RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

nr. 199.706 van 20 januari 2010
in de zaak A. 193.905/X-14.386.

In zake: 1. Jean-Pierre DE ROECK
2. Karen CORNELIS
3. Eddy VINCK
4. Patrick KEYSERS
5. Rosita WESTERLYNCK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Willem Slosse
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Brusselstraat 59, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de gemeente MALLE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Guy Van Dyck
kantoor houdend te 2390 MALLE
Brechtsesteenweg 22
2. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Johan Claes
kantoor houdend te 2550 KONTICH
Mechelsesteenweg 160
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de v.z.w. EMMAÜS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Hugo Sebreghts en Floris Sebreghts
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 8 september 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van "de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de Gemeente Malle van 29 juni 2009 betreffende de toekenning van de stedenbouwkundige vergunning ingediend door de

V.Z.W. EMMAÜS, met als adres E. Tinellaan 1c, 2800 Mechelen, inzake de bouw van een kleinschalig tehuis voor personen met een handicap op het perceel gelegen te 2390 MALLE aan de Jagersweg nr. 28 (...)".

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een nota ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 november 2009.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Willem Slosse, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Benjamin Van Dyck, die loco advocaat Guy Van Dyck verschijnt voor de eerste verwerende partij, advocaat Anneleen Claes, die loco advocaat Johan Claes verschijnt voor de tweede verwerende partij, en advocaten Hugo Sebreghts en Floris Sebreghts, die verschijnen voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Tussenkomst

3. Met een op 12 oktober 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de v.z.w. EMMAÜS om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4.1. Op 20 januari 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient de v.z.w. Emmaüs bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Malle een aanvraag in tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een kleinschalig tehuis voor mensen met een handicap (28 kamers), een gebouw voor dagbesteding en een fietsenstalling, het aanleggen van toegangswegen, terrassen en 20 parkeerplaatsen, en het aanplanten van een houtkant, op een perceel gelegen aan de Jagersweg 40 te Malle, kadastraal bekend sectie C, nr. 322/k.

Het betrokken perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan Turnhout gelegen in woongebied.

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

Het bouwterrein maakt deel uit van de bij ministerieel besluit van 21 december 2006 voorlopig aangeduide ankerplaats van “de omgeving van de abdij van Westmalle”.

De aanvraag beoogt de bouw van een gebouw van 56 op 55 meter, met een hoogte van 3,50 meter en voorzien van een plat dak, opgericht rond een binnentuin, ingeplant op 12 meter van de Jagersweg.

Rond het gebouw is ruimte gereserveerd voor een brandweg, voetpaden, groen en een aantal parkeerplaatsen en in de richting van de open ruimte die het complex zou scheiden van het bos, wordt de inrichting van een 20 meter brede houtwal voorzien.

4.2. De woningen van de verzoekende partijen zijn gelegen aan de overzijde van de Jagersweg.

4.3. Tijdens het openbaar onderzoek worden 4 bezwaarschriften ingediend, waaronder een door de raadsman van de verzoekende partijen.

4.4. In zitting van 20 april 2009 onderzoekt het college van burgemeester en schepenen de ingediende bezwaren en wordt beslist het dossier met een gunstig pre-advies over te maken aan gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

4.5. Op 16 juni 2009 brengt de gemachtigde ambtenaar een voorwaardelijk gunstig advies uit over de aanvraag.

4.6. Bij het thans bestreden besluit van 29 juni 2009 verleent het college van burgemeester en schepenen de gevraagde stedenbouwkundige vergunning, onder de erin gestelde voorwaarden.

Dit besluit is, wat betreft de "Verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening", gemotiveerd als volgt:

> "Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project
> De aanvraag betreft het bouwen van een kleinschalig tehuis voor mensen met een handicap (28 kamers), een gebouw voor dagbesteding en een fietsenstalling, het aanleggen van toegangswegen, terrassen en 20 parkeerplaatsen en het aanplanten van een houtkant.
> Het kleinschalig tehuis (28 bedden) voor mensen met een handicap wordt ingeplant ten oosten van het bestaande ziekenhuiscomplex AZ Sint-Jozef, op een nog onbebouwd kadastraal perceel met een oppervlakte van 76.884 m². Aan de oostzijde grenst de aanvraag aan een open weiland en verder aan de bossen die deel uitmaken van het landschap rondom de Trappistenabdij. Aan de overzijde van de straat staan verschillende eengezinswoningen ingeplant. Deze werden ingeplant langsheen de Jagersweg, gedeeltelijk gestructureerd door een verkaveling.
> Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening:
> Bestemming:
> De aanvraag is gelegen aan de gemeenteweg Jagersweg, tussen een groen en landelijk woongebied, de bosrijke omgeving rondom de Trappistenabdij en de site van Emmaüs aan de Oude Liersebaan, in een woonzone. Het gebouw is gelegen op ca. 150 meter van de huidige ziekenhuisvleugel en op 70 meter van de nieuwe ziekenhuisvleugel (in aanbouw), waardoor het ruimtelijk aansluiting vindt bij de site van Emmaüs op de grens van Malle / Zoersel. Deze tussenzone wordt aangelegd als groenzone bij de ziekenhuissite. Aan de oostzijde van de nieuwbouw wordt een nieuwe dreef / houtkant aangeplant waardoor een ruimtelijk structurende groenstructuur wordt toegevoegd die een duidelijke grens vormt tussen de site van Emmaüs enerzijds en de landschappelijk waardevolle omgeving (ankerplaats) anderzijds. Op deze wijze maakt het nieuwe tehuis een ruimtelijk deel uit van de site van de verzorgingsinstellingen van Emmaüs. Anderzijds stuit het gebouw door zijn hoogte, gevel- en raamindeling, verschil in materiaalgebruik, dakmateriaal aan bij de bestaande eengezinswoningen aan de overzijde van de straat.
> De oprichting van een kleinschalig tehuis voor mensen met een handicap is hier principieel aanvaardbaar, op voorwaarde dat rekening wordt gehouden met eventuele beperkingen opgelegd door de stedenbouwkundige karakteristieken van het perceel, de bebouwing in de omgeving en de gangbare stedenbouwkundige voorschriften.
> De inplanting:
> De nieuwbouw wordt ingeplant op 18 meter uit de as van de Jagersweg. Hierdoor komt het voorste gedeelte van het gebouw 2 meter achteruit te staan t.o.v. de bouwlijn van de woningen die verder door staan in de Jagersweg (bouwlijn op 16 meter uit de as van de weg) en 90 cm vooruit t.o.v. de nieuwe ziekenhuisvleugel (in aanbouw). Op deze wijze maakt de nieuwbouw een aanvaardbare overgang tussen de hogere ziekenhuisvleugel en de woningen en wordt een betere aansluiting gevonden bij de woningen in de Jagersweg, De

voortuinstrook wordt aangelegd als een volwaardige groenstrook (zie verder). Het gebouw wordt ingeplant op ca. 135 meter uit de rechterperceelsgrens. Hierdoor wordt een open ruimte van 100 meter gevrijwaard tussen de bosrand en de voorziene houtkant, hetgeen als voorwaarde uit het dossier nr. 2006/168 voortkwam. Deze inplanting bekomt een gunstig advies van R-O Antwerpen - Onroerend Erfgoed.

De bouwbreedte, bouwdiepte, hoogte:

Het tehuis heeft een breedte van 58,10 m en een diepte van 56,30 m. Het gebouw is opgedeeld in 4 leefgroepen, gelegen rond een binnentuin van 32,70 m op 34,10 meter, Het hoofdgebouw omvat slechts 1 bouwlaag, heeft een hoogte van 3,50 m en wordt hoofdzakelijk uitgevoerd met een plat dak.

De bouwbreedte en bouwdiepte van het gebouw sluit qua afmetingen aan bij de bestaande gebouwen van de Emmaüssite. Doordat de bouwhoogte, de gevel- en raamindeling, het kleurverschil in materiaalgebruik (gevelsteen), dakmateriaal (leien), voortuinstrook, ... aansluit bij een traditionele woning, wordt de nieuwbouw op een aanvaardbare wijze ingepast in het bestaande straatbeeld.

Links naast dit gebouw, op 15 m afstand ervan, wordt een dagverblijf ingeplant met een breedte van 7,95 m en een diepte van 12,70 m. Het bijgebouw voor de dagbesteding heeft een kroonlijsthoogte van 3,20 m, een nokhoogte van 7,55 m en wordt uitgevoerd met een zadeldak van 45/.

Links naast het hoofdgebouw, op 15 m afstand ervan en op 5 meter voor het dagverblijf, wordt een fietsenstalling ingeplant. Deze constructie heeft een breedte van 6,12 meter, een diepte van 5,10 meter en een hoogte van 2,40 meter. Deze constructie wordt uitgevoerd met gebogen dakpanelen in polyester.

Links van het hoofdgebouw, op 15 meter afstand ervan, op 4,67 meter voor de fietsenstalling en op 2 meter uit de voorgevelbouwlijn van de nieuwbouw, wordt een hoogspanningscabine ingeplant. Deze cabine heeft een breedte van 2,70 meter, een diepte van 3,45 meter. Van deze constructie zijn geen detailplannen bijgevoegd en zij maakt dan ook geen deel uit van onderhavige vergunning. Hiervoor zal een aparte aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning worden ingediend door Eandis.

