

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 207.236 van 7 september 2010
in de zaak A. 184.666/X-13.388.**

In zake: XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Koen Van Wynaesberge
kantoor houdend te 3000 LEUVEN
Diestsevest 113
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de stad XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bert Beelen
kantoor houdend te 3000 LEUVEN
Justus Lipsiusstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. XXXX
2. XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Pieter Jan Vervoort
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Jan Van Rijswijklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 3 augustus 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 26 januari 2007 van het college van burgemeester en schepenen van de stad XXXX waarbij aan XXXX en XXXX de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het verbouwen en uitbreiden van een eengezinswoning gelegen te XXXX, XXXX, op een perceel kadastraal bekend XXXX.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 183.314 van 22 mei 2008 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekster heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkommende partijen hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 29 juli 2008. De tussenkommende partijen hebben een memorie ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De verzoekster heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkommende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 april 2010.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Koen Van Wynsberge, die verschijnt voor de verzoekster, advocaat Liesbeth Peeters, die loco advocaat Bert Beelen verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Matthias Valkeniers, die loco advocaten Peter Flamey en Pieter Jan Vervoort verschijnt voor de tussenkommende partijen, 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. Feiten

3.1. Nadat een eerste aanvraag tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van een woning gelegen te XXXX, op een perceel kadastraal bekend XXXX door het college van burgemeester en schepenen van de stad XXXX werd geweigerd bij besluit van 13 oktober 2006, dienen de tussenkomenende partijen op 1 december 2006 (datum van het ontvangstbewijs) een nieuwe, aangepaste aanvraag in voor het verbouwen van dezelfde woning.

3.2. Het betrokken perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan Leuven gelegen in woongebied. Het is tevens gelegen binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van aanleg “Gemeentepark-Vijverpark”, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 7 oktober 1969, in een “zone voor gegroepeerde bebouwing”, met een aantal gedetailleerde stedenbouwkundige voorschriften.

De aanvraag voorziet de uitbreiding van de woning tot op een diepte van 15 m op het gelijkvloers en 12 m op de verdieping. De nieuwe achterbouw, die in de plaats komt van de bestaande veranda en tuinberging, beoogt de woning middels grote raamoppervlakten naar de tuin te oriënteren, waarbij ook het verbindingsstuk tussen het bestaande hoofdgebouw en het nieuw te bouwen gedeelte in glas wordt uitgevoerd. De bestaande gemene muur met de aanpalende eigendom wordt ter hoogte van de glazen passerelle opgetrokken.

3.3. De woning van de verzoekster paalt aan het betrokken perceel.

3.4. Bij het bestreden besluit van 26 januari 2007 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad XXXX de gevraagde stedenbouwkundige vergunning.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4.1. De tussenkomenende partijen werpen op dat het beroep laattijdig is, aangezien door hen reeds in de maand april afbraakwerken werden uitgevoerd,

teneinde in de zomer voortgang te kunnen maken met de bouwplannen, dat zij op dat ogenblik reeds aan de verzoekster hebben gemeld dat deze afbraakwerken kaderden in uitvoering van de stedenbouwkundige vergunning die hen was verleend, en dat de verzoekster binnen een redelijke termijn inzage moet gaan nemen op het gemeentehuis, hetgeen zij te dezen niet heeft gedaan.

De verwerende partij verwijst naar de uiteenzetting van de tussenkomende partijen en werpt op grond daarvan eveneens een exceptie van niet ontvankelijkheid *ratione temporis* op.

4.2. In haar memorie van wederantwoord stelt de verzoekster dat de tussenkomende partijen haar slechts op 30 mei 2007 mondeling hebben meegedeeld dat zij een nieuwe stedenbouwkundige vergunning hadden bekomen, dat zij binnen een redelijke termijn, met name op 6 juni 2007 een kopie van deze vergunning heeft gevraagd bij de diensten van de stad XXXX en deze op 11 juni daarna heeft gekregen, zodat het beroep tijdig is ingesteld.

4.3. De bestreden stedenbouwkundige vergunning diende noch bekendgemaakt, noch aan derden betekend te worden, zodat krachtens artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, de beroepstermijn van zestig dagen ingaat met de dag waarop de verzoekende partij er kennis van heeft gehad of geacht moet worden er kennis van te hebben gehad.

Het mag evenwel niet in de macht van een potentiële verzoekende partij liggen, wanneer zij in de mogelijkheid is kennis te nemen van de bestuurshandeling die zij eventueel met een annulatieberoep wenst te bestrijden, die kennisneming voor onbepaalde tijd uit te stellen en daardoor de aanvangsdatum van de termijn van beroep willekeurig te verschuiven, zodat de rechtsgeldigheid en het voortbestaan van de bedoelde bestuurshandeling buiten weten, zowel van de overheid van wie zij uitgaat, als van alle andere belanghebbenden, in het ongewisse wordt gehouden, met alle nadelige gevolgen vandien.

