RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 182.078 van 15 april 2008
in de zaak A. 173.796/X-12.882.

In zake : 1. Dominicus MARIVOET,
2. Suzy HEYLEN,
die woonplaats kiezen bij
advocaat P. FLAMEY,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Jan Van Rijswijcklaan 16

tegen :

1. de stad HERENTALS,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat J. CLAES,
kantoor houdende te 2550 KONTICH,
Mechelsesteenweg 160.

tussenkomende partij :

de b.v.b.a. VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. GYSEN,
kantoor houdende te 2800 MECHELEN,
Antwerpsesteenweg 18.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Dominicus MARIVOET en Suzy HEYLEN op 9 juni 2006 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 11 april 2006 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Herentals waarbij aan de b.v.b.a. VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een appartementsblok met 14 woongelegenheden op een perceel gelegen te Noorderwijk-Herentals, Paradijsstraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 170/s;

Gelet op het arrest nr. 164.966 van 21 november 2006 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt bevolen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 20 december 2006 ingediend door het Vlaamse Gewest;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 21 december 2006 ingediend door de stad Herentals;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 19 december 2006 ingediend door de b.v.b.a. VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ;

Gelet op de beschikking van 19 januari 2007 die de tussenkomst van de b.v.b.a. VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur T. DE WAELE;

Gelet op de beschikking van 7 juni 2007 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 4 september 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. MAN, die loco advocaat P. FLAMEY verschijnt voor de verzoekers, van advocaat I. VAN GIEL, die loco advocaat J. CLAES verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van advocaat T. RYCKALTS, die loco advocaat C. GYSEN verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur T. DE WAELE;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>Feiten</u>

1.1. De b.v.b.a. VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ is eigenaar van een perceel gelegen te Noorderwijk, op de hoek van de Paradijsstraat en de Olenseweg, kadastraal bekend sectie B, nr. 170/s.

1.2. Het betrokken perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 28 juli 1978 vastgestelde gewestplan Herentals-Mol gelegen in woongebied.

Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan en evenmin binnen het gebied van een behoorlijk vergunde niet vervallen verkaveling.

1.3. Op 12 juli 2005 (datum van het bewijs van ontvangst van de aanvraag) heeft de VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Herentals een aanvraag ingediend tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een appartementsgebouw met 14 woongelegenheden.

Een openbaar onderzoek wordt georganiseerd van 1 augustus 2005 tot 31 augustus 2005. Tijdens het openbaar onderzoek worden geen bezwaren ingediend. Eind september worden nog 30 bezwaarschriften ingediend waaronder één door de verzoekende partijen.

Het college van burgemeester en schepenen heeft in de vergadering van 21 november 2005 de laattijdig ingediende bezwaren onderzocht en verworpen en de aanvraag met een gunstig preadvies aan de gemachtigde ambtenaar overgemaakt.

1.4. De gemachtigde ambtenaar heeft op 13 januari 2006 een voorwaardelijk gunstig advies uitgebracht.

1.5. Het college van burgemeester en schepenen heeft bij besluit van 23 januari 2006 de stedenbouwkundige vergunning verleend onder de door de gemachtigde ambtenaar gestelde voorwaarden.

1.6. Op 24 maart 2006 hebben de verzoekende partijen bij de Raad van State een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring ingesteld tegen dit besluit.

Hierop heeft het college van burgemeester en schepenen op 11 april 2006 beslist voormeld besluit in te trekken. De Raad van State heeft, als gevolg van deze intrekking, bij arrest nr. 160.533 van 26 juni 2006 de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring verworpen.

1.7. Het college van burgemeester en schepenen heeft bij het thans bestreden besluit van 11 april 2006 een nieuwe stedenbouwkundige vergunning verleend aan de b.v.b.a. VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ voor het bouwen van een appartementsgebouw met 14 woongelegenheden mits "rekening te houden met de voorwaarden vermeld in het advies van de gemachtigde ambtenaar".