De vloerpas van het gebouw wordt ingeplant op 30 cm boven de as van de Jagersweg, hetgeen algemeen gangbaar is in de gemeente Malle.

Materiaalgebruik:

Het hoofdgebouw en het dagverblijf worden opgetrokken in rood-bruine en donkergrijze genuanceerde gevelsteen en er worden donkergrijze leien gebruikt als dakbedekking en gevelbekleding. Het buitenschrijnwerk wordt uitgevoerd in donkergrijze aluminium. Deze materialen zijn duurzaam en esthetisch verantwoord in woongebied. Het materiaalgebruik sluit aan bij de bestaande bebouwing in de omgeving.

De fietsenstalling wordt uitgevoerd in natuurkleurig hout tussen metalen kolommen voor de gevels en gebogen polyester panelen als dakbedekking. Deze materialen zijn eveneens esthetisch verantwoord In woongebied.

Groenaanleg en ontsluiting:

Rond het hoofdgebouw wordt een 4 m brede toegangsweg aangelegd. Deze weg bestaat uit een 2 meter brede verharding in betonstraatstenen en grasdallen over een breedte van 2 meter. Aansluitend op deze weg worden links achteraan in totaliteit 11 parkeerplaatsen aangelegd waarvan 2 voor minder-validen, in betonstraatstenen. Achteraan het gebouw worden nog 9 parkeerplaatsen aangelegd als ‘overloopparking’ bij eventuele activiteiten.

De bouwvrije voortuinstrook tussen de Jagersweg en het project wordt aangeplant met lage struiken. Rondom het hoofdgebouw en rond de parking wordt een haag aangeplant. Rechts van het project wordt een 20 meter brede houtkant met dubbele bomenrij aangeplant bestaande uit inheemse bomen en

struiken. Links in dit groenscherm wordt een gracht aangelegd. Deze groenstructuur past binnen een voorzien landschappelijk kader voor de gehele site van Emmaüs. De realisatie van deze groenstructuren is cruciaal voor de landschappelijke inpassing.

Het project wordt ontsloten via de Jagersweg naar de Antwerpsesteenweg. De Jagersweg is gekend als toeristische fiets- en wandelroute en wordt dagelijks gebruikt als langzaamverkeerverbinding tussen St. Antonius en Westmalle. De Jagersweg kan met het huidige wegprofiel geen aanzienlijke verhoging van de verkeersbelasting dragen.

Uit de toelichtingsnota blijkt dat de verkeersbewegingen die uitgaan van het tehuis beperkt blijven. De bewoners zelf beschikken niet over een voertuig. Het gaat over personeel, enkele dagelijkse en wekelijkse leveringen en diensten en beperkt bezoekersverkeer.

Algemene conclusie

De aanvraag is verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening en stedenbouwkundig aanvaardbaar".

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. De tussenkomende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering.

Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over deze excepties dringt zich immers slechts op indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn, hetgeen te dezen, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Onderzoek van de vordering

6.1. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Ernst van de middelen

1. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6.2. In een eerste middel in verband met de "verenigbaarheid met woongebied en de Goede ruimtelijke Ordening" voeren de verzoekende partijen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 43, § 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, van de artikelen 4, 110 en 121 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, van artikel 5.1.0 en artikel 19 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen, van de bestemmingsbepalingen van het gewestplan Turnhout, vastgesteld bij koninklijk besluit van 30 september 1977, van het beginsel van de aanwezigheid van de rechtens vereiste feitelijke grondslag en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur,

> "Doordat in de bestreden beslissing nergens een correcte beoordeling wordt gegeven van de onmiddellijke omgeving teneinde de afweging te kunnen doen of de goede ruimtelijke ordening niet in het gedrang komt; (eerste onderdeel)
> En
> Doordat het bestreden besluit de vergunning verleent wegens verenigbaarheid 'met voormelde ruimtelijke en stedenbouwkundige voorschriften' zonder dat de Overheid spreekt over de verenigbaarheid en bestaanbaarheid van de inrichting in het woongebied en zonder dat de bestemmingsvoorschriften van het Gewestplan worden nageleefd, en dit onder verwijzing naar de algemene termen en stijlformule, zoals het 'voorgenomen (kleinschalig) tehuis voor gehandicapten kan met de voorgestelde inplanting stedenbouwkundig worden aanvaard' en 'doordat de bouwhoogte, de gevel- en raamindeling, het kleurverschil in materiaalgebruik (gevelsteen), dakmateriaal (leien), voortuinstrook, ... aansluit bij een traditionele woning, wordt de nieuwbouw op een aanvaardbare wijze ingepast in het bestaande straatbeeld' zonder rekening te houden met de enorme omvang van het vergunde tehuis en zonder rekening te houden met het specifiek karakter van de omliggende woonzone dat wel degelijk feitelijk een bos is (gelegen in woonzone) waarin verschillende woningen zijn ingeplant; (tweede onderdeel)
> Terwijl op grond van de in het middel aangeduide principes, de notie 'goede plaatselijke ordening' voldoende precies moet afgewogen worden o.a. wat betreft de mogelijks relevante aspecten die zich situeren in de onmiddellijke nabijheid van het bouwperceel (eerste onderdeel)
> Terwijl op grond van artikel 5.1.0. van het Koninklijk Besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp gewestplannen

en de gewestplannen, de woongebieden bestemd zijn voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en klein bedrijf voor zover deze taken van bedrijf om reden van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd (tweede onderdeel);

Toelichting:

1. Algemeen

a. Het desbetreffende artikel 5.1.0 van KB 1972 stelt dat

'De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven.

Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.'

b. De Omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (gewijzigd via omzendbrief dd. 25/1/2002 en 25/10/2002), stelt ivm met dit art. 5 en meer bepaald met Openbare nutsvoorzieningen in woongebieden:

'7. Openbare nutsvoorzieningen : dit zijn inrichtingen, voorzieningen en activiteiten die gericht zijn op de bevordering van het algemeen belang, en ten dienste staan van elkeen. In de woongebieden zijn onder meer toegelaten : scholen, klinieken, gebouwen voor de eredienst, gemeentehuizen, brandweer, rijkswacht, politie, administratieve gebouwen met beperkte omvang.

Voor deze inrichtingen geldt niettemin de algemene voorwaarde dat zij verenigbaar moeten zijn met de onmiddellijke omgeving (artikel 5.1.0. i.f. - infra). Het is dan ook mogelijk dat zij omwille van hun oppervlaktebehoefte of hun gebondenheid aan andere openbare nutsvoorzieningen niet meer kunnen worden toegelaten in het woongebied en afgezonderd dienen te worden in de gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen, die specifiek voor dergelijke inrichtingen, voorzieningen en activiteiten zijn bestemd.

Indien de bestaande toestand uitwijst dat er reeds een bepaalde concentratie van dergelijke gebouwen gegroeid is, zullen deze gebieden - indien voldoende groot in oppervlakte - op de gewestplannen worden aangeduid met hun specifieke kleur. Dit zal vooral het geval zijn voor instellingen en openbare nutsvoorzieningen van bovengemeentelijk belang.'

Het begrip 'verenigbaar moeten zijn met de onmiddellijke omgeving' wordt ook in deze omzendbrief uitgewerkt en wel als volgt:

« ....verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving »

1. Voor elk van de niet-residentiële inrichtingen, voorzieningen en activiteiten, bedoeld in artikel 5.1.0. geldt bovendien dat zij slechts kunnen worden toegelaten in het woongebied indien ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

2. Wat als de « onmiddellijke omgeving » van een inrichting moet worden beschouwd, kan niet in absolute cijfers worden vastgelegd. Als behorend tot de onmiddellijke omgeving dienen te worden beschouwd deze percelen waarop de inplanting en exploitatie van een inrichting een invloed kan hebben.

3. De beoordeling van de verenigbaarheid van een inrichting met de onmiddellijke omgeving moet nauwkeurig en concreet worden gecontroleerd op basis van een omstandige analyse van de algemene aanleg van het betrokken gebied en van de weerslag van (de uitbating van) het gebouw op de levensomstandigheden van de wijk. Daarbij moet worden uitgegaan van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving, zoals :

de aard, het gebruik en de bestemming van de gebouwen of open ruimten in de omgeving;

de bijzondere bestemming die het B.P.A. van het gebied aan die omgeving heeft gegeven.
Ook de woningdichtheid van het gebied behoort tot de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving.
Ter illustratie volgen hier enkele motieven die niet in aanmerking komen als beoordelingscriterium voor de verenigbaarheid van een inrichting met de onmiddellijke omgeving :
louter economische criteria, zoals bv. het feit dat een onderneming louter voor een fabrikant produceert en niet ten dienste staat van de buurtbewoners;
de opgelegde exploitatievoorwaarden die de hinder van een inrichting beogen te beperken.
Deze zullen echter wel van belang zijn bij de beoordeling van de vraag of de inrichting bestaanbaar is met de bestemming van het woongebied (supra);
de loutere vermelding van de afstand van een inrichting tot de dichtstbijgelegen woning. Dit is geen afdoend criterium, gezien het geen gegevens vermeldt met betrekking tot de specifieke kenmerken van de omgeving en voorbij gaat aan het feit dat de inrichting niet alleen verenigbaar moet zijn met de in de onmiddellijke omgeving bestaande woningen, doch ook met de in de omgeving bestaande open ruimten.
Bij de beoordeling van aanvragen (bouw- en verkavelingsaanvragen, stedenbouwkundige attesten en dergelijke) en van voorstellen (gemeentelijke plannen van aanleg en dergelijke) zal erover gewaakt worden dat de woonzones een leefbaar klimaat behouden of krijgen.
Hierbij mogen ook de nevenactiviteiten van het wonen niet uit het oog worden verloren.
BESLUIT :
In een woongebied moeten derhalve de mogelijkheden worden voorzien opdat de gezinnen hun sociaal-culturele en economische activiteiten zouden kunnen ontplooien in een gunstig woonmilieu. Dit impliceert een evenwicht tussen woonst, productie, diensten, recreatie en natuur.»