Het beginsel volgens hetwelk voorkomen moet worden dat de gelding van de administratieve beslissingen te lang onzeker blijft, en dat aan voormeld artikel 4 van de procedureregeling ten grondslag ligt, eensdeels, en de noodzaak van een evenwichtige bescherming van de belangen én van de bouwheer én van de omwonenden en andere belanghebbende personen, anderdeels, brengen mee dat degene die meent te worden benadeeld door een stedenbouwkundige vergunning en die het bestaan van die vergunning moet vermoeden, de verplichting heeft om binnen een redelijke termijn gebruik te maken van de hem ter beschikking

staande middelen om kennis te nemen van de inhoud van de afgegeven stedenbouwkundige vergunning.

Eens die redelijke termijn verstreken, neemt de termijn van 60 dagen om een annulatieberoep in te dienen, een aanvang.

Het is zaak van de partij die aanvoert dat het beroep laattijdig is, het bewijs te leveren van het tijdstip waarop de verzoekende partij kennis had of kon hebben van de mogelijke afgifte van de bestreden vergunning, bijvoorbeeld door aan te tonen wanneer de kwestieuze werken werden aangevat.

Het is dan weer zaak van de verzoekende partij in voorkomend geval aan te tonen dat zij binnen de redelijke termijn, via de geëigende middelen de nodige inlichtingen over de bestreden vergunning heeft proberen in te winnen.

4.4. Te dezen dient te worden vastgesteld dat de tussenkomende partijen geen concrete gegevens bijbrengen waaruit blijkt dat de verzoekster méér dan 60 dagen vóór het instellen van het beroep kennis had van het bestaan, de aard en de draagwijdte van het bestreden besluit.

De exceptie kan niet worden aangenomen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting

5.1. In een eerste middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 3, § 3, 11/, en 13/, en artikel 7 van het besluit van 5 mei 2000 van de Vlaamse regering betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsaanvragen,

“Doordat de aanvraag niet werd onderworpen aan een openbaar onderzoek en verzoekster als aanpalende eigenaar niet per aangetekende post in kennis werd gesteld van de aanvraag

Terwijl overeenkomstig art. 3, §3, 11/ en 13/ BVR 5 mei 2000 en art. 7 van datzelfde besluit een stedenbouwkundige aanvraag die betrekking heeft op de oprichting, uitbreiding en afbraak van scheimuren en die tevens toepassing vereist van art. 49 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening dient te worden onderworpen aan een openbaar onderzoek waarbij verzoekster als aanpalende eigenaar per aangetekende post dient te worden in kennis gesteld van de aanvraag

Zodat de in het middel aangehaalde bepalingen geschonden zijn.

Toelichting bij het middel

1. De stedenbouwkundige aanvraag die aan de thans bestreden beslissing ten grondslag ligt betreft een aanvraag waarvoor de toepassing van art. 49 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening vereist is. Uit de plans blijkt immers duidelijk dat er geen vrijblijvende ruimte is voorzien tussen het hoofdgebouw en de bijgebouwen. Het bestaande bijgebouw (berging) wordt gesloopt en vervangen door een nieuw woningbijgebouw dat een fysisch verbonden is met het hoofdgebouw. Men creëert als het ware een tweede bouwlaag. Nochtans vereisen de stedenbouwkundige voorschriften dat ertussen het hoofdvolume en de bijgebouwen minstens een vrijblijvende ruimte van minimaal 2,20 meter wordt gerespecteerd. Dit blijkt uit artikel 15 van het BPA Gemeentepark - Vijverpark:

‘§ 2 Strook voor bijgebouwen

2.5 Artikel 15

Door bijgebouwen wordt verstaan gebouwen welke aanleunen bij de hoofdgebouwen. De bijgebouwen mogen geen breedte beslaan van meer dan 6/10e van de breedte van de achtergevels van de hoofdgebouwen. In geen geval echter mag de vrijblijvende ruimte achter hoofdgebouwen minder bedragen dan 2,20 meter. De bijgebouwen mogen aan een zijde tegen de grensscheiding worden gebouwd. De bebouwing in deze strook mag niet hoger zijn dan 3,30 meter, gemeten zoals bepaald in art. 9. Het bijgebouw mag afgedekt worden met een hellend dak.’ (...)

Door de grote bouwdiepte die zal worden gerealiseerd verdwijnt deze tussenruimte volledig. De aanvraag wijkt zodoende af van de stedenbouwkundige voorschriften van het betreffende BPA (...). Afwijking van de stedenbouwkundige voorschriften kan slechts met toepassing van art. 49 van het decreet van 22 oktober 1996 (...).

