een groot tankstation gevestigd is waarvan de hinder heel wat groter is dan de hinder veroorzaakt door de handelszaak van de verzoekende partij en met het feit dat in de onmiddellijke omgeving verschillende parkeerplaatsen in de tuinzones zijn voorzien.

Uit het voorgaande besluit de verzoekende partij dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk en onzorgvuldig is.

2.1

De verwerende partij antwoordt op het eerste onderdeel dat zij een eigen motivering heeft toegevoegd aan het advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en dat hieruit duidelijk blijkt waarom de inkom achteraan, de toegang daartoe en twee parkeerplaatsen, niet werden vergund. De verwerende partij oordeelt immers dat het afwijken van een eigenlijk gebruik van een tuinzone, extra hinder voor de aanpalende burens kan betekenen, in vergelijking met een parking voor zuiver particulier gebruik.

Voor het overige wijst de verwerende partij op de devolutieve kracht van het administratief beroep en op het feit dat zij er niet toe gehouden is op elk argument te antwoorden.

2.2

Op het tweede onderdeel antwoordt de verwerende partij dat het haar niet duidelijk is waarom de overwegingen in de bestreden beslissing tegenstrijdig zouden zijn. Zo stelt de verwerende partij dat zij op dit middel niet kan antwoorden, nu het slechts commentaar op de bestreden beslissing bevat.

De verwerende partij stelt dat niet de handelszaak op zich maar wel het gebruik van de tuinstrook als parking en toegang onaanvaardbaar zijn. Parkeerplaatsen en carports voor privégebruik, waarnaar de verzoekende partij in haar verzoekschrift verwijst, zijn geen dienstig precedent. Bovendien betekent de verwijzing in de bestreden beslissing, naar de 1,90m hoge muur om de hinder te beperken, niet dat de hinder voldoende wordt beperkt en dat deze muur daardoor ook volstaat. Hetzelfde geldt voor de ingang die wordt voorzien aan de oostelijke achterzijde, waarvoor de verwerende partij vaststelt dat deze ingang het meest verwijderd is van de beroepers (van het administratief beroep), wat niet betekent dat de hinder nog steeds onaanvaardbaar wordt geacht door de verwerende partij.

Voor het overige stelt de verwerende partij nog dat alle relevante elementen wel degelijk bij de beoordeling van de aanvraag werden betrokken. Er is dan ook geen sprake van een tegenstrijdige motivering of van een niet concrete beoordeling van de onmiddellijke omgeving.

3.

De tussenkomen partij voegt hieraan nog toe dat de motivering in de bestreden beslissing noch onjuist, noch onredelijk is. De vergelijking van private garages bij private woningen en parkeerplaatsen bij een commerciële uitbating, gaat niet op. Indien het cliënteel van de apotheek langs de achterzijde moet binnenkomen en bovendien parkeerplaatsen in de achtertuin worden voorzien, leidt dit tot een constante hinder van toekomende en vertrekkende wagens ter hoogte van de tuin van de tussenkomen partij. Feit dat de verwerende partij vaststelt dat er in de onmiddellijke omgeving nog garages in de tuinstroken zijn voorzien, is niet tegenstrijdig met de vaststelling dat parkeerplaatsen in de tuin voor commercieel gebruik, hinderlijk zijn.

De bestreden beslissing verwijst uitdrukkelijk naar deze hinderaspecten en deze motieven zijn voldoende draagkrachtig om de opgelegde voorwaarden te ondersteunen. Zonder deze voorwaarden zou de vergunning moeten geweigerd worden, nu de aanvraag niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog dat de door de verwerende partij ingeroepen onontvankelijkheid, met name dat het verzoekschrift geen adequate uiteenzetting van de bestreden beslissing zou inhouden en slechts "commentaar" inhoudt, feitelijke grondslag mist.

De verzoekende partij benadrukt voor het overige de argumenten uiteengezet in haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

Voorafgaand

De verwerende partij roept een exceptie van niet ontvankelijkheid in omdat het tweede onderdeel van het middel niet duidelijk genoeg zou zijn en slechts een commentaar zou inhouden op de bestreden beslissing.

Deze exceptie dient te worden verworpen.

De verzoekende partij voert aan de hand van diverse overwegingen uit de bestreden beslissing aan dat deze of intern tegenstrijdig zijn, dan wel niet afdoende gemotiveerd zijn. De verwerende partij is er ook in geslaagd zich op de diverse onderdelen te verweren.

1.

Het behoort tot de wettelijk toegekende appreciatiebevoegdheid van de vergunningverlenende overheid om, binnen de grenzen van de geldende stedenbouwkundige voorschriften, te oordelen of de aanvraag tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning al dan niet verenigbaar is met de eisen van de goede ruimtelijke ordening. Het onderzoek naar de overeenstemming van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening dient te gebeuren aan de hand van de aandachtspunten en criteria zoals vermeld in artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° VCRO en daarbij dient rekening gehouden te worden met de in de omgeving bestaande toestand of met beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de hiervoren vermelde aandachtspunten. Ook dient rekening gehouden te worden met de ingediende bezwaren en de verleende adviezen.

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

Uit de bestreden beslissing moet duidelijk blijken op welke met de goede ruimtelijke ordening verband houdende overwegingen de verwerende partij zich heeft gesteund om de stedenbouwkundige vergunning al dan niet te verlenen, zodat de Raad bij de uitoefening van zijn opgedragen legaliteitstoezicht kan nagaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan de terzake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend en met name of het is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

Er kan derhalve slechts rekening gehouden worden met de in de bestreden beslissing vermelde motieven.

2.