- c.

Het toetsingscriterium dat in deze bouwaanvraag dient toegepast te worden, is de toetsing van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, zoals omschreven in het artikel 19 van het KB van 28 december 1972.

Het toetsingscriterium dat in deze bouwaanvraag dient toegepast te worden, is de toetsing van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, zoals omschreven in het artikel 19 van het KB van 28 december 1972.

Bij het beoordelen van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, dient de bevoegde overheid de onmiddellijke omgeving in oogschouw te nemen, als tevens de ruimere omgeving, de bestaande toestand;

Getuige daarvan het arrest (...) van uw Raad (...) (w)aarin wordt gesteld,

‘Dat, toegespitst op de beoordeling van de verenigbaarheid van een aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, uit die wetsbepaling volgt dat de stedenbouwkundige vergunning duidelijk de met de plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen moet opgeven waarop de vergunning verlenende overheid haar beslissing steunt;

.....

Dat bij de beoordeling van de goede plaatselijke ordening, in de eerste plaats rekening moet gehouden worden met de onmiddellijke omgeving, dat de ordening in de ruimere omgeving minder doorslaggevend is en er niet mag toe leiden dat de ordening in de onmiddellijke omgeving die de plaatselijke aanleg het meest bepaalt, buiten beschouwing wordt gelaten in vergelijking met de elementen uit de ruimere omgeving die bij de beoordeling worden betrokken;’

2. GOEDE RUIMTELIJK ORDENING - ONMIDDELLIJKE OMGEVING

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat op behoorlijke wijze met de onmiddellijke omgeving rekening werd gehouden.

Uiteraard behoort het tot de taak en de bevoegdheid van Uw Raad om te onderzoeken of de overheid wel afdoende en zorgvuldig en correct motiveert waarom al dan niet aan het vereiste van de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening is voldaan;

Over de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening stelt de bestreden beslissing:

- Op pag. 8 bij het onderdeel van het advies van de gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur van 16 juni 2009 wordt bij 'beoordeling van de goede ruimtelijke ordening' het volgende gesteld:

> 'Huidige inplanting van het kleinschalig tehuis voor mensen met een handicap sluit ruimtelijk gezien voldoende aan bij het bestaande ziekenhuiscomplex aan de linkerzijde, tevens aan de betrokken straatzijde en hypothekeert een verdere ordening van het perceel op deze manier niet;
> ...
> Vanuit het oogpunt van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving is één van de essentiële voorwaarden voor het aanvaarden van het project, de garantie dat er geen onredelijke overlast zou veroorzaakt worden voor de omwonenden. Inzonderheid gaat het dan om de woningen, gelegen aan de overzijde van de Jagersweg, alsook in de omgeving hiervan. Het geplande tehuis heeft op zich een andere bestemming en bouwtypologie dan een gemiddelde vrijstaande woning in de woning. Dit laatste is vooral ingegeven door de grotere bouwbreedte en bouwdiepte en niet zozeer door de ontworpen bouwhoogte.
> Gezien de beperkte bouwhoogte voorziet het project zelfs visueel een overgang tussen 'hoogbouw' van de ziekenhuissite en de vrijstaande woningen in de omgeving. Het project valt qua bouwhoogte binnen dezelfde grootteorde als deze van een doorsnee-eengezinswoning in de omgeving, zodat op dit vlak geen onredelijke hinder door het project zal worden gegenereerd.
> Op vlak van bestemming - kleinschalig tehuis voor mensen met een handicap - valt, gezien het laag dynamisch karakter redelijkerwijze ook geen hinder, die niet kan worden gedragen door een woonomgeving (lawaai, verkeer, ...) ten aanzien van de omwonenden te verwachten. Gelet op de beperkte bouwhoogte van het project, en mits de effectieve aanleg van het groenscherm, zoals voorzien op het inplantingsplan en het beplantingsplan, zal de aanvraag ten aanzien van de woonomgeving verenigbaar zijn.
> In huidige aanvraag wordt een open ruimte van 100m bewaard ten aanzien van de rechter perceelsgrens, waar naast een karakteristieke zandweg en dito houtkant op dezelfde wijze door het ontwerp, zoals voorgesteld, niet aan het zicht worden onttrokken. Rechts naast het project wordt naast de 100m open ruimte een dichte houtkant voorzien om het geheel een groene afwerking te geven en tevens de landschappelijke integratie te bevorderen.'

- Vervolgens gaat vanaf pag. 9 het College van Burgemeester en Schepenen zijn eigen standpunt motiveren;

Op pag. 10 wordt dan vervolgens de volgende beoordeling van de goede ruimtelijke ordening gegeven :

'Bestemming : de aanvraag is gelegen aan de gemeenteweg Jagersweg, tussen een groen en landelijk woongebied, de bosrijke omgeving rondom de Trappistenabdij en de site van Emmaüs van de Oude Liersebaan, in een woonzone. Het gebouw is gelegen op ca. 150 meter van de huidige ziekenhuisvleugel en op 70 meter van de nieuwe ziekenhuisvleugel (in aanbouw), waardoor het ruimtelijk aansluiting vindt bij de site van Emmaüs op de grens van Malle / Zoersel. Deze tussenzone wordt aangelegd als groenzone bij de ziekenhuissite. Aan de oostzijde van de nieuwbouw wordt een nieuwe

dreef naar houtkant aangeplant waardoor een ruimtelijk structurerende groenstructuur wordt toegevoegd die een duidelijke grens vormt tussen de site van Emmaüs enerzijds en de landschappelijk waardevolle omgeving (ankerplaats) anderzijds. Op deze wijze maakt het nieuwe tehuis een ruimtelijk deel uit van de site van de verzorgingsinstellingen van Emmaüs. Anderzijds sluit het gebouw door zijn hoogte, gevel- en raamindeling, verschil in materiaalgebruik, dakmateriaal aan bij de bestaande eengezinswoningen aan de overzijde van de straat.'

DEZE MOTIVERING STAAT AAN DE VOLGENDE KRITIEK BLOOT:

a.

Het bestreden besluit bevat weliswaar een motivering (die betwist wordt) van het feit of het tehuis al dan niet kan vergund worden in de landschappelijk waardevolle omgeving en in de open ruimte;

Men houdt echter in deze beslissing geen rekening met de relevante aspecten die zich situeren in de onmiddellijke nabijheid van het betreffende bouwperceel;

Nergens wordt in concreto een omschrijving gegeven van de onmiddellijke omgeving;

Er wordt niet aangeduid dat het betreffende woongebied en de erin geplante woningen, werkelijk deel uit van een bos en dat het dus zeker geen klassieke verkaveling betreft; In casu is de onmiddelijke omgeving gekenmerkt door een bos dat gelegen is in woonzone en waarin in de loop der tijden verschillende woningen zijn ingeplant; Het geheel behoudt het uitzicht en het karakter van een bos; Het betreft hier aldus overduidelijk een woongebied met bos- en residentieel karakter, met een erg dunne bouwdichtheid.

Nergens in de bestreden beslissing werd de afweging gemaakt of in zulk zeer specifiek woongebied een inplanting van een tehuis met afmetingen van 55 m op 60 wel denkbaar is;

Deze omschrijving van de onmiddellijke omgeving is niet tot uiting gekomen in de bestreden beslissing en maakte dit dus geen onderdeel uit van de bestreden beslissing;

b.

De bestreden beslissing heeft ervoor geopteerd om de kenmerken van de bestaande ordening ter plaatse niet op te nemen, doch integendeel andere informatie uit de 'ruimere omgeving' met ziekenhuissite als referentiepunt te nemen;

Ondanks het feit dat het project waarvoor vergunning werd aangevraagd, zich op ± 100 m bevindt van het ziekenhuis, wordt toch aanzien dat deze inplanting aansluit bij de bestaande bebouwing ..., hetgeen onjuist is, minstens onzorgvuldig;

De motivering 'het tehuis sluit ... voldoende aan bij de bestaande bebouwing aan de betrokken straatzijde...' is aldus manifest onjuist;

c.