Art. 3, §3 van het besluit van de Vlaamse Regering stelt dat aanvragen waarvoor de toepassing van art. 49 van het decreet van 22 oktober 1996 vereist is, dienen te worden onderworpen aan een openbaar onderzoek:

‘§ 3. De volgende aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning worden onderworpen aan een openbaar onderzoek:

(...)

11/ aanvragen waarvoor de toepassing is vereist van artikel 49 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996;’ (...).

Aangezien de aanvraag niet werd onderworpen aan een openbaar onderzoek, terwijl uit de plans onmiskenbaar blijkt dat deze aanvraag afwijkt van de stedenbouwkundige voorschriften en meer bepaald art. 15 BPA Gemeentepark - Vijverpark, is art. 3, §3, 11/ BVR 5 mei 2000 geschonden. Het middel is om deze reden alleen reeds ernstig.

2. Uit de plans blijkt daarenboven dat de aanvraag voorziet in de oprichting/uitbreiding van een scheidingsmuur die in aanmerking komt voor mandeligheid of gemene eigendom. De bestaande scheidingsmuur met een hoogte van 2,15 meter wordt gesloopt en vervangen door een nieuwe scheidingsmuur die zal reiken tot 12 meter diep en 5,85 meter hoog op de eerste verdieping. Dit blijkt uit plan 1/2 verdiepingsplan en plan 2/2 waarop duidelijk is vermeld dat de gerealiseerde uitbreiding van de gemene muur dient te worden afgewerkt in overleg met de aanpalende buur, zijnde verzoekende partij.

Overeenkomstig art. 3, §3, 13/ BVR 5 mei 2000 dient ook dergelijke aanvraag te worden onderworpen aan een openbaar onderzoek:

‘§ 3. De volgende aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning worden onderworpen aan een openbaar onderzoek:

(...)

13/ aanvragen waarbij scheimuren of muren, die in aanmerking komen voor mandeligheid of gemene eigendom, worden opgericht, uitgebreid of afgebroken;’ (...)

Nu de aanvraag niet werd onderworpen aan een openbaar onderzoek, terwijl uit de plans genoegzaam blijkt dat deze aanvraag voorziet in de oprichting en uitbreiding van een scheidingsmuur die in aanmerking komt voor mandeligheid of gemene eigendom, is art. 3, §3, 13/ BVR van 5 mei 2000 geschonden. Het middel is ook om deze reden ernstig.

3. Art. 7 BVR van 5 mei 2000 voorziet dat indien een aanvraag betrekking heeft op een perceel met een kadastraal nummer, de eigenaars van de aanpalende percelen voor de aanvang van het openbaar onderzoek dienen te worden in kennis gesteld van deze stedenbouwkundige aanvraag door het gemeentebestuur bij ter post aangetekend schrijven of bij individueel bericht tegen ontvangst bewijs.

In casu heeft de aanvraag betrekking op een perceel met kadastrale omschrijving XXXX. Dit perceel is aanpalend aan het perceel van verzoekster (met kadasternummer XXXX) Verzoekster werd overigens naar aanleiding van de eerste stedenbouwkundige aanvraag wel aangeschreven als aanpalende eigenaar (...), hetgeen haar de mogelijkheid bood om bezwaar in te dienen tegen de eerste aanvraag, waaraan echter werd verzaakt door een nieuwe aanvraag d.d. 1 december 2006. Bij de behandeling van de tweede stedenbouwkundige aanvraag is dit echter niet meer gebeurd.

Aangezien verzoekster, als eigenaar van een aanpalend perceel aan dat waarop de aanvraag betrekking heeft, niet werd in kennis gesteld bij ter post aangetekend schrijven of bij individueel bericht tegen ontvangstbewijs, schendt de bestreden beslissing art. 7 BVR van 5 mei 2000”.

Beoordeling

5.2. De gevallen waarin een aanvraag om stedenbouwkundige vergunning aan een openbaar onderzoek dient te worden onderworpen zijn bepaald in het toentertijd geldende artikel 3, § 3 van het besluit van 5 mei 2000 van de Vlaamse regering betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen.

Als algemene uitzondering op de in deze bepaling opgelegde verplichting wordt in het toentertijd geldende artikel 3, § 2 van hetzelfde besluit bepaald dat een openbaar onderzoek niet is vereist indien voor het gebied waarin het perceel is gelegen een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, een bijzonder plan van aanleg of een niet-vervallen verkaveling bestaat en de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning “in overeenstemming is met de bepalingen ervan”.