2. <u>Ten gronde - eerste middel</u>

2.1. <u>Standpunt van de partijen</u>

2.1.1. De verzoekende partijen voeren een eerste middel aan dat luidt als volgt:

> "Eerste middel, genomen uit de schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, uit de schending van artikel 5.1.0. en 6.1.2.1.1. en artikel 19 van het besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerpgewestplannen en gewestplannen (hierna 'Inrichtingsbesluit'), uit de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel en uit de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag;
>
> Doordat, het bestreden besluit de vergunning (andermaal) heeft verleend voor de bouw van een appartementsgebouw voor 14 appartementen op een relatief klein hoekperceel in een onmiddellijke omgeving die gekenmerkt wordt door vrijstaande eengezinswoningen zonder dat deze aanvraag in concreto werd getoetst op de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving en de goede plaatselijke ordening, minstens zonder dat dit blijkt uit het bestreden besluit;
>
> Dat de motivering van het bestreden besluit tweeledig is: enerzijds heeft een Schepencollege de vergunning zelf oppervlakkig en summier gemotiveerd, anderzijds sluit zij zich uitdrukkelijk aan bij het advies van de gemachtigde ambtenaar dd. 13 januari 2006;
>
> Dat in dit advies van de gemachtigde ambtenaar niet in concreto wordt gemotiveerd waarom de aanvraag verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving en in overeenstemming is met de goede plaatselijke ordening; dat het advies zich beperkt tot het aanvoeren van een aantal algemene en abstracte principes en 'doelstellingen van het huidig stedenbouwkundige beleid' (zoals verdichting van bebouwing en bewoning in dorps- en stadskernen, verweving

van functies, ...) zonder de aanvraag concreet te beoordelen op grond van de gangbare stedenbouwkundige parameters (zoals bebouwingsdichtheid, bouwvolume, typologie bestaande bebouwing, bruto vloerindex, ...);

Terwijl, volgens artikel 5.1.0. resp. artikel 19 van het Inrichtingsbesluit slechts een stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend voorzover de bouwwerken verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving en de goede plaatselijke ordening;

Dat op grond van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 uit de tekst van de bestreden beslissing zelf op afdoende wijze moet blijken dat deze afweging is gebeurd; dat eveneens uit de tekst van het bestreden besluit zelf moet blijken waarom de bezwaren (o.a. van verzoekende partijen) in het kader van het openbaar onderzoek niet werden ingewilligd;

Dat de motivering niet mag beperkt zijn tot stijlformules die voor elke aanvraag op het betrokken perceel zouden kunnen gelden en waaruit niet kan blijken dat het vergunde bouwwerk in concreto verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving en de goede plaatselijke ordening (...);

Dat de motivering daarenboven feitelijk correct moet zijn (Zie E. LANCKSWEERDT, 'De milieurechtspraak van de Raad van State gedurende het gerechtelijk jaar 1995-1996 (1 september 1995-31 augustus 1996)', T.M.R. 1996, 407, met verwijzing naar (...), inzake milieuvergunningen maar evenzeer toepasselijk op stedenbouwkundige vergunningen);

Dat verzoekende partijen in het verzoekschrift tot schorsing en annulatieberoep tegen de eerste vergunning reeds hebben aangetoond dat in het advies van de gemachtigde ambtenaar, waarbij het Schepencollege zich thans uitdrukkelijk heeft aangesloten, geenszins op afdoende wijze in concreto wordt gemotiveerd waarom het appartementsgebouw met 14 appartementen in een landelijke dorpskern met overwegend open bebouwing in overeenstemming is met de onmiddellijke omgeving en de goede plaatselijke ordening;