Het kan ook niet genoeg benadrukt worden dat het in casu helemaal geen kleinschalig project betreft;

De bouwoppervlakte bedraagt 55 m op 60 m, hetgeen bezwaarlijk kleinschalig kan genoemd worden;

Een tehuis met 28 of 30 permanente bedden en een dagverblijf, die een serieuze logistieke ondersteuning vereisen, naast de directe zorgen aan de bewoners, vereist aldus een veelvoud van personeel;

d.

In dit verband moet ook verwezen worden naar het feit dat de bestreden vergunning slechts één vergunning is die deel uitmaakt van de ontwikkeling van de ganse site die ook eigendom is van de vergunningsaanvrager;

De ontwikkeling van deze site is helemaal niet kleinschalig;

e.

Er wordt ook geen rekening mee gehouden met het feit dat het Gemeentebestuur en de Minister in 2004 hebben geoordeeld dat een project met 11 privé-woningen op minder dan 90 m van het huidige project, werd afgewezen omwille van het feit dat het een te groot project is om te kunnen gedragen worden door de buurt zonder de negatieve effecten;
Het huis waarvoor nu een bouwaanvraag wordt ingediend, is qua omvang en impact minstens vergelijkbaar en zelfs groter dan dit geweigerde project (...);

f.

Het begrip 'onmiddellijke omgeving' wordt slechts beperkt geïnterpreteerd en dat in het afwegingskader wordt een beperkte omschrijving wordt gegeven, m.n. :

- Beperkt tot de garantie dat er geen onredelijke overlast zou veroorzaakt worden voor de omwonenden;
- Het feit dat de bouwhoogte beperkt is;
- Beperkt tot het feit dat één en ander zou kunnen worden geneutraliseerd door de aanleg van het groenscherm;

Of dit in concreto ook het geval is, komt niet tot uiting in de bestreden beslissing;

Andere aspecten van de verenigbaarheid (enorme gevelbreedte en grootte van de het geplande tehuis, uitzicht van een medische instelling) en het zeer specifiek van het tehuis (opvang van de geïnterneerden) komt hierbij niet aan bod;

g.

In deze motivering wordt in feite uitsluitend rekening gehouden met 'bij de bestaande bebouwing aan de betrokken straatzijde...';

Men houdt dus wel rekening met bebouwing aan de betrokken straatzijde, ook al is die 100 m. ver verwijderd, doch de bebouwing van particuliere woningen aan de onmiddellijke overkant van de jagerweg, maakt geen deel uit van het beoordelingskader van de bestreden beslissing;

Aldus laat de overheid na in de eerste plaats rekening te houden worden met de onmiddellijke omgeving, en houdt ze enkel rekening met de ordening in de ruimere omgeving die steeds minder doorslaggevend moet zijn en die er niet mag toe leiden dat de ordening in de onmiddellijke omgeving die de plaatselijke aanleg het meest bepaalt, buiten beschouwing wordt gelaten, zoals in casu geschiedt;

h.

Tot slot willen verzoekers benadrukken dat in het concept 'goede ruimtelijke ordening', eveneens rekening moet gehouden worden met het feit dat zulk tehuis voldoende goed moet bereikbaar zijn;

In dit verband dient de nadruk gelegd te worden op het specifieke statuut van de Jagersweg;

Deze smalle weg wordt voornamelijk als fietsroute gebruikt;

Twee wagens kunnen elkaar amper kruisen; In de naburige Eekhoorndreef (verbindingsweg naar de Rijksweg 'Turhoutse baan') is dit kruisen nog moeilijker;

De Jagersweg blijkt als dusdanig een private weg te zijn in die zin dat de wegzate nog toebehoort aan de bewoners van de eraan grenzende percelen;

Tot op heden werd er zelfs geen Gemeenteraadsbeslissing genomen in de Gemeente Malle omtrent dit wegtracé; Het betreft hier aldus een private weg met een openbaar karakter;

i.

De met plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen, worden aldus manifest ONZORGVULDIG en INCORRECT weergegeven in de motieven waarop de vergunning verlenende overheid haar beslissing steunt;

De vergunningverlenende overheid ziet in casu over het hoofd dat bij de beoordeling van de goede plaatselijke ordening, in de eerste plaats rekening moet gehouden worden met de onmiddellijke omgeving, dat de ordening in de ruimere omgeving minder doorslaggevend is en er niet mag toe leiden dat de ordening in de onmiddellijke omgeving die de plaatselijke aanleg het meest bepaalt, buiten beschouwing wordt gelaten in vergelijking met de elementen uit de ruimere omgeving die bij de beoordeling worden betrokken;

3. MBT de VERENIGBAARHEID

In verband met artikel 5.1.0 van het Koninklijk Besluit van 28 december 1972 stelde Uw Raad meermaals dat in het aangehaalde artikel twee redenen worden aangegeven waarom bepaalde bedrijvigheden niet in een woongebied kunnen worden toegestaan, met name wanneer het bedrijf door de 'taken' die het verricht, terwille van de goede ruimtelijke ordening in een daartoe aangewezen gebied afgezonderd dient te worden en derhalve met dat gebied onbestaanbaar is, of wanneer het bedrijf onverenigbaar is met de onmiddellijke omgeving;

Bij de beoordeling van de redenen van onbestaanbaarheid dient rekening gehouden te worden met de aard en omvang van de inrichting, waardoor dat laatste, inzonderheid om redenen van ruimtelijke ordening niet in het betrokken woongebied kan worden ingepland ofwel wegens het intrinsieke, hinderlijk of storend karakter van de inrichting, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied;

Bij de beoordeling van de redenen van onverenigbaarheid dient rekening gehouden te worden met de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard of het gebruik van de in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimten;

De vraag die zich stelt is niet zozeer of in een woongebied een gemeenschapsvoorziening, nl. een gehandicaptentehuis is toegelaten, doch wel of een gemeenschapsvoorziening van deze omvang en met deze ruimtelijk impact op deze kwetsbare plaats (met veel open ruimte) is te verantwoorden;

Zoals uit de foto's blijkt, betreft het hier een landelijk woongebied gelegen in de beschermde ankerplaats van de abdij van Westmalle, een gebied met erg veel open ruimte, doch ook met residentiële bebouwing; landhuizen die zich uitstrekken over grote percelen;

Het is woonzone met een landelijk en residentieel karakter, met een erg dunne bouwdichtheid.

De ruimtelijke impact van het vergunde gebouw is enorm: De bouwoppervlakte bedraagt 55 m op 60 m, hetgeen eerder als grootschalig moet omschreven worden; Een tehuis met 30 permanente bedden, met verzorging en opvoeders heeft de omvang van 'een serieuze KMO';

Het is ook duidelijk dat in de betrokken inrichting 'geïnterneerden' zullen worden ondergebracht, zodat het een instelling zal die penitiaire taken uitvoert;

Een instelling met penitiare opdracht, die veroordeelde personen zal opvangen ter uitvoering van de door de strafrechtbank uitgesproken maatregelen, kan geenzins thuishoren in zulke woonzone;

Een inrichting met deze strafrechterlijke opdracht, zulke omvang zowel qua ruimte als qua personeelsbezetting, hoort niet thuis in deze specifieke woonzone".

Beoordeling

6.3. Artikel 5.1.0 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna: het inrichtingsbesluit) bepaalt wat volgt:

> "De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving".

Het bestreden besluit verleent de stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van een gezinsvervangend tehuis voor mensen met een handicap. De bestemming is dan ook in wezen "wonen". Het feit dat aan de bewoners van dat tehuis verzorgende diensten worden aangeboden doet aan deze vaststelling geen afbreuk.

De aanvraag is dan ook op het eerste gezicht in overeenstemming met de gewestplanbestemming woongebied.

6.4. Voor het gebied waarin het betrokken bouwperceel is gelegen, bestaat geen goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan. Het maakt evenmin deel uit van een vergunde niet vervallen verkaveling. In die omstandigheden is het de taak van de vergunningverlenende overheid om geval per geval te onderzoeken of de bouwaanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede plaatselijke ordening, overeenkomstig een beginsel dat kan worden afgeleid uit artikel 43, § 2, eerste lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, en dat eveneens uitdrukkelijk is opgenomen in artikel 19, derde lid van het inrichtingsbesluit, dat bepaalt dat de vergunning "ook al is de aanvraag niet in strijd met het gewestplan of het ontwerp-gewestplan, slechts (wordt) afgegeven zo de uitvoering van de handelingen en werken verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening".

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat in de akte de juridische en

feitelijke overwegingen moeten worden vermeld die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat deze afdoende moeten zijn.

Het behoort tot de wettelijk toegekende appreciatiebevoegdheid van de vergunningverlenende overheid om, binnen de grenzen van de door het gewestplan opgelegde bestemmingsvoorschriften, te oordelen of de aanvraag tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning al dan niet verenigbaar is met de eisen van de goede plaatselijke aanleg. De Raad van State vermag zijn beoordeling van de eisen van de goede plaatselijke aanleg niet in de plaats te stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht is hij enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar terzake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

6.5. Uit de motivering van het bestreden besluit blijkt dat het onmiddellijk aan de bouwsite palende deel van het woongebied aan de overzijde van de Jagersweg mee is betrokken bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de ontworpen bouwwerken met de vereisten van een goede plaatselijke aanleg.

