

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0610 van 26 augustus 2014
in de zaak 1011/0928/A/8/0880

In zake:

1. de heer ██████████
2. mevrouw ██████████

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Dirk ABBELOOS
kantoor houdende te 9200 Dendermonde, Noordlaan 82-84
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

vertegenwoordigd door:
mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 4 juli 2011, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 1 juni 2011.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove van 22 februari 2011 ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

De deputatie heeft aan de heer ██████████, hierna de aanvrager, een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het plaatsen van een technische buiteninstallatie voor de toevoer en afvoer van lucht.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te ██████████.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben een wederantwoordnota ingediend.

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de eerste kamer, werd op 12 maart 2014 toegewezen aan de achtste kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 1 april 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Wouter HAELEWYN heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partijen en hun advocaat Dirk ABBELOOS en mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN die verschijnt voor de verwerende partij zijn gehoord.

De raadsman van de verzoekende partijen legde ter zitting een aantal bijkomende stukken neer, met name een aantal foto's. De verwerende partij heeft hiertegen een bezwaar geformuleerd. Gelet op hetgeen vermeld staat in artikel 4.8.25 VCRO, worden deze stukken uit de debatten geweerd.

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

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

III. FEITEN

Op 20 januari 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de aanvrager bij het college van burgemeester en schepenen van Ninove een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het plaatsen van een technische buiteninstallatie voor de mechanische toevoer en afvoer van lucht (bij een wok-restaurant)”*.

Het betreft de regularisatie van de bestaande toestand.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan 'Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem', gelegen in woongebied.

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

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 22 februari 2011 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove verleent op 22 februari 2011 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager. Het college motiveert zijn beslissing als volgt:

“De aanvraag omvat de regularisatie van een technische buiteninstallatie voor mechanische toevoer en afvoer van lucht op een plat dak van een horecazaak. De technische installatie bestaat uit buitenunits van de airconditioning, verluchting toiletten, statische en mechanische luchttoevoer voor de wokruimte, extractie uit de wokruimte,

omkaste buitenventilatoren, verticale en horizontale luchtkokers. Het grootste deel is geplaatst op een platvorm in galvaroosters op 30 cm boven de dakbedekking. Het geheel is ca 15m lang, op zijn breedste gedeelte 6.5m breed, 1.6m hoog met een uitschieter van schouw van ca 6 m hoog. Deze installatie moet de horecazaak voorzien van de nodige luchtkwaliteit. Op zich stoort het volume niet aangezien het van op de openbare weg niet zichtbaar is en het een geheel vormt met het gebouw. Het maakt een onderdeel van de dakconstructie. Uit het deskundig verslag van de dienst leefmilieu blijkt dat de installatie gemonteerd is zoals het voorzien is in de regelgeving op dat gebied. De exploitant heeft alle nodige maatregelen getroffen om de airco's en koelinstallaties te installeren volgens de best beschikbare technieken zodat de geluidsoverlast en de hinder tot een minimum beperkt wordt. De goede ruimtelijke ordening wordt niet geschaad.

...”

De verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 4 april 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 25 mei 2011 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 24 mei 2011 beslist de verwerende partij op 1 juni 2011 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen, onder de voorwaarde dat een kwalitatief groenscherm gerealiseerd en in stand gehouden wordt. De verwerende partij motiveert haar beslissing op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

Naast het juridische aspect dient elke aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning beoordeeld in functie van de goede ruimtelijke ordening. Voor het betrokken terrein gelden geen specifieke stedenbouwkundige voorschriften opgelegd door een bijzonder plan van aanleg of een verkaveling zodat bij de beoordeling van onderhavig beroep naar de inpasbaarheid en verenigbaarheid met het woongebied geen concrete normen of verplichtingen kunnen worden gehanteerd. Bijgevolg zijn de specifieke kenmerken en karakteristieken van de omgeving van het betrokken terrein doorslaggevend.

Voorliggend project beoogt het plaatsen van een technische buiteninstallatie voor toevoer en afvoer van lucht op de platte bedaking van het gelijkvloers bij een bestaand en vergund wokrestaurant. Deze installatie is onontbeerlijk voor de exploitatie van een restaurant, en kan gelet op de bestaande gebouwenconfiguratie waarbinnen het restaurant uitgebaat wordt enkel extern aangebracht worden.

De omgeving van het wokrestaurant wordt gekenmerkt door een dicht bebouwd stedelijk lint langs een gewestweg. Door de ligging nabij de hoek van de [REDACTED] en de [REDACTED] staan de langs de beide steenwegen ingeplante bebouwingen hier kort bij elkaar. Dergelijke stedelijke hoeksituaties resulteren steeds in ruimtelijke ontwikkelingen waarbij de impact van de bebouwing op het ene perceel op de op het aanpalend perceel steeds groter is dan bij een niet-hoek situatie, alwaar de afstanden tussen de verschillende bebouwingen aanzienlijk groter is, en de wederkerige impact kleiner.