Dat in het advies van de gemachtigde ambtenaar in abstracto wordt verwezen naar één van de doelstellingen van het huidig stedenbouwkundig beleid, met name de 'verdichting van bebouwing en bewoning in dorps- en stadskernen'; dat deze doelstelling evenwel geen reden is om een dergelijke mastodont in te planten in een omgeving die gekenmerkt wordt door ééngezinswoningen hoofdzakelijk van het type open bebouwing, bij uitzondering type halfopen bebouwing en recent 3 appartementsgebouwen (appartementvilla's) die qua afmetingen binnen de gebruikelijke afmetingen van de bestaande bebouwing blijven;

Dat een objectieve en concrete waardemeter wat de bebouwingsdichtheid betreft het aantal woningen per hectare is; dat deze woondichtheid of bebouwingsdichtheid ook in artikel 6.1.2 van het Inrichtingsbesluit als parameter wordt gehanteerd; dat het bouwproject 14 appartementen voorziet op een oppervlakte van 1.516 m2, hetgeen een bebouwingsdichtheid van 92,3 woningen per hectare geeft; dat de gemiddelde bebouwingsdichtheid in de onmiddellijke omgeving slechts 13 woningen per hectare bedraagt; dat de bebouwingsdichtheid van het aanpalend terrein (verzoekende partijen) slechts 11 bedraagt en deze van het meest dichtbijgelegen perceel aan de Olenseweg (nr. 2) slechts 8,2 bedraagt (...);

Dat het niet opgaat om te verwijzen naar twee recente appartementsvilla's in de omgeving terwijl het toch duidelijk is dat de onmiddellijke omgeving gekenmerkt wordt door ééngezinswoningen, hoofdzakelijk van het type open bebouwing en bij uitzondering van het type halfopen bebouwing (...); dat de bebouwingsdichtheid van deze twee recente appartementsgebouwen (in oprichting) in de omgeving overigens slechts 34,7 tot 68,13 bedraagt en dat de typologie hiervan veel dichter aanleunt bij de bestaande bebouwing (villa-appartementen met normale gevelbreedte en uitzicht van alleenstaande of gekoppelde woning);

Dat niet geschermd kan worden met abstracte doelstellingen om zulke buitensporige bebouwingsdichtheid goed te praten; dat volgens het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (RSV) voor de kernen van het buitengebied gestreefd moet worden naar een bebouwingsdichtheid van minimaal 15 woningen per hectare (RSV, gewenste ruimtelijke structuur punt 4.2); dat dit allerminst een verantwoording kan geven voor een woningdichtheid van 92,3 woningen per hectare;

Dat voorts in het advies in abstracto wordt overwogen dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet mag worden overschreden, zonder op een concrete en correcte manier te onderzoeken of de aanvraag in kwestie de draagkracht niet overschrijdt;

Dat in het advies wordt aangevoerd dat een bouwdiepte van 12,79 meter op de verdieping 'een algemeen aanvaarde norm is' in een bebouwde omgeving; dat zulke bouwdiepte evenwel onbestaande is in landelijke dorpen zoals Noorderwijk; dat de bouwdiepte van de woning van verzoekende partijen op de eerste verdieping 6,40 meter is en in de onmiddellijke omgeving gemiddeld 9 meter (...); dat de bouwdiepte en het bouwvolume kennelijk zeer sterk afwijkend is van dat van de onmiddellijke omgeving;

Dat de ruimtelijke draagkracht verder concreet wordt bepaald door de typologie van de bestaande gebouwen; dat de aanwezige bebouwing in de Paradijsstraat, zelfs tot in het hart van de dorpskern, zoals gezegd overwegend open bebouwing is; dat men bij uitzondering ééngezinswoningen van het type halfopen bebouwing aantreft; dat zelfs de 3 recente appartementen (in oprichting) qua afmetingen binnen de gebruikelijke afmetingen van de bestaande bebouwing blijven, het aantal wooneenheden beperkt blijft en zij het uitzicht hebben van een open of twee halfopen bebouwingen; dat de woning van verzoekende partijen op het links aanpalend perceel een gevelbreedte van 11,0 meter heeft, wat als algemeen gemiddelde voor de omgeving kan worden beschouwd; dat het nieuw op te richten appartementsgebouw een aaneengesloten gevelbreedte van circa 60 meter (!) zou hebben (circa 30 meter langs de Paradijsstraat en 30 meter langs de Olenseweg) (...);