5.3. De verzoekster voert aan, enerzijds dat er geen overeenstemming bestaat tussen de vergunde aanvraag en de voorschriften van het BPA “Gemeentepark-Vijverpark”, en anderzijds dat de aanvraag werken impliceert aan een gemene muur en derhalve krachtens het toentertijd geldende artikel 3, § 3, 13/

van het voormelde besluit van 5 mei 2000 van de Vlaamse regering aan een openbaar onderzoek had moeten worden onderworpen.

5.4. Zoals de verwerende partij en de tussenkomende partijen terecht stellen, geldt er krachtens het toentertijd geldende artikel 3, § 2 van het voormelde besluit van 5 mei 2000 van de Vlaamse regering een “algemene uitzondering” op de in § 3 van hetzelfde artikel bepaalde gevallen waarin een openbaar onderzoek dient te worden gehouden, en dus ook op het in punt 13/ bepaalde geval betreffende aanvragen voor werken aan gemene muren.

5.5. Artikel 15 van de stedenbouwkundige voorschriften van het bijzonder plan van aanleg “Gemeentepark-Vijverpark” bepaalt wat volgt:

“Door bijgebouwen wordt verstaan gebouwen welke aanleunen bij de hoofdgebouwen.

De bijgebouwen mogen geen breedte beslaan van meer dan $6/10^e$ van de breedte van de achtergevels van de hoofdgebouwen. In geen geval echter mag de vrijblijvende ruimte achter hoofdgebouwen minder bedragen dan 2,20 meter. De bijgebouwen mogen aan een zijde tegen de grensscheiding worden gebouwd. (...)”.

5.6. Op het bestemmingsplan dat bij het bijzonder plan van aanleg is gevoegd, zijn de strook voor hoofdgebouwen en de strook voor bijgebouwen zonder tussenliggende bouwvrije strook aangeduid.

Er dient dan ook te worden aangenomen, gelet op de bepaling dat bijgebouwen “aanleunen bij de hoofdgebouwen”, doch geen breedte mogen beslaan van meer dan $6/10$ van de breedte van de achtergevels van de hoofdgebouwen en slechts aan één zijde tegen de grensscheiding mogen worden gebouwd, dat de in voormelde bepaling vereiste minimale vrije ruimte van 2,20 m betrekking heeft op de maximaal toegelaten bouwbreedte van het bijgebouw en niet op een bouwvrije afstand tussen het hoofdgebouw en het bijgebouw.

Het middel gaat derhalve uit van een foutieve lezing van het betrokken stedenbouwkundig voorschrift om aan te tonen dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de bepalingen van het bijzonder plan van aanleg, zodat niet is aangetoond dat een openbaar onderzoek over de aanvraag was vereist. Het feit dat in de omgeving anders zou zijn gebouwd met een bouwvrije afstand tussen het hoofdgebouw en het bijgebouw doet aan de voormelde vaststelling geen afbreuk.

Artikel 7 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreft de aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning die krachtens artikel 3, § 3

van hetzelfde besluit aan een openbaar onderzoek dienen te worden onderworpen, en is dus te dezen evenmin van toepassing.

5.7. Het middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting

5.8. In een tweede middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 43, § 2, eerste lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet), van artikel 19, laatste lid van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de formele motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel,

“Doordat de bestreden beslissing, behoudens een toetsing aan de ruime voorschriften van het BPA Gemeentepark-Vijverpark, geen beoordeling bevat omtrent de verenigbaarheid van de aanvraag voor wat betreft de bouwdiepte, het bouwvolume en de verschijningsvorm van het aangevraagde

En doordat de bestreden beslissing alleszins geen afdoende en feitelijk juiste motivering bevat omtrent de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede plaatselijke ordening aangaande de bouwdiepte, het bouwvolume en de verschijningsvorm van de aangevraagde gebouwen;

Terwijl overeenkomstig art. 43, §2, eerste lid, van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening en art. 19, laatste lid van het KB van 28 december 1972 vereisen dat de vergunningverlenende overheid die beslist over een stedenbouwkundige aanvraag steeds een beoordeling dient te maken van de verenigbaarheid met de aanvraag met de goede plaatselijke ordening

En terwijl dergelijke beoordeling niet kennelijk onredelijk en kennelijk onzorgvuldig mag worden uitgevoerd.

En terwijl de overheid in de tekst van de stedenbouwkundige vergunning steeds een feitelijk juiste en voldoende draagkrachtige motivering dient op te nemen omtrent de verenigbaarheid van de goede plaatselijke aanleg met de goede plaatselijke aanleg

Zodat de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen geschonden zijn.

Toelichting bij het middel

1. Art. 19, laatste lid, van het K.B. van 28 december 1972 stelt dat een stedenbouwkundige vergunning slechts kan worden afgeleverd indien de uitvoering van de handelingen en werken verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening:

‘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.’