Zowel het college van burgemeester en schepenen als de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, hebben geoordeeld dat de aanleg van drie parkeerplaatsen in de achtertuin en de inkom aan de achterzijde aanvaardbaar zijn, nu over de volledige tuinlengte een tuinmuur van 1,90m hoog wordt geplaatst, om de mogelijke hinder van auto's en privacyverstoring te beperken, en de ingang tot de handelszaak aan de oostelijke zijde wordt voorzien, wat het meest verwijderd is van de beroepers, zijnde de tussenkommende partij. Uit deze standpunten blijkt dat mogelijke hinder voor de nabuur voldoende wordt beperkt door de maatregelen voorzien in de aanvraag.

In die omstandigheden diende de verwerende partij, gezien zij in de bestreden beslissing afwijkt van de vermelde standpunten, de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening des te zorgvuldiger te beoordelen. De motieven van de bestreden beslissing waarbij de verwerende partij, afwijkend van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen en van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, de vergunning slechts gedeeltelijk vergunt, moeten bijgevolg des te meer concreet en precies zijn.

In de bestreden beslissing worden enerzijds de overwegingen van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, met betrekking tot de parkeerplaatsen en de ingang tot de handelszaak letterlijk overgenomen. Zo wordt in de bestreden beslissing gesteld dat *"met het goed nabuurschap rekening [werd] gehouden"* door *"aan de zijde van de beroepers over de volledige tuinlengte een tuinmuur van 1m90 hoog [te plaatsen] om de mogelijke hinder van auto's en privacyverstoring te beperken"* en *"de ingang tot de handelszaak aan de oostelijke zijde (meest verwijderd van beroepers) [wordt] voorzien"*.

Anderzijds wordt in de bestreden beslissing uiteindelijk geoordeeld dat twee parkeerplaatsen, de inkom aan de achterzijde en de toegang tot deze inkom niet worden vergund. De motieven in de bestreden beslissing zijn desbetreffend enkel de volgende:

"Er kan worden aangenomen, dat het komen en gaan en parkeren van de klanten van de apotheek door de geburen als hinderlijk wordt ervaren. Teneinde de hinder voor de beroepers te beperken, verleent de deputatie geen vergunning voor de achterinkom, de toegang tot de achterinkom en twee parkeerplaatsen."

3.

Gelet op de voorgaande vaststellingen, met name (1) dat de bestreden beslissing afwijkt van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen en van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar; en (2) dat de overwegingen van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, op basis waarvan deze tot het besluit komt dat de vergunning (inclusief de drie parkeerplaatsen, de inkom aan de achterzijde en de toegang tot deze inkom), kan worden verleend, in de bestreden beslissing letterlijk worden overgenomen, kan de hoger

geciteerde motivering om de vergunning toch te weigeren voor de twee parkeerplaatsen, de inkom aan de achterzijde en de toegang tot deze inkom, niet volstaan.

Het is immers tegenstrijdig enerzijds aan te nemen dat de aanvraag het goed nabuurschap ondersteunt door maatregelen te voorzien die de hinder voor naburen beperken (over de volledige lengte een tuinmuur van 1m90 hoog en ingang tot de handelszaak aan de oostelijke zijde), en vervolgens onmiddellijk inzake dezelfde parkeerplaatsen en inkom aan de achterzijde, het komen en gaan van het cliënteel wel als hinderlijk te bestempelen en dit zonder concreet dit tegengesteld standpunt te verantwoorden, minstens de eventuele hinder aan te duiden die niet wordt opgevangen door de maatregelen die in de passus erboven wel als voldoende werden beschouwd en beschreven.

De motivering van de bestreden beslissing om de twee parkeerplaatsen, de inkom aan de achterzijde en de toegang tot deze inkom, te weigeren is dan ook een louter algemene motivering op basis waarvan niet precies en concreet wordt aangegeven waarom slechts één parkeerplaats, in plaats van 3 parkeerplaatsen, aanvaardbaar wordt geacht en de inkom aan de achterzijde met de bijhorende toegang, niet kan worden toegelaten. De bestreden beslissing is bovendien onzorgvuldig opgesteld, nu op basis van de motieven van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, een andersluidende beslissing wordt genomen (althans voor wat de twee parkeerplaatsen, de inkom aan de achterzijde en de toegang tot deze inkom betreft).

Het middel is gegrond.

VII. INJUNCTIE

Overeenkomstig artikel 4.8.3, §1, tweede lid, 3° VCRO kan de Raad, naast het bevel om een nieuwe beslissing te nemen binnen een door de Raad te bepalen termijn, de procedurele handelingen omschrijven die voorafgaand aan de herstelbeslissing moeten worden gesteld.

Nu in het kader van het eerste middel werd geoordeeld dat de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet rechtsgeldig gemachtigd was om de partijen te horen, komt het de Raad dan ook passend voor dat de verwerende partij, alvorens een nieuwe beslissing te nemen, de nodige schikkingen treft opdat de partijen door het daartoe rechtsgeldig bevoegd orgaan, worden gehoord, dit na mededeling van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, op te stellen in het kader van de te nemen herstelbeslissing.

VIII. KOSTEN

Op het verzoek van de verwerende partij om de kosten ten laste van het verzoekende partij te leggen, kan niet worden ingegaan aangezien artikel 4.8.26, §2, eerste lid VCRO bepaalt dat de kosten ten laste gelegd worden van de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer [REDACTED] is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 20 mei 2010, waarbij aan de verzoekende partij een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een handelszaak met duplex appartement en een stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor de achterinkom, de toegang tot de achterinkom en voor twee parkeerplaatsen, op een perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De verwerende partij moet hierbij rekening houden met de overwegingen zoals gesteld onder VII. Injunctie.
6. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 16 december 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Ingrid VAN AKEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Ingrid VAN AKEN

Hilde LIEVENS