Dat op basis van concrete en objectiveerbare gegevens (terreinbezetting, bebouwingsdichtheid, inplanting, bouwvolume, ...) de ruimtelijke draagkracht kennelijk wordt overschreven; dat de gemachtigde ambtenaar evenwel nagelaten heeft om deze objectiveerbare en concrete gegevens in zijn advies te betrekken maar zich daarentegen beperkt heeft tot nietszeggende en abstracte overwegingen en stijlformules (wat te denken van 'de gevraagde constructie is, door het intrinsiek karakter in overeenstemming met het specifiek karakter van het bebouwd gebied dat vooropgesteld wordt door het huidig stedenbouwkundig beleid en het geldende gewestplan, en dat door zijn ligging in de dorpskom van Noorderwijk, in de toekomst hoofdzakelijk op wonen in geconcentreerde vorm zal afgestemd zijn'?);

Dat op volstrekt nietszeggende manier door de gemachtigde ambtenaar wordt overwogen dat er 'voldoende open ruimte is voorzien op het perceel om de leefbaarheid optimaal te garanderen zonder de onmiddellijke omgeving te verstoren'; dat de gemachtigde ambtenaar andermaal nalaat om op een concrete manier te motiveren waarom dat zo zou zijn; dat er nochtans concrete parameters bestaan voor de beoordeling van de open ruimte; dat de bruto vloerindex de parameter is die de verhouding aangeeft tussen de totale bebouwde bovengrondse oppervlakte t.o.v. de totale perceelsoppervlakte; dat de totale bovengrondse bebouwde oppervlakte voor het voorziene project ongeveer 2.039,46 m2 bedraagt; dat met een totale terreinoppervlakte van 1.516 m2 de bruto vloerindex 1,34 bedraagt; dat anders uitgedrukt, de bebouwde oppervlakte 134 % van de totale perceelsoppervlakte bedraagt; dat dit ongeveer vijf maal de gemiddelde waarde van de bruto vloerindex in de onmiddellijke omgeving is; dat de bruto vloerindex van bijvoorbeeld het links

aanpalend perceel van verzoekende partij slechts 0,27 bedraagt (...); dat op grond van een concrete beoordeling aan de hand van verifieerbare gegevens onmogelijk beweerd kan worden dat er voldoende open ruimte is voorzien op het perceel; dat minstens de motivering van het advies op dit punt niet gesteund is enige concrete beoordeling;

Dat de motivering in het advies van de gemachtigde ambtenaar betreffende de afstanden tot de woning van verzoekende partij en de hieruit voortvloeiende aantasting van de privacy feitelijk incorrect is en getuigt van een onzorgvuldige feitenvinding; dat ten onrechte wordt beweerd dat de afstand van het appartementsgebouw tot aan de achterste perceelsgrens 8 meter bedraagt en de afstand van het terras op de verdieping en op de dakverdieping ter hoogte van de Olenseweg tot de links aanpalende woning 22 meter bedraagt; dat het appartementsgebouw daarentegen ingeplant wordt op 3 meter van de linker zijdelingse perceelsgrens met de eigendom van verzoekende partij en niet meer dan 3 meter van de achterste perceelsgrens van het bouwterrein, dat tevens de zijdelingse perceelsgrens uitmaakt met de eigendom van verzoekende partij; dat het gelijkvloers en de eerste verdieping van het appartementsgebouw hierdoor op 6 meter komt te liggen van de woning van verzoekende partijen; dat de afstand van het dichtst bijgelegen terras tot de eigendomsgrens nog geen 4 meter bedraagt; dat de afstand van het terras van het appartementsgebouw en het terras van verzoekende partij amper 8 meter bedraagt; dat de bewering van de gemachtigde ambtenaar als zou er geen probleem van privacy zijn bijgevolg gestoeld is op feitelijk onjuiste gegevens (3 meter i.p.v. 8 meter en 4 i.p.v. 22 meter) (...); dat de plannen op dit punt enigszins misleidend zijn omdat op het inplantingsplan enkel de bouwdiepte op de dakverdieping duidelijk is weergegeven en er zodoende geen rekening werd gehouden met de bouwdiepte op het gelijkvloers en de eerste verdieping die als tuinzone worden voorgesteld; dat de opgegeven motivering op dit punt feitelijk incorrect is en dus in strijd met artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991; dat duidelijk is dat de gemachtigde ambtenaar de aanvraag (en het enigszins misleidend inplantingsplan) niet zorgvuldig heeft onderzocht; dat het bestreden besluit dus ook genomen werd met schending van het zorgvuldigheidsbeginsel;