Overeenkomstig art. 43, §2, eerste lid van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening kan men aan de afgifte van de vergunning ook voorwaarden verbinden om een goede plaatselijke ordening veilig te stellen.

De artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet vereisen daarenboven dat eenzijdige rechtshandelingen met een individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meerdere bestuursorganen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Deze motivering dient afdoende te zijn.

Er kan niet ernstig worden betwist dat een stedenbouwkundige aanvraag onderworpen is aan de formele motiveringsplicht (...). De thans bestreden beslissing betreft immers duidelijk een eenzijdige rechtshandeling met een individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meerdere bestuursorganen.

Volgens de rechtspraak van uw Raad dient de vergunningverlenende overheid zijn beslissing evenzeer te motiveren aan de hand van een evaluatie van de plaatselijke aanleg, ook al is de aanvraag gesitueerd binnen het bestemmingsgebied van een bijzonder plan van aanleg (...). De motivering mag in dat geval wel summier zijn. Indien echter blijkt dat de voorschriften een grote appreciatieruimte laten aan de vergunningverlenende overheid, dient steeds een concrete en gemotiveerde beoordeling vereist (...). Indien de stedenbouwkundige voorschriften dus niet voldoende concreet zijn, dient de overheid nog steeds een beoordeling van de aanvraag aan de goede ruimtelijke ordening te maken, en kan zij zich in haar motivering niet louter beperken tot de vaststelling dat de aanvraag in overeenstemming zou zijn met de stedenbouwkundige voorschriften van het betreffende BPA. Er is in dat geval een concrete en voldoende gemotiveerde beoordeling van de aanvraag nodig voor al de aspecten (Vb. bouwdiepte, volume van de gebouwen, verschijningsvorm, etc ...) die niet worden geregeld door de stedenbouwkundige voorschriften van het toepasselijke BPA, of waarvan het BPA een grote beoordelingsruimte laat aan de vergunningverlenende overheid.

2. In de eerste plaats dient opgemerkt dat in de thans bestreden beslissing geen beoordeling is gemaakt van de goede plaatselijke ordening voor wat betreft het bouwvolume, de verschijningsvorm en de bouwdiepte van de aangevraagde werken en constructies.

In de bestreden beslissing is enkel nagegaan of de aanvraag in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA Gemeentepark-Vijverpark. Hoger is reeds aangegeven dat dit geenszins het geval is. De tussenruimte tussen het hoofdvolume en het bijgebouw verdwijnt volledig, en dit in strijd met art. 15 BPA Gemeentepark - Vijverpark, dat voorziet dat minimaal een vrije tussenruimte van 2,2 meter dient gevrijwaard te blijven. Het volbouwen van deze tussenruimte resulteert in een massieve en blinde scheidingsmuur die wordt uitgebreid tot 12 meter diep en 5,85 meter hoog. Om die reden alleen reeds strijdt het voorwerp met de plaatselijke ordening en is art. 43, §2 en art. 19 K.B. van 28 december 1972 geschonden.

Aangezien de vaststelling dat de aanvraag in overeenstemming zou zijn met de voorschriften van het BPA Gemeentepark - Vijverpark daarenboven feitelijk onjuist is, schendt de bestreden beslissing alleszins het zorgvuldigheidsbeginsel. De zorgvuldig handelende overheid dient zich immers te baseren op een correcte feitenvinding.

3. Met betrekking tot het bouwvolume, de verschijningsvorm en de bouwdiepte wordt geen beoordeling van de goede plaatselijke aanleg gemaakt in de bestreden beslissing. Nochtans was ook dit in casu vereist. Bij lezing van de stedenbouwkundige voorschriften blijkt immers duidelijk dat deze voorschriften een zeer grote appreciatieruimte laten aan de vergunningverlenende overheid op het punt van bouwdiepte, verschijningsvorm en bouwvolume.

De voorschriften voor zone voor bijgebouwen bevatten enkel de vermelding van een maximale bouwhoogte, de maximale breedte en de minimumruimte tussen hoofdvolume en het woningbijgebouw en de vermelding dat het dak van woningbijgebouwen met een helling mag worden aangelegd (...):

‘§ 2 Strook voor bijgebouwen

2.5 Artikel 15

Door bijgebouwen wordt verstaan gebouwen welke aanleunen bij de hoofdgebouwen. De bijgebouwen mogen geen breedte beslaan van meer dan 6/10e van de breedte van de achtergevels van de hoofdgebouwen. In geen geval echter mag de vrijblijvende ruimte achter hoofdgebouwen minder bedragen dan 2,20 meter. De bijgebouwen mogen aan een zijde tegen de grensscheiding worden gebouwd. De bebouwing in deze strook mag niet hoger zijn dan 3,30 meter, gemeten zoals bepaald in art. 9. Het bijgebouw mag afgedekt worden met een hellend dak.’