Vooreerst stelt het college dat “de bouwhoogte, de gevel- en raamindeling, het kleurverschil in materiaalgebruik (gevelsteen), dakmateriaal (leien), voortuinstrook, ... aansluit bij een traditionele woning”, waardoor “de nieuwbouw op een aanvaardbare wijze (wordt) ingepast in het bestaande straatbeeld”.

In het in de bestreden beslissing overgenomen advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar wordt weliswaar erkend dat het geplande tehuis “op zich een andere bestemming en bouwtypologie (heeft) dan een gemiddelde vrijstaande woning in de omgeving (...) vooral (...) door de grotere bouwbreedte en bouwdiepte”, maar wordt geoordeeld dat “het project (...) qua bouwhoogte binnen dezelfde grootteorde als deze van een doorsnee ééngezinswoning in de omgeving” valt, “zodat op dit vlak geen onredelijke hinder door het project zal worden gegenereerd”. Voorts stelt de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar ook nog dat de inrichting “zelfs visueel een overgang (vormt) tussen de ‘hoogbouw’ van de ziekenhuissite en de vrijstaande woningen in de omgeving”, dat de bestemming een “laag dynamisch karakter” heeft en dan ook geen overdreven hinder voor de woonomgeving zal veroorzaken en dat het groen in een voortuinconfiguratie nog zal zorgen voor een verdere integratie in de omgeving.

Ten slotte motiveert het college nog dat “de nieuwbouw een aanvaardbare overgang (vormt) tussen de hogere ziekenhuisvleugel en de woningen” waarbij een “betere aansluiting” wordt gecreëerd en dat gebruik gemaakt wordt van rood-bruine en donkergrijze genuanceerde gevelsteen en een dakbedekking in donkergrijze leien hetgeen “verantwoord (is) in woongebied” en “aan(sluit) bij de bestaande bebouwing in de omgeving”.

Ook de bereikbaarheid van het tehuis werd in het onderzoek van de aanvraag betrokken. In het bestreden besluit wordt hieromtrent gesteld dat geen grote bijkomende verkeersbelasting te verwachten is nu de bewoners zelf geen voertuig kunnen of mogen besturen, de contacten met de familie eerder beperkt zijn en enkel personeel en enkele dagelijkse of wekelijkse leveringen wat bijkomend verkeer kunnen veroorzaken.

De motivering van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede plaatselijke aanleg blijkt op het eerste gezicht niet gesteund op feitelijk onjuiste gegevens en lijkt evenmin kennelijk onredelijk te zijn.

6.6. Het middel is niet ernstig.

2. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

6.7. In een tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 111, § 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), van artikel 2, 6/ en artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de adviesverlening inzake aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen en van het zorgvuldigheidsbeginsel,

> “Doordat geen advies werd gevraagd aan het Agentschap voor Natuur en Bos;
>
> Terwijl bij de eerste vergunningsaanvraag dit advies wel werd gevraagd en dit advies moet gevraagd worden voor aanvragen in de nabijheid van bossen, zoals gedefinieerd in het Bosdecreet of indien het in nabijheid ligt van een natuurreservaat;
>
> Terwijl art. 3 van het Besluit toelaat dat steeds dit advies wordt gevraagd aan de in art. 2 genoemde instanties, zelfs al is het niet verplicht en aldus niet goed kan ingezien worden hoe bij de eerste aanvraag dit advies gevraagd werd en bij de procedure die geleid heeft tot de bestreden beslissing niet;
>
> Terwijl een zorgvuldig handelende overheid wel degelijk ook het advies zou gevraagd hebben van het Agentschap Natuur en bos”.

Beoordeling

6.8. Uit de door de verzoekende partijen aangevoerde bepalingen kan niet worden afgeleid dat in de voorliggende zaak een voorafgaand advies van het Agentschap voor Natuur en Bos vereist was.

De verzoekende partijen komen er evenmin toe aannemelijk te maken dat het zorgvuldigheidsbeginsel een dergelijke verplichting met zich mee zou brengen. Uit het enkele feit dat het bedoelde advies, indien het niet verplicht is, toch kan worden gevraagd, kan op het eerste gezicht niet worden afgeleid dat het niet vragen van dit facultatief advies een schending zou uitmaken van de zorgvuldigheidsplicht.

6.9. Ter gelegenheid van een eerste aanvraag werd blijkbaar beslist dit advies wel te vragen, gelet op de onmiddellijke nabijheid van de bossen van de trappistenabdij van Westmalle. Uit de gegevens van de zaak blijkt evenwel dat de inplantingsplaats van het tehuis in de huidige aanvraag verder verwijderd ligt van deze bossen, zodat het aannemelijk lijkt dat het advies om die reden niet meer werd gevraagd.

6.10. Het middel is niet ernstig.

3. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

6.11. In een derde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 111, § 5 DRO en van het zorgvuldigheidsbeginsel, evenals van het decreet van 16 april 1996 betreffende de landschapszorg,

> "Doordat weliswaar advies werd gevraagd aan de Afdeling Onroerend erfgoed van R-O Antwerpen en dit advies weliswaar voorwaardelijk gunstig is, doch dit advies met groot voorbehoud wordt geformuleerd (een 'eerste voorkeur' die wordt verlaten omwille van onjuiste argumenten die geen uitstaans hadden met argumenten inzake Landschapsbescherming of ruimtelijke Ordening); en het advies uiteindelijk niet redelijk beargumenteerd is;
>
> Terwijl een overheid zorgvuldig de volledige inhoud van de adviezen dient te betrekken bij haar besluitvorming en voor zover deze adviezen redelijk geargumenteerd zijn;
>
> TOELICHTING
>
> 1.
>
> De afdeling 'Onroerend Erfgoed' is van oordeel dat het tehuis bij voorkeur ingeplant diende te worden ten noorden van de bestaande ziekenhuissite, doch

dat dit niet kan omdat het in tegenspraak is met de regels en de voorwaarden van het agentschap Personen met een handicap;

Deze stelling dat de inplanting op die locatie niet kan, wordt echter niet onderbouwd;

Meer ondergeschikt vragen verzoekers zich af of wetten en algemene besluiten inzake welzijn van die aard kunnen zijn dat zij de beoordeling van het Decreet Landschapszorg en van de goede Ruimtelijke Ordening kunnen en mogen beïnvloeden.

M.a.w. er wordt hier een foutieve hiërarchie toegepast, de gewenste inplanting kan niet volgens andere wetgeving, dus moet de principes van het onroerend erfgoed het onderspit delven en moet het tehuis dan maar elders (op een plaats waar het ruimtelijk niet aanvaardbaar is) worden ingeplant;

Moet het resultaat van zulke afweging niet eerder zijn dat indien het project op de plaats die overeenkomstig de principes van het onroerend erfgoed ideaal zou zijn, niet kan doorgaan, het project sowieso niet kan doorgaan?

2.

Waar in eerste instantie het project geen doorgang kon vinden (bij de eerste vergunningsaanvraag), wordt nu plots geargumenteerd dat het grote bouwwerk van 55 op 56 m perfect landschappelijk kan geïntegreerd worden in de historische structuur van het waardevolle compartimentenlandschap;

Het landschap rond de abdij van Westmalle is onderverdeeld in compartimentenlandschap en men laat het nu uitschijnen dat het vijftig meter brede vierkante bouwwerk, een apart compartiment zou uitmaken dat zou passen in die historische omgeving;

Dit argument is vanzelfsprekend te gek voor woorden: men plaats een nieuw bouwwerk en omzoomt het langs rechts met houtkant (linkerzijde en achterzijde blijven vrij - geen houtkant) en men zegt dan dat het past in het landschap omdat een soort van nieuwe kamer wordt gecreëerd;

Men vergeet daarbij dat de andere kamers van de compartimentering minstens 300 meter breed zijn".

Beoordeling

6.12. Artikel 111, § 5, 2/ DRO bepaalt:

"§ 5. Voor de volgende aanvragen worden steeds adviezen ingewonnen, die bindend zijn, voor zover ze negatief zijn of voorwaarden opleggen:

(...)

2/ aanvragen met betrekking tot voorlopig of definitief beschermde monumenten of archeologische monumenten en met betrekking tot percelen die gelegen zijn in voorlopig of definitief beschermde stads- en dorpsgezichten, landschappen, ankerplaatsen of archeologische zones worden voor advies voorgelegd aan de entiteit die door de Vlaamse Regering belast wordt met taken van beleidsuitvoering inzake onroerend erfgoed".

Uit de gegevens van de zaak blijkt dat het betrokken perceel weliswaar was gelegen binnen het bij ministerieel besluit van 11 februari 1993 geklasseerde landschap "Omgeving van de Trappisten van Westmalle", maar dat dit ministerieel besluit bij arrest nr. 84.402 van 23 december 1999 werd vernietigd.

Voorts blijkt het betrokken perceel weliswaar te grenzen aan de bij ministerieel besluit van 20 november 2007 definitief aangeduide ankerplaats "Abdij van Westmalle", maar er geen deel van uit te maken.