Dat gelet op het voorgaande onmogelijk kan begrepen worden op welke manier de gemachtigde ambtenaar kan menen dat het project verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving en met de goede plaatselijke ordening; dat het bestreden besluit aangetast is door een apert motiveringsgebrek; dat het project zelfs manifest onverenigbaar is met de onmiddellijke omgeving en de goede plaatselijke aanleg, zodat de afgifte van de vergunning strijdt met het redelijkheidsbeginsel;

Dat aan voornoemde vaststellingen geen afbreuk wordt gedaan door de pro forma motivering die het Schepencollege in het bestreden besluit aan de motivering van de gemachtigde ambtenaar heeft gebreid;

Dat zoals hoger aangetoond een bouwdiepte van 12,79 meter op de verdieping onbestaande is in landelijke dorpen; dat een bouwdiepte van 17 meter op het gelijkvloers geen ‘algemeen geldend bouwvoorschrift’ kan zijn gelet op de bebouwing in de onmiddellijke omgeving;

Dat het appartementsgebouw wordt ingeplant op 3 meter van de achterste perceelsgrens en tevens op 3 meter van de zijdelingse perceelsgrens met de eigendom van verzoekende partijen, en dus geen 5 meter zoals ten onrechte wordt aangevoerd door het Schepencollege;

Dat het Schepencollege erkent dat het project ‘grootschalig’ is, maar ten onrechte meent dat een ‘grotere dichtheid’ kan worden toegestaan gezien de ligging in het dorpscentrum; dat, zoals hierboven genoegzaam werd aangetoond, in redelijkheid niet kan beweerd worden dat de abstracte doelstelling van verdichting in de dorpskernen de bouw van zulke mastodont in strijd met de gangbare bebouwing in de onmiddellijke omgeving kan

rechtvaardigen; dat minstens niet in concreto wordt uitgelegd waarom het project verenigbaar kan worden geacht met de onmiddellijke omgeving; dat het hier een bebouwingsdichtheid betreft van 92,3 woningen per hectare in een omgeving die gekenmerkt wordt met een gemiddelde bebouwingsdichtheid van 13 woningen per hectare (...); dat de woorden 'een grotere dichtheid' dus wel zeer eufemistisch gebruikt worden;

Dat de overweging dat het niet wenselijk is om het perceel onbebouwd te laten niet kan begrepen worden; dat verzoekende partijen uiteraard niet verlangen dat er niet gebouwd zou worden op het perceel; dat zij er enkel op aandringen dat de bebouwing in overeenstemming is met de onmiddellijke omgeving; dat dit argument dus duidelijk een drogreden is;