De voorschriften voor zone voor gegroepeerde bebouwing voorzien dat alleenstaande of tien tegen elkaar gebouwde woningen mogen worden opgericht. Daarenboven is vermeld dat de voorgevels gelijk dienen te worden opgericht en met dezelfde materialen dienen te worden opgericht. Ook is vermeld dat de gebouwen ten hoogste twee verdiepingen mogen tellen. Tenslotte zijn er minimale en maximale bouwhoogten bepaald (...):

‘2.7 Artikel 17

In deze strook mogen alleenstaande of hoogstens tien tegen elkaar gebouwde woning worden opgericht. De definitief vrijblijvende zijgevels moeten minstens 3 meter van de zijgrens van het perceel worden opgericht en dienen gelijk de voorgevels worden opgericht en dienen met dezelfde materialen als de voorgevels worden opgebouwd.

Rekening houdend met de verkavelingsmogelijkheden zal het maximum aantal aaneen te bouwen gebouwen mogen beperkt worden tot minder dan tien. Tenzij het anders op het plan van aanleg of in de bijzondere voorschriften is aangeduid, mogen de gebouwen hoogstens twee verdiepingen, met dien verstande dat het aantal verdiepingen voor elke groep gebouwen gelijk zal moeten zijn. Als maxima en minima hoogten van de gebouwen gelden deze vermeld in art. 9. (...)’

Er zijn noch in art. 15, noch in art. 17 BPA Gemeentepark- Vijverpark voorschriften opgenomen omtrent de bouwdiepte, omtrent de verschijningsvorm of omtrent het bouwvolume van de gebouwen. Op die punten dient de vergunningverlenende overheid dus zelfstandig, en los van de voorschriften van het BPA, een beoordeling te maken van de goede ruimtelijke ordening. Zodoende diende de vergunningverlenende overheid naast de toetsing van de aanvraag aan de bestemmingsvoorschriften van het BPA tevens na te gaan of de aangevraagde werken ook passen in de onmiddellijke omgeving wat betreft de bouwvolume, verschijningsvorm en bouwdiepte.

Dit is in casu geenszins gebeurd. Er wordt in de bestreden beslissing niets vermeld over dit alles.

Zo is er geen aandacht besteed aan de omvang van de massieve scheidingsmuur. Evenmin wordt gesproken over de kenmerken van de bestaande bebouwing in de onmiddellijke omgeving. De vergunningverlenende overheid heeft op geen enkele manier beoordeeld of de aanvraag, die zowel qua bouwdiepte en volume (15 meter op gelijkvloers, 12 meter op de eerste

verdieping en met een hoogte van 5,85 m), als qua verschijningsvorm (hoofdvolume en woningbijgebouw die één fysisch geïntegreerd geheel vormt) drastisch afwijkt van de bestaande bebouwing, verenigbaar zou kunnen worden geacht met de goede plaatselijke aanleg. Men creëert een tweede bouwlaag. Dit alles wordt volledig over het hoofd gezien.

Om die reden is er een duidelijke schending van art. 43, §2, eerste lid, van het decreet van 22 oktober 1996 en van art. 19, laatste lid, van het K.B. van 28 december 1972.

Deze gebrekkige uitvoering van de beoordelingsbevoegdheid is in casu des te meer stuitend, nu blijkt dat in de onmiddellijke omgeving geen enkele woning voorkomt die ook maar enige gelijkenis zou vertonen aan de met de bestreden beslissing vergunde werken. Dit alles blijkt uit de foto's die verzoeker neerlegt onder stuk 2. Al de bestaande woningen zijn beperkt tot een bouwdiepte van 6,5 a 7 meter op het gelijkvloers en op verdieping. Slechts bij een aantal woningen is een kleine veranda of een beperkte achterbouw aangebouwd. Alle bestaande woningbijgebouwen (tuinhuisjes of berghokken) zijn volledig losstaand opgericht van de bestaande woningen.

4. In zoverre uw Raad zou oordelen dat bestreden beslissing toch een beoordeling zou bevatten omtrent de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening aangaande de bouwstijl, de verschijningsvorm, de gebruikte materialen en de bouwdiepte, quod non, is deze beoordeling kennelijk onredelijk, minstens kennelijk onzorgvuldig gebeurd, nu zij gebaseerd (is) op onvolledige feitelijk onjuiste gegevens. De aangevraagde constructie is immers totaal vreemd aan de bestaande bebouwing zoals die voorkomt in de onmiddellijke omgeving van de aanvraag. Daarenboven is op geen enkele manier weergegeven wat de kenmerken van de bestaande bebouwing in de onmiddellijke omgeving zouden zijn. Van een zorgvuldig handelende overheid mag immers worden verwacht dat zij bij de beoordeling van de aanvraag minstens rekening houdt met de kenmerken van de bestaande bebouwing. Dit is in voorliggend geval niet gebeurd.