6.13. Artikel 111, § 5, 2/ DRO is derhalve niet van toepassing op de aanvraag.

De afdeling Onroerend Erfgoed blijkt desalniettemin een -niet verplicht- advies te hebben verleend over de aanvraag. Eventuele gebreken in dit advies kunnen dan ook op het eerste gezicht niet tot de onwettigheid van het bestreden besluit leiden.

6.14. Ten overvloede kan nog worden vastgesteld dat, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen voorhouden, dat advies ook is gesteund op overwegingen die verband houden met landschapsbescherming. Zo wordt uitdrukkelijk gesteld dat "vanuit het oogpunt van landschapszorg (...) er geen bezwaar (is) tegen de aangevraagde werkzaamheden, aangezien ze geen relevante ongunstige gevolgen veroorzaken voor de landschappelijk waardevolle omgeving, de ankerplaats van de abdij der Trappisten". Uit het feit dat de Afdeling Onroerend Erfgoed wat de inplantingsplaats van het tehuis betreft een andere "eerste voorkeur" had, kan op zich niet worden afgeleid dat zij voor de huidige inplantingsplaats hoe dan ook een ongunstig advies had dienen te verlenen.

6.15. Het middel is niet ernstig.

4. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

6.16. In een vierde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 8, § 1, eerste lid van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid en van de materiële motiveringsplicht, evenals van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

> "Doordat de bestreden beslissing stelt dat het ontwerp in maatregelen voorziet die de bijkomende afvoer van regenwater opvangen en de verplichting oplegt dat de buffergracht moet gedimensioneerd worden aan een buffervolume

van 250m³ per hectare verharde en bebouwde oppervlakte een leegloop van 5 liter/sec./ha;

Terwijl de overheid in huidig geval (met problematisch 'water-verleden') zich wel degelijk de adviezen van de Provincie en VMM dient te volgende die stellen dat een buffervolume van 270m³ per hectare verharde en bebouwde oppervlakte moet worden voorzien (1);

En terwijl in het advies van de Provincie sprake is dat ook een tweede bufferbekken van dezelfde omvang moet worden voorzien (2);

En terwijl in de begeleidende nota van de aanvrager een berekening wordt gevoegd waaruit blijkt dat in totaal 513 m³ moet gebufferd worden, terwijl men volgens eigen berekeningen slechts aan een buffering komt van 444 m³ (3).

En terwijl men vertrekt 'een infiltratiegevoelig gebied en in een matig grondwater stromingsgevoelig gebied', terwijl het gebied gelegen is in 'in een recent overstroomd gebied (ROG) en in het algemeen in een risicogebied voor overstromingen' (4.)

Toelichting

1.

Art. 8 § 1, l^e^ lid van het Decreet Integraal Waterbeleid stelt dat : 'De overheid die over een vergunning, een plan of een programma moet beslissen, dient er zorg voor te dragen, door weigering van de vergunning of door de goedkeuring te weigeren aan het plan of het programma, dan wel door het opleggen van gepaste voorwaarden of aanpassingen aan het plan of programma, dat geen schadelijk effect ontstaat of zoveel mogelijk wordt beperkt en, indien dit niet mogelijk is, dat het schadelijk effect wordt hersteld, of in gevallen van de vermindering van de infiltratie van hemelwater of vermindering van ruimte voor het watersysteem, gecompenseerd'.

2.

In de adviezen wordt gesteld dat

> 'De locatie ... is gelegen in een infiltratiegevoelig gebied en in een matig grondwater stromingsgevoelig gebied.

Dit staat in schril contrast met de motivering van de weigeringsbelissing van 17 oktober 2006 waaromtrent de watertoets het volgende wordt gesteld

Citaat uit het advies van het College van 25 april 2006 :

> 'Tot slot stelt het Schepencollege dat de aanvraag gelegen is in een recent overstroomd gebied (ROG) en in het algemeen in een risicogebied voor overstromingen.
>
> De ontwikkelingen van percelen in dergelijke gebieden moet worden vermeden, omdat hierdoor de kans op schade door wateroverlast toeneemt.'

De adviezen vertrekken dus van een foutief geïnterpreteerde 'watertoets-kaarten':

3.

Vervolgens achten verzoekers het aangewezen om eveneens te verwijzen naar een beslissing van de Vlaamse Minister van Ruimtelijke Ordening van 27 mei 2004 inzake een beroep dat ingesteld was door het Gemeentebestuur van Malle i.v.m. een project in de onmiddellijke nabijheid (90 m) van het perceel waar de aangevochten bouwvergunning zal worden uitgevoerd;

Dit besluit wordt als een apart stuk overgemaakt als stuk nr. 7;

Het betreft qua omvang en impact een soortgelijk project : de aanvraag betrof het slopen van twee bestaande gebouwen en het bouwen van 15 eengezinswoningen (woonerf met private weg).

I.v.m. de watertoets werd het volgende gesteld in de beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen, hetgeen nadien bevestigd werd in de beslissing van de Minister :

> - College van Burgemeester en Schepenen : 'Het College wil opnieuw benadrukken dat er geen openbare riolering langs de Antwerpsesteenweg aanwezig is, zodat dit argument niet opgaat. Aangezien het betrokken

gebied een kwetsbare waterhuishouding kent en wel de aanvrager een bufferbekken voorziet binnen het terrein, kan het College niet garanderen dat bij eventuele calamiteiten het overtollige water kan worden weggeleid, zonder schade te berokkenen aan de nieuwe bebouwing en aanpalende eigendommen. Het bouwproject voorziet een gedraineerd bufferbekken voor regenwaterafvoer door middel van de boring van 12 infiltratieputten tot een diepte van 22 m. Uit het dossier blijkt niet dat er onderzoek werd gedaan naar de invloed ervan op de grondwatertafel ...

Het College wenst in deze een pro-actief beleid te voeren, immers in 2002 werd de bestaande bebouwing in het gebied nog getroffen door wateroverlast; De Minister argumenteert als volgt op pagina 6 van zijn beslissing : 'Dat zoals blijkt uit de vele bezwaarschriften van de omwonenden, uit recente interventies van de brandweer naar aanleiding van plaatselijke overstromingen en uit het advies van de afdeling 'water' dd. 13 april 2004, dat bedoelde gronden zich situeren in een gebied waar bij hevige regenval reeds herhaaldelijke buitengewone wateroverlast is ontstaan en waar de omliggende grachten, mede bij gebrek aan een riolering, nu al dan niet bij machte zijn op piekmomenten het overtollige water tijdig af te voeren ...

Dat adequate mogelijkheden tot afvoer van het water ontbreken; dat het College van Burgemeester en Schepenen hier terecht opmerkt dat het overpompen van het water naar de hoger geleden doodlopende gracht langs de Antwerpsesteenweg - waar eveneens riolering ontbreekt - geen oplossing biedt....

Dat in de huidige context van de bestaande wateroverlast en de quasi zekerheid dat een groter schadelijk effect ontstaat voor de omwonenden, het derhalve niet aangewezen is, zolang een afdoend rioleringsstelsel ontbreekt, om uit het oogpunt van behoorlijk bestuur, op basis van het zorgvuldigheidsbeginsel en een verantwoord ordeningsbeleid, kwestieus binnengebied te laten bebouwen met vrijstaande woningen;'

De foto's die verzoekers bijbrengen, getuigen inderdaad dat de grond waar het project zich situeert onder maaiveld gelegen is en dat er ernstige problemen van overstroming waar te nemen zijn;

Uit het dossier blijkt dat nu reeds er gestagneerd oppervlaktewater is zodat bijkomende grachten niet helpen;

Afvoer naar het grachtenstelsel was in andere dossiers in dit gebied onaanvaardbaar;

Bij gestagneerd oppervlaktewater helpt het aanleggen van een nieuwe gracht niet;

In dit verband kan verwezen worden naar de motivering van de weigeringsbeslissing van de Minister, waarvan sprake onder punt 4. 'dat bedoelde gronden zich situeren in een gebied waar bij hevige regenval reeds herhaaldelijke buitengewone wateroverlast is ontstaan en waar de omliggende grachten, mede bij gebrek aan een riolering, nu al dan niet bij machte zijn op piekmomenten het overtollige water tijdig af te voeren ...Dat adequate mogelijkheden tot afvoer van het water ontbreken;'

Een buffergracht is in deze dus niet functioneel;

Ook de paragraaf 'Het hemelwater dat op de nieuw aan te leggen verharding valt, kan op natuurlijke wijze naast deze verharde oppervlakken op eigen terrein in de bodem infiltreren' maakt in casu een onaanvaardbare standaardformulering uit;

4.

Er wordt in het advies van de V.M.M. geen melding gemaakt van het feit dat de locatie zich bevindt in ROG gebied (recent overstroomd gebied) en in het algemeen in een risicogebied voor overstromingen.

De V.M.M. stelt vervolgens dat artikel 5 van het Decreet Integraal Waterbeleid (door het feit dat verharde oppervlakte wordt toegevoegd) in principe in het gedrang komt. Gelet op het feit dat deze buffervijver en grachtensysteem aansluiten op een waterloop van de tweede categorie dient ook het advies gevraagd te worden van de Provincie.