Dat tevens door het Schepencollege wordt aangevoerd dat de vermindering van zonlicht verwaarloosbaar is gelet op de afstand van de bebouwing tot de aanpalende tuin; dat opgemerkt moet worden dat door de inplanting van het appartementsgebouw op amper 3 meter van de zijdelingse en achterste perceelsgrens van de eigendom van verzoekende partij en door de oriëntatie ten zuiden van hun eigendom, er wel degelijk sprake is van een substantiële vermindering van bezonning en schaduwslag (...); dat zoals hoger aangetoond de bouwplannen misleidend zijn aangezien het gelijkvloers en de eerste verdieping voorgesteld worden als tuinzone;

Dat tenslotte wordt aangevoerd dat de privacy niet als een stedenbouwkundig bezwaar kan gelden aangezien de 'wettelijke afstandsregels' gerespecteerd zouden worden; dat dit motief in rechte faalt aangezien de aantasting van de privacy - en de hieruit ressorterende burenhinder - wel degelijk een aspect van goede ruimtelijke ordening is dat in concreto moet worden beoordeeld (...);

Dat de pro forma motivering van het Schepencollege in het (tweede) vergunningsbesluit de aangetoonde onwettigheid waarmee het eerste vergunningsbesluit behept was, dus niet ongedaan kan maken;

Dat, aangezien het schepencollege zich volgens de termen van het bestreden besluit woordelijk akkoord verklaart met en zich aansluit bij de motivering en de voorwaarden van de gemachtigde ambtenaar dd. 13 januari 2006 ref. 499.117, verzoekers zich kunnen beroepen op alle wettigheidsgrieven die betrekking hebben op voornoemd advies van de gemachtigde ambtenaar; dat bovendien het advies bindend is in zoverre het voorwaarden oplegt aan de aanvrager zoals voorgeschreven in artikel 43 §4 juncto artikel 43 §1 DROG, zodat op dit vlak het schepencollege zelf geen beoordelingsvrijheid heeft; dat, mede gelet op het leerstuk van de complexe rechtshandeling, alle wettigheidsbezwaren gericht tegen een gedeeltelijk bindend advies van de gemachtigde ambtenaar, nl. wat de voorwaarden betreft, mogen aangevoerd worden bij het aanvechten van de vergunning die verwijst naar voormeld advies en de daarin opgenomen voorwaarden; dat, bij gebreke van concrete beoordeling van de aanvraag rekening houdende met de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving, de door de gemachtigde ambtenaar opgelegde voorwaarden niet van aard zijn om de goede ruimtelijke ordening te vrijwaren;

Zodat, het bestreden besluit, door de vergunning te verlenen voor de bouw van een appartementsgebouw voor 14 appartementen op een relatief klein hoekperceel in een onmiddellijke omgeving die gekenmerkt wordt door vrijstaande ééngezinswoningen en (recent) 3 kleine villa-appartementen (in oprichting) met een typologie die nog enigszins vergelijkbaar is met de bestaande bebouwing, zonder dat in concreto blijkt waarom zulk grootschalig project verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving en in overeenstemming met de goede plaatselijke ordening, quod certe non, de in het middel opgesomde bepalingen en beginselen heeft geschonden".

2.1.2. De verwerende partijen betogen in hun respectievelijke memories van antwoord dat het vergunningsbesluit en het advies van de gemachtigde ambtenaar wel degelijk concreet en afdoende gemotiveerd zijn en dat het aspect van de privacy wel werd onderzocht. Daarentegen erkennen zij wel dat de linkerzijde van het appartementsgebouw op 3 m van de perceelgrens met de verzoekende partijen is gesitueerd.

2.1.3. De tussenkomende partij betoogt onder meer dat de Raad van State zich bij het onderzoek van het middel niet de discretionaire bevoegdheid van de vergunningverlenende overheid mag toemeten, dat het middel "onduidelijk" en "inconsistent gelibelleerd" is, dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het middel omdat zij niet hebben geparticipeerd aan het openbaar onderzoek, dat de vergunning voldoende is gemotiveerd en dat er zich in de omgeving nog grootschalige gebouwen bevinden waaronder de "riante villa" van de verzoekende partijen.