Het middel is ernstig.

5. Alleszins bevat de bestreden beslissing geen afdoende draagkrachtige motivering omtrent de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede plaatselijke aanleg. De bestreden beslissing bevat slechts een korte passage omtrent de verenigbaarheid van de aanvraag met de onmiddellijke omgeving:

‘Door te opteren voor een sobere architectuur in combinatie met een duurzaam materiaalgebruik zal de constructie zich perfect integreren in zijn omgeving zonder hieraan afbreuk te doen. Het ontwerp voldoet aan de bepalingen van het bijzonder plan van aanleg en is bijgevolg in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.’

Deze passage is niets meer dan een stijlformule.

De stelling dat er sprake zou zijn van een sobere architectuur is feitelijk onjuist. De architectuur van het gebouw wijkt duidelijk af van de architectuur van de bestaande woningen. Dit kan worden afgeleid uit de plannen bij de aanvraag en uit de door verzoekster voorgelegde foto's. Evenmin veronderstelt de vaststelling dat er gebouwd wordt met duurzame materialen dat de aanvraag verenigbaar zou zijn met de goede ruimtelijke ordening. Het inpassen van een woning in een bestaande omgeving veronderstelt meer dan dat er gewerkt wordt met duurzame materialen. Over de verschijningsvorm, de bouwdiepte, het bouwvolume en de verplichte vrijblijvende ruimte van 2,2m wordt met geen woord gerept.

Evenmin is gemotiveerd waarom het aangevraagde in overeenstemming zou zijn met de bestaande bebouwing in de onmiddellijke omgeving. Er (is) in de bestreden beslissing zelfs geen beschrijving opgenomen omtrent de bouwstijl, verschijningsvorm, de bouwdiepte en het materiaal gebruik van de bestaande bebouwing. Hoger werd reeds aangetoond dat er in de onmiddellijke omgeving

van de bouwka­vel geen enkele woning voorkomt die ook maar enige gelijkenis zou ver­tonen aan de in de bestreden beslissing vergunde werken. De kenmerken van de bestaande bebouwing worden zelfs niet ver­meld in de bestreden beslissing. Er is sprake van een duidelijk motiveringsgebrek”.

Beoordeling

5.9. Wanneer voor het gebied waarin het goed begrepen is een bijzonder plan van aanleg bestaat, volstaat in beginsel, dit is wanneer zoals te dezen de stedenbouwkundige voorschriften voldoende gedetailleerd zijn, een toetsing van de aanvraag om stedenbouwkundige vergunning aan die voorschriften ter beoordeling van de overeenstemming ervan met de goede plaatselijke aanleg.

5.10. Uit het onderzoek van het eerste middel is gebleken dat de stelling van de verzoekster dat de vergunde bouwplannen niet in overeenstemming zijn met het in artikel 15 van de stedenbouwkundige voorschriften van het bijzonder plan van aanleg bepaalde, niet gegrond is. Hetgeen de verzoekster hieromtrent in de uiteenzetting van het middel nog aanvoert doet aan de voormelde vaststelling geen afbreuk.

5.11. Wat de bouwdiepte betreft, wordt op het bestemmingsplan dat is gevoegd bij het bijzonder plan van aanleg grafisch een zone voor gegroepeerde bebouwing en een strook voor bijgebouwen afgebakend. Ook desbetreffend behoefde de bestreden beslissing derhalve geen nadere formele motivering meer, voor zover het bouwontwerp gesitueerd is binnen deze bestemmingszones. De verzoekster beweert niet dat het voorziene bouwvolume de perken van hetgeen door het bijzonder plan aanleg wordt toegelaten te buiten zou gaan.

Aangaande de verschijningsvorm van het ontwerp, wordt in de bestreden beslissing geoordeeld dat een “sobere architectuur” wordt gecreëerd “in combinatie met een duurzaam materiaalgebruik”, waardoor een integratie in de omgeving wordt bewerkstelligd. Ook hier komt de verzoekster er niet toe aannemelijk te maken dat deze beoordeling, gelet op het voorwerp van de aanvraag, op onjuiste feitelijke gronden zou zijn gesteund of kennelijk onredelijk zou zijn.

De door de verzoekster voorgehouden “massiviteit” van de scheidingsmuur wordt al evenzeer toegelaten door de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, dat in zijn artikel 3 immers in de zones voor hoofdgebouwen en bijgebouwen “afsluitingen in metselwerk” mogelijk maakt tot 2,60 meter hoog. Ook hier is aldus een nadere formele motivering niet meer vereist.