Omtrent de 'overstortloop' (overstortklep en schotbalken) : de V.M.M. adviseert om zo weinig mogelijk gebruik te maken van harde materialen voor de aanleg van de nieuwe gracht en bufferingen.

Op 01.04.2009 wordt het advies gegeven van het Departement Leefmilieu, Dienst Waterbeheer van de Provincie Antwerpen met als referentie WMA/90.60/CD.

Omdat het een waterloop betreft van categorie 2, dient het advies te worden gevraagd van deze dienst omwille van het feit dat het grachtensysteem precies in verbinding staat met deze waterloop.

Het probleem van wateroverlast is bekend als zijnde 'actie DB 04-06_36 deelbekken beheersplan bovenschijn' waar een oplossing geboden zou worden voor deze problematische site.

In dit advies van de Provincie wordt uitdrukkelijk als normbeheer gesteld dat 270 m³ per hectare verharde oppervlakte moet gebufferd worden.

In de beslissing van de gemeente, is er slechts sprake van 250 m³ per hectare.

De bestreden beslissing is dus niet in overeenstemming met dit essentiële advies en er wordt ook niet aangeduid waarom deze 250 m³1 nu plots wel voldoende is;

5. In dit advies van de Provincie adviseert men om twee bufferbekkens te voorzien.

In fine van dit advies (punt 4.2) wordt immers gesteld dat het water 'vertraagd afgevoerd kan worden via eenzelfde buffervolume', 'indien het hemelwater niet voldoende kan worden geïnfiltreerd omwille van de hoge grondwaterstanden, een te klein doorlatenheidsfactor van de bodem of omwille van de regelgeving'

De vergunning voorziet slechts 1 buffer en is dus niet in overeenstemming met dit essentiële advies

6.

Specifiek i.v.m. het waterprobleem bevindt zich in het dossier de nota van de architect en de begeleidende nota van het studiebureau GRONTMIJ.

Er is sprake in deze nota's van het feit dat het freatisch vlak tussen de 90 en de 170 cm onder het maaiveld ligt.

De architect gebruikt de volgende getallen (in zijn toelichtingsnota) om aan te tonen dat de buffernormen worden gehaald en daaruit wordt het volgende geciteerd:

> 'De norm van 270 m³ per hectare wordt als volgt berekend.
> Er is een verhoogde oppervlakte van 1,9 hectare (samengesteld als volgt : 14.000 m² jagersweg, 1.735 m² dak en 3.220 m² nieuwbouw)(ziekenhuis).
> Totaal 1,9 hectare.
> De berekening gaat dan als volgt :
> 270 m x 1,9 ha = 513 m³.
> Deze 513 m³ worden volgens deze nota als volgt behaald :
> Grachten : 378 m x (3 m + 2,4 m): 2 x 0,30 m = 306 m³.
> De vijver heeft een bufferingsvolume van 138 m³, zodat er een totale buffering voorzien wordt van 444 m³.
> Deze moet dan worden voorzien met een vertraagde afvoer van 1,9 liter per seconde.'

Aldus blijkt uit de berekening van de aanvrager zelf dat er 513 m³ moet gebufferd worden, terwijl men volgens eigen berekeningen van de aanvrager er slechts aan een buffering komt van 444 m³;

Aldus voldoet de aanvrager niet aan zijn eigen berekeningen, zodat op basis van deze tegenstrijdigheid in de toelichtingsnota nooit een vergunning had mogen afgeleverd worden;

7.

Uit dit alles blijkt dat de principes van de watertoets, omwille van verschillende reden niet correct werden geïnterpreteerd".

Beoordeling

6.17. In het bestreden besluit wordt met betrekking tot de watertoets gesteld wat volgt:

"Gelet op het decreet betreffende het algemeen waterbeleid d.d. 18 juli 2003, inzonderheid artikel 8. Artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het algemeen waterbeleid (Belgisch Staatsblad 14 november 2003) legt in hoofdstuk III, afdeling 1, bepaalde verplichtingen op, die de watertoets worden genoemd.
Volgens dit artikel moet elke aanvraag worden onderworpen aan de watertoets.

Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering d.d. 20 juli 2006 tot vaststelling van de nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstanties en tot vaststelling van de nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid.

Volgens de Vlaamse kaart van de overstromingsgevoelige gebieden blijkt de aanvraag gelegen te zijn in een effectief overstromingsgevoelig gebied (bijlage IX, besluit 20 juli 2006). Verder is het gebied niet gekend als een gebied dat in het verleden meermaals overstroomd is vanuit een waterloop. Het gebied is volgens de kaart infiltratiegevoelige bodems (bijlage XI) deels infiltratiegevoelig en deels infiltratieongevoelig. Het gebied is volgens de kaart grondwaterstromingsgevoelige bodems (bijlage XII) matig gevoelig (type 2) voor grondwaterstroming.

Gelet op art. 3 van genoemd besluit en de bijhorende beoordelingsschema's. Het advies van de bevoegde instantie is vereist, zijnde de Vlaamse Milieumaatschappij en de gemeente Zoersel. Het advies van de Vlaamse Milieumaatschappij is voorwaardelijk gunstig. Het advies van de gemeente Zoersel is niet tijdig ingekomen.
De aanvraag voldoet aan het besluit van de Vlaamse Regering van 1/10/2004 (B.S. 8/11/2004) houdende de vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater.

Het ontwerp voorziet in de opvang van regenwater in een hemelwatertank waarvan de inhoud 90.000 L bedraagt, Het regenwater van het nieuwe gebouw met een oppervlakte van 1.838 m² dient opgevangen in een hemelwatertank met een inhoud van minimum 90.000 L. (aanvraag voldoet). Dit regenwater dient hergebruikt te worden voor al het nieuwe sanitair (verplicht), een buitenkraan (verplicht) en eventueel een wasmachine.

Het ontwerp voorziet in maatregelen die de bijkomende afvoer van hemelwater, afkomstig van bebouwde en verharde oppervlakten, opvangen. Met name de opvang en hergebruik van regenwater voor sanitair, een buitenkraan en eventueel een wasmachines. De overlopen van de regenwaterputten worden aangesloten op een te realiseren buffergracht (vergunning nr. 2009/105). Deze buffergracht moet gedimensioneerd worden

aan een buffervolume van 250 m³ per hectare verharde en bebouwde oppervlakte en een leegloop van 5 liter/sec./ha.

Langsheen de nieuwe dreef / houtkant wordt eveneens een nieuwe gracht gegraven. Deze gracht vangt het oppervlaktewater op en voert dit af naar de te graven baangracht langs de Jagersweg. Het gemeentebestuur zal mede zorgen voor de realisatie van de baangracht. Deze baangracht voert het water af via de te realiseren buffergracht naar de waterloop van 2de categorie, gelegen achter de site van Emmaüs.

De vloerpas wordt voorzien op 30 cm boven de kruin van de weg (20,60 m), Deze hoogte wordt algemeen toegepast in de gemeente Malle. Tevens blijkt uit de hoogtemetingen op het inplantingsplan dat deze hoogte iets lager is dan de bestaande woningen aan de overzijde van de weg. Het hoogtepeil van de Jagersweg zakt in westelijke richting,

Het schepencollege is van oordeel dat met en na realisatie van deze voorwaarden tegemoet wordt gekomen aan het decreet betreffende het algemeen waterbeleid d.d. 8 juli 2003".

6.18. De verzoekende partijen lijken in hun betoog onvoldoende rekening te houden met de waterbeheersingswerken die mee het voorwerp uitmaken van de stedenbouwkundige vergunning die de tussenkomende partij op 25 mei 2009 van het gemeentebestuur van Malle heeft verkregen, en die onder meer voorzien in de aanleg van een bijkomende buffergracht en een vijver, met vertraagde afvoer van het water naar een waterloop van tweede categorie. Deze voorzieningen blijken mee bestemd voor de opvang van het overtollige hemelwater afkomstig van het tehuis dat het voorwerp is van de bestreden vergunning.

Het betoog van de verzoekende partijen lijkt dan ook op het eerste gezicht niet aan te tonen dat de watertoets niet afdoende is.

6.19. Het middel is niet ernstig.

5. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

6.20. In een vijfde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de zorgvuldigheidsplicht, van het beginsel dat de overheid rekening dient te houden met vorige beslissingen die door de lokale overheid genomen werden over dezelfde bouwaanvraag en van de beantwoording van de bezwaarschriften,

"Doordat de bestreden beslissing diametraal tegenover gesteld beslist in vergelijking met de beslissing van 17 oktober 2006 van het College van Malle,

zonder dat voldoende onderbouwd werd waarom nu de beoordeling anders moet zijn;

Terwijl een zorgvuldige overheid toch nauwkeurig rekening zou houden met een beslissing van het lokaal bestuur over hetzelfde bouwwerk en desgevallend dit de verschillen duidelijk zou motiveren;

TOELICHTING

1. de weg

De weg was niet uitgerust en was te klein voor een tehuis met 28 bedden. Nu blijken er 30 bedden te zijn en is er geen probleem. De Gemeente denkt in haar advies dat er nog steeds 28 bedden zijn.