2.1.4. In de memorie van wederantwoord betogen de verzoekende partijen dat het standpunt van de verwerende en tussenkomende partijen in de annulatieprocedure volledig overeenstemt met hetgeen reeds werd aangevoerd in de schorsingsprocedure.

2.1.5. In de laatste memorie sluiten de verzoekende partijen zich aan bij de beoordeling van het eerste middel in het auditoraatsverslag.

2.1.6. De tweede verwerende partij en de tussenkomende partij herhalen in de laatste memories in essentie hun standpunt.

2.2. <u>Onderzoek van het middel</u>

2.2.1. Er dient te worden vastgesteld dat, wat het door de tussenkomende partij opgeworpen gebrek aan belang bij het middel betreft, de omstandigheid dat de verzoekende partijen tijdens het openbaar onderzoek geen bezwaarschrift hebben ingediend, hen het belang bij het middel niet ontneemt. De verzoekende partijen hebben overigens, weliswaar na het openbaar onderzoek, wel een bezwaarschrift ingediend dat in overweging is genomen door het college van burgemeester en schepenen van de stad Herentals. Voorts blijkt, in tegenstelling tot wat de

tussenkomende partij beweert, uit hetgeen voorafgaat dat het middel wel duidelijk is opgesteld.

2.2.2. Artikel 43, § 2, eerste lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, bepaalt:

> "Het advies van de gemachtigde ambtenaar kan, mits behoorlijk met redenen omkleed, tot weigering van de vergunning besluiten. Het kan aan de afgifte van de vergunning ook voorwaarden verbinden om een goede plaatselijke ordening veilig te stellen, en in dat verband desnoods afwijken van alle bestaande verordenende voorschriften, inzonderheid van die welke uit rooiplannen voortvloeien".

Artikel 19, laatste lid van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerpgewestplannen en gewestplannen, bepaalt:

> "De vergunning wordt evenwel, ook al is de aanvraag niet in strijd met het gewestplan of ontwerp-gewestplan, slechts afgegeven zo de uitvoering van de handelingen en werken verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening".

Uit voormelde bepalingen volgt dat het de taak is van de vergunningverlenende overheid om geval per geval te onderzoeken of de bouwaanvraag beantwoordt aan de eisen van de goede plaatselijke ordening.

Luidens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen moet elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en moet die motivering "afdoende" zijn. Uit voornoemde bepalingen volgt dat, met betrekking tot de beoordeling van de verenigbaarheid van een aanvraag met de goede plaatselijke ordening, de stedenbouwkundige vergunning duidelijk de met de plaatselijke aanleg of de ruimtelijke ordening verband houdende redenen moet opgeven waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt.

Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede plaatselijke ordening dient in de eerste plaats rekening te worden gehouden met de ordening in de onmiddellijke omgeving. Al naar gelang de aard en de omvang van de ontworpen constructie kan ook rekening worden gehouden met de ordening in de ruimere omgeving. De ordening in de ruimere omgeving is daarbij uiteraard minder doorslaggevend en mag alleszins er niet toe leiden dat de ordening

in de onmiddellijke omgeving, die de plaatselijke aanleg het meest bepaalt, buiten beschouwing wordt gelaten.

Het komt de Raad van State niet toe zijn beoordeling van de eisen van een goede plaatselijke ordening in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid. Hij heeft echter wel, in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht, tot opdracht aan de hand van de concrete gegevens van de zaak na te gaan of de overheid de feiten waarop haar beoordeling steunt correct heeft vastgesteld en of zij op grond van die feiten in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat de te vergunnen bouwwerken verenigbaar zijn met de goede plaatselijke ordening.