5.12. Het middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting

5.13. In een derde middel voert de verzoekster de schending aan van het toentertijd geldende artikel 2 en artikel 49 van het gecoördineerde decreet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

“Doordat de aanvraag afwijkt van de voorschriften van het BPA voor wat betreft de verplichte vrijblijvende ruimte tussen het hoofdgebouw en de bijgebouwen en dit zonder toepassing te maken van art. 49 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening

Terwijl de stedenbouwkundige voorschriften van een BPA verordenende kracht hebben (art. 2 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening) en er slechts een vergunning kan worden verleend voor aanvragen die afwijken van dergelijke voorschriften mits toepassing van de pleegvormen van art. 49 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening

En terwijl deze afwijking dient gemotiveerd te worden in de bestreden beslissing

Zodat de in dit middel aangehaalde bepalingen geschonden zijn.

Toelichting bij het middel

1. Zoals hoger reeds werd aangehaald vereist art. 15 van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA Gemeentepark - Vijverpark, dat er tussen de bijgebouwen en het hoofdgebouw een vrijblijvende ruimte van 2,2 meter dient te worden gevrijwaard:

‘§ 2 Strook voor bijgebouwen

2.5 Artikel 15

Door bijgebouwen wordt verstaan gebouwen welke aanleunen bij de hoofdgebouwen. De bijgebouwen mogen geen breedte beslaan van meer dan 6/10e van de breedte van de achtergevels van de hoofdgebouwen. In geen geval echter mag de vrijblijvende ruimte achter hoofdgebouwen minder bedragen dan 2,20 meter. De bijgebouwen mogen aan een zijde tegen de grensscheiding worden gebouwd. De bebouwing in deze strook mag niet hoger zijn dan 3,30 meter, gemeten zoals bepaald in art. 9. Het bijgebouw mag afgedekt worden met een hellend dak.’ (...)

Uit de plans blijkt duidelijk dat de tussenruimte tussen het hoofd- en bijgebouw volledig verdwijnt nu het hoofd- en bijgebouw na realisatie van de werken één fysisch geïntegreerd geheel zullen uitmaken. Dit is flagrant in strijd met voormeld artikel 15 van het BPA Gemeentepark - Vijverpark.

Overeenkomstig art. 2 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening hebben de bijzondere plannen van aanleg verordenende kracht. Deze verordenende kracht strekt zich zowel uit voor wat betreft de plans als de voorschriften:

‘Artikel 2, § 1: De Vlaamse regering verleent bindende kracht aan de streek-, gewest- en gemeentepannen.

Alle voorschriften van de plannen van aanleg hebben dezelfde bindende kracht, ongeacht of zij grafisch zijn voorgesteld of niet.

De plannen hebben verordenende kracht. Zij blijven gelden totdat zij door andere plannen kunnen worden vervangen na een herziening. Er mag alleen van worden afgeweken in de gevallen en in de vormen door dit decreet bepaald.'

Door af te wijken van het voormelde art. 15 BPA Gemeentepark - Vijverpark, schendt de bestreden beslissing de verordenende kracht van het BPA en werd zij dus afgeleverd in strijd met het art. 2 van het decreet van 22 oktober 1996.

2. Overeenkomstig art. 49 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening kan de gemachtigde ambtenaar, op met reden omkleed voorstel van het College van burgemeester en schepenen, afwijkingen toestaan van de voorschriften van een bijzonder plan van aanleg voor wat betreft de perceelsafmetingen, de afmetingen en de plaatsing van de bouwwerken, alsmede de voorschriften in verband met hun uiterlijk.

In casu blijkt niet dat er een met reden omkleed voorstel van het College van Burgemeester en Schepenen is opgemaakt om de gemachtigde ambtenaar te verzoeken af te wijken van de voorschriften voor wat betreft de vrijblijvende ruimte van 2,2 meter achter het hoofdgebouw.

Evenmin blijkt dat dergelijke afwijking zou zijn toegestaan door de gemachtigde ambtenaar. Art. 49 van het decreet van 22 oktober 1996 betreffende de ruimtelijke ordening is geschonden.

Alleszins is hieromtrent geen motivering opgenomen in de bestreden beslissing. Ook de art. 2 en 3 van de formele motiveringswet zijn om die reden geschonden".

Beoordeling

5.14. Uit het onderzoek van het eerste middel is gebleken dat de verzoekster niet aannemelijk maakt dat de goedgekeurde bouwplannen niet in overeenstemming zijn met de stedenbouwkundige voorschriften van het geldende bijzonder plan van aanleg wat betreft de plaatsing van de bijgebouwen. De stelling van de verzoekster dat de procedure om een afwijking van het BPA toe te staan had dienen te worden gevolgd, mist dan ook juridische grondslag

5.15. Het middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoekster wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 250 euro, elk voor de helft.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Roger Stevens