Ook volgens de weigeringsbeslissing die stuk 7 uitmaakt, was de weg onvoldoende uitgerust voor de omvang van dat vergelijkbaar project;

2. M.b.t. de watertoets

Cfr. vijfde middel

3. De geschonden en onaangetaste omgeving

Kan men het aanvaarden dat in zulke ongeschonden en onaangetaste omgeving een gebouw met afmetingen van 56 op 55 m zou ingeplant worden;

En het is absurd dat dit dan zou dit opgelost moesten worden door het aanbrengen van de houtkant langs de rechterzijde van die grote oppervlakte , waarbij dan een soort van nieuw compartiment ontstaat ....

Cfr. vierde middel;

Uit de bestreden beslissing blijkt onvoldoende dat met de bezwaren correct werd rekening gehouden en dat er voldoende redenen om de eerdere weigeringsbeslissing thans om te buigen in een vergunningsbeslissing".

Beoordeling

6.21. In het bestreden besluit worden de redenen vermeld op grond waarvan het college van burgemeester en schepenen en de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de onder meer door de verzoekende partijen ingediende bezwaren niet gegrond hebben bevonden.

Tevens wordt in het bestreden besluit omstandig uiteengezet waarom volgens de verwerende partijen de bouw van het betrokken tehuis de goede ruimtelijke ordening niet in het gedrang brengt.

6.22. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat tussen de eerste aanvraag die in november 2005 werd ingediend en de bouwwerken die het voorwerp uitmaken van het thans bestreden besluit, aanzienlijke verschillen bestaan, meer bepaald wat betreft locatie en landschappelijke inkleding.

Wat de bereikbaarheid via de Jagersweg betreft, blijken er door de aanvrager in de latere dossiers argumenten te zijn aangereikt, die de verwerende partijen ertoe hebben gebracht dit niet meer als een fundamenteel probleem te weerhouden.

6.23. De uiteenzetting van het middel bevat geen afdoende argumenten waaruit op het eerste gezicht kan blijken dat de wijziging in het standpunt van het college van burgemeester en schepenen ten opzichte van een eerdere aanvraag niet afdoende zou zijn gemotiveerd.

6.24. Het middel is niet ernstig.

6. Zesde middel

Uiteenzetting van het middel

6.25. In een zesde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 100, § 1 en § 2 DRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel, evenals de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag,

> "Doordat: met het bestreden besluit vergunning wordt verleend voor het oprichten van een tehuis op gronden die geen toegang hebben tot een voldoende uitgeruste weg:
>
> Terwijl: art. 100 §1 DRO voorschrijft dat geen stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend voor een perceel langsheen een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust; dat deze bepaling, in tegenstelling tot de parallelle bepaling uit de vroegere stedenbouwwet, weldegelijk een weigeringsplicht bevat wanneer het perceel gelegen is langsheen een onvoldoende uitgeruste weg (...);
>
> Dat het decreet verder een aantal minimale uitrustingsvoorwaarden bepaalt, nl. 'een met duurzame materialen verharde weg, voorzien van een elektriciteitsnet', maar toevoegt dat dit minimale uitrustingsniveau geldt 'ongeacht de plaatselijke toestand', dat in de rechtsleer uit deze vermelding terecht wordt afgeleid 'dat een stedenbouwkundige aanvraag, die voldoet aan deze minimale vereisten voor een voldoende uitgeruste weg, nog altijd kan geweigerd worden omdat de bevoegde overheid oordeelt dat die weg omwille van de plaatselijke toestand niet voldoende uitgerust is om die aanvraag te kunnen dragen' (...);
>
> Dat derhalve op grond van het decreet een verplichting tot weigering bestaat wanneer uit het administratief dossier blijkt dat niet voldaan is aan de minimale weguitrustingsvoorwaarden opgesomd in het decreet, terwijl in de gevallen waar per hypothese wel aan deze voorwaarden voldaan is (quod non in casu), het bestuur nog steeds beschikt over een redelijke appreciatiemarge om in het licht van de plaatselijke toestand het uitrustingsniveau te beoordelen en al dan niet te weigeren;
>
> Dat het thans duidelijk is dat de Jagersweg onvoldoende is uitgerust, zowel qua breedte als qua staat en materiaal van het wegdek (...)".

Beoordeling

6.26. Artikel 100, § 1, eerste lid DRO bepaalt:

> "§ 1. Op een stuk grond, gelegen aan een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust, kan geen stedenbouwkundige vergunning worden verleend voor het bouwen van een commercieel, ambachtelijk of industrieel gebouw of voor het bouwen van een woning, met uitzondering van een land- of tuinbouwbedrijf en van een exploitatiewoning van een land- of tuinbouwbedrijf. Ongeacht de plaatselijke toestand, wordt als minimale uitrusting beschouwd een met duurzame materialen verharde weg, voorzien van een elektriciteitsnet".

6.27. De verzoekende partijen betwisten niet dat de Jagersweg voldoet aan de minimale vereisten gesteld in de voormelde bepaling.

6.28. De vraag of een weg, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust, behoort tot de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid. De Raad van State beschikt dienaangaande slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid.

De verzoekende partijen brengen geen afdoende gegevens bij waaruit kan blijken dat de vergunningverlenende overheid er kennelijk onterecht van is uitgegaan dat de Jagersweg als een voldoende uitgeruste weg in de zin van de voormelde bepaling diende te worden beschouwd.

6.29. Het middel is niet ernstig.

7. Zevende middel

Uiteenzetting van het middel

6.30. In een zevende middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 105, § 1 DRO, van artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel, evenals de ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag,

"Doordat, het bestreden besluit als vergunningsvoorwaarden, onder andere, oplegt:

- Voldoen aan de voorwaarden en opmerkingen opgelegd in het advies van het Provinciebestuur - Dienst Waterbeleid dd. 04/02/2009;
- Voldoen aan de voorwaarden opgelegd in het advies van het College van Burgemeester en Schepenen van Malle 20/04/2009;
- Voldoen aan de bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2004 houdende vaststelling van een gewestelijk stedenbouwkundige verordening;
- 13/ De buffergrachten dimensioneren met een buffervolume van minimum 250 m³ per hectare bebouwde en verharde oppervlakte;

Terwijl, volgens rechtspraak van Uw raad stedenbouwkundige voorwaarden enerzijds de uitvoerbaarheid van een vergunning niet afhankelijk mogen stellen van een nog in de toekomst af te leveren bouwvergunning of een nog te bekomen onteigeningsmachtiging en anderzijds voldoende precies en rechtszeker dienen te zijn, zonder dat zij al te veel appreciatiemarge laten aan de vergunninghouder (...).

Dat de alhier opgelegde voorwaarden evenwel in strijd komen met beide voormelde criteria :

- De voorwaarde dat de buffergracht moet gedimensioneerd worden met een buffervolume van minimum 250 m per hectare bebouwde en verharde oppervlakte, wordt niet voldoende precies omschreven;

Dat een voorwaarde die opgelegd wordt om de vergunning aanvaardbaar te maken, aldus noodzakelijk met voldoende precisie moet worden omschreven, zodat kan worden uitgemaakt wat de voorwaarde juist inhoudt;

De voorwaarden mogen geen beoordelingsruimte laten aan de begunstigde van de vergunning en evenmin aan de overheid;

Dat in casu niet wordt aangegeven met welke reliëfwijzigingen en op welke plaats het buffervolume van de buffergracht dient gedimensioneerd te worden;

Dat evenmin wordt aangegeven hoe groot het buffervolume uiteindelijk bedraagt, nu er sprake is van 250 m³ per hectare bebouwde en verharde oppervlakte;

Ook de voorwaarden voldoen aan de opmerkingen opgelegd in het advies van het Provinciebestuur - Dienst Waterbeleid en deze van het College van Burgemeester en Schepenen, zijn onvoldoende precies;

Het advies van de Dienst Waterbeleid omvat meerdere bladzijden, zodat het bestreden besluit met onvoldoende precisie bepaalt welke voorwaarden precies worden opgelegd;

Dat in de rechtspraak van uw Raad terecht reeds een vergunning werd vernietigd waarin werd verwezen naar voorwaarden opgenomen in een advies, terwijl het desbetreffende advies geen duidelijke en ondubbelzinnige voorwaarde bepaalde (...)".

Beoordeling

6.31. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat dit uitsluitend betrekking heeft op de voorwaarde "13/ De buffergrachten dimensioneren met een buffervolume van minimum 250 m³ per hectare bebouwde en verharde oppervlakte".

6.32. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat voor de betreffende buffergracht door het college van burgemeester en schepenen reeds op 25 mei 2009 een stedenbouwkundige vergunning werd verleend.

Deze vergunning en de erbij behorende plannen maken duidelijk hoe de buffergracht zal worden uitgevoerd.

6.33. Het middel is niet ernstig.

6.34. Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de v.z.w. EMMAÜS tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twintig januari 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Bovin, staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van
Tiny Temmerman, griffier.

De griffier **De voorzitter**

Tiny Temmerman **Johan Bovin**