2.2.3. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Herentals motiveert in het bestreden besluit zijn standpunt met de uitdrukkelijke verwijzing naar het advies van de gemachtigde ambtenaar, waarin onder meer wordt overwogen wat volgt:

> "Het eigendom is gelegen in het centrum van Noorderwijk in de onmiddellijke buurt (+/- 120 meter) van de kerk. Het terrein is gelegen op de hoek Paradijsstraat-Olenseweg. Het terrein heeft een oppervlakte van ca. 1.516m². De omgeving wordt gekenmerkt door zowel ééngezinswoningen als meergezinswoningen bestaande uit 1 of 2 bouwlagen en overwegend afgedekt met een schuin dak. Op 21.6.2004, 18.4.2005 en 5.9.2005 werden er o.a. stedenbouwkundige vergunningen afgegeven voor het oprichten van appartementsgebouwen aan de overzijde van de Paradijsstraat op +/- 50 meter van het bouwperceel en aan dezelfde zijde van de Paradijsstraat op +/- 150 meter van het bouwperceel en dit allemaal verder gelegen van het centrum. Het betreft hier dus een zuivere residentiële buurt. Binnen de beschreven context is het voorziene bouwprogramma - zowel qua volume als naar functie - aanvaardbaar".

Het college van burgemeester en schepenen stelt in zijn eigen motivering nog dat "het project grootschalig mag worden genoemd, maar gezien de ligging van het project in het dorpscentrum kan een grotere dichtheid worden toegestaan".

2.2.4. Uit de door de verzoekende partijen neergelegde foto's blijkt dat de onmiddellijke omgeving rondom het bouwperceel bestaat uit ééngezinswoningen in open bebouwing, wat overigens niet wordt betwist door de verwerende en tussenkomende partijen. Uit de bovenstaande citaten blijkt dat in de motivering van de bestreden beslissing wel melding wordt gemaakt van de ordening in de onmiddellijke omgeving ("zuivere residentiële buurt" waar "zowel ééngezinswoningen als meergezinswoningen bestaande uit 1 of 2 bouwlagen en

overwegend afgedekt met een schuin dak" voorkomen), maar dat aan de ordening in de ruime omgeving een meer doorslaggevend karakter is gegeven dan aan die in de onmiddellijke omgeving. Bovendien ontbreekt elke concrete referentie naar de woning van de verzoekende partijen, die naast het bouwperceel is gelegen. Het bestreden besluit vermeldt foutief dat de afstand van het appartementsgebouw tot aan de achterste perceelgrens 8 m bedraagt en dat de afstand van het terras op de dakverdieping en op de dakverdieping ter hoogte van de Olenseweg tot de links aanpalende woning 22 m bedraagt. De verwerende partijen hebben in de loop van de procedure voor de Raad van State erkend dat de linkerzijde van het appartementsgebouw op 3 m van de perceelgrens met verzoekers' eigendom is gesitueerd. De vergunningverlenende overheid heeft niet op correct vastgestelde en, rekening houdend met de plaatselijke aanleg zoals deze blijkt uit de gegevens van de zaak, op in redelijkheid aanvaardbare motieven geoordeeld dat het te vergunnen appartementsgebouw verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving.

2.2.5. Het eerste middel is gegrond.

3. Kosten

Door de tussenkomende partij werden op haar verzoekschrift tot tussenkomst zegels ter waarde van 175 euro in plaats van 125 euro gekleefd. Er werd derhalve 50 euro ten onrechte betaald. Er is aanleiding dit bedrag terug te betalen.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 11 april 2006 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Herentals waarbij aan de b.v.b.a. VLAAMSE BOUWMAATSCHAPPIJ de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een appartementsblok met 14 woongelegenheden op een perceel gelegen te Noorderwijk-Herentals, Paradijsstraat, kadastraal bekend sectie B, nr. 170/s.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 700 euro, komen ten laste van de verwerende partijen, ieder voor de helft.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Het door de tussenkomende partij op het verzoekschrift tot tussenkomst onverschuldigd gekweten recht, ten belope van 50 euro, dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftien april 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. TRUYENS. **R. STEVENS.**