Visueel zijn de gevraagde constructies niet zichtbaar vanaf de straat, noch vanaf het maaiveld op de omliggende percelen. Deze technische constructies zijn enkel zichtbaar vanop de verdieping van de aanpalende en achterliggende eigendommen.

Het bezwaar van de beroepers-bewoners van een aanpalend eigendom in de Halsesteenweg- heeft betrekking op de visuele hinder.

Het uitzicht van appellant bestond voor de werken uit een rij achtergevels en daken van achterbouwen. De kwaliteit van een dergelijk stedelijk schouwspel is bezwaarlijk hoogstaand te noemen. Dit relativeert enigszins de impact van het gevraagde.

Om de visuele hinder voor deze bewoners te beperken wordt volgens de plannen een groenscherm van 1,50 m hoog geplaatst, bvb draad met klimop. Indien een dergelijk groenscherm op kwalitatieve wijze uitgevoerd wordt dan zal het uitzicht van beroepers er op vooruitgaan, immers voorheen keken zij uit op achtergevels en platte daken.

De afstand van de installatie tot de ramen op de verdieping van beroepers bedraagt circa 20 m waardoor de visuele hinder beperkt is en vanuit stedenbouwkundig oogpunt aanvaardbaar.

Het materiaal waaruit de kokers voor de luchtevacuatie bestaan is gegalvaniseerd zink die op termijn in de buitenomgeving heel wat matter worden.

De impact op de leefkwaliteit van de woning van beroepers zal bijgevolg, mede gelet op de ligging in het stedelijk weefsel, beperkt zijn.

De hinderaspecten zoals geluidshinder werden beoordeeld door de dienst leefmilieu van de gemeente Ninove. Er werden enkele voorwaarden opgelegd waarna alle nodige maatregelen werden getroffen om de airco's en koelinstallaties te installeren volgens de best beschikbare technieken zodat de geluidsoverlast tot een minimum beperkt wordt.

Voorliggende aanvraag schaadt de goede ruimtelijke ordening niet en leidt niet tot een bebouwingstoestand waarbij de ruimtelijke draagkracht van het perceel wordt overschreden, mits een kwalitatief groenscherm gerealiseerd en in stand gehouden wordt.

Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten te worden dat het beroep niet voor inwilliging vatbaar is.

Stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend volgens ingediend plan, onder de voorwaarde dat een kwalitatief groenscherm dient te worden gerealiseerd en in stand gehouden.

..."

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd met een aangetekend schrijven van 8 juni 2011 betekend aan de verzoekende partijen. Het beroep tot vernietiging, ingediend bij aangetekend schrijven van 4 juli 2011 is tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

1.

Om als derde belanghebbenden bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.16.§1, eerste lid, 3° VCRO dat de verzoekende partijen, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. De verzoekende partijen zullen het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken.

2.

De verzoekende partijen betogen dat hun perceel rechtstreeks paalt aan de percelen die het voorwerp uitmaken van de vergunningsaanvraag en dat zij zicht hebben op de vergunde constructies. Zij maken daarmee voldoende aannemelijk hinder en nadelen te kunnen ondervinden ten gevolge van de bestreden beslissing.

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Enig middel

Standpunt van de partijen

In dit middel roepen de verzoekende partijen de schendingen in van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 4.2.19, §1, en 4.3.1, §1, eerste lid, 1° VCRO en van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, de motiveringsplicht en de machtsoverschrijding.

Zij stellen dat de door de verwerende partij opgelegde voorwaarde “*dat een kwalitatief groenscherp dient gerealiseerd en in stand gehouden wordt*” niet voldoende precies en in verhouding met de vergunde handeling zou zijn en dat deze afhankelijk wordt gesteld van een bijkomende beoordeling of appreciatie van de verwerende partij.

Hierdoor zou de bestreden beslissing geen afdoende motivering bevatten omtrent de verenigbaarheid van de vergunde constructie met de goede ruimtelijke ordening, meer bepaald omtrent de visuele hinder die erdoor wordt veroorzaakt.

De verwerende partij antwoordt hierop dat in de bestreden beslissing wel degelijk afdoende wordt gemotiveerd waarom het vergunde project niet strijdig zou zijn met de goede ruimtelijke ordening. Daarenboven zou zij reeds tegemoet gekomen zijn aan de bezwaren van de verzoekende partijen door het groenscherp dat reeds op de ingediende plannen wordt voorzien als een bijkomende voorwaarde op te leggen. Aangezien in deze plannen wordt bepaald dat het gaat om een wintergroen groenscherp van minimaal 150 cm hoog over een afstand die het geheel van de afvoerbuizen omringt, zou deze omschrijving volstaan om de voorwaarde voldoende precies te maken opdat zij uitvoerbaar zou zijn zonder een invulling aan de vergunninghouder over te laten die de voorwaarde op zich zou uithollen.

In haar wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog dat de verwerende partij door in de bestreden beslissing de bijkomende voorwaarde van een “*kwalitatief groenscherp te realiseren en in stand te houden*” op te nemen, impliciet heeft erkend dat de omschrijving van het groenscherp zoals dit werd voorzien op de ingediende plannen niet voldoende duidelijk is en derhalve niet volstaat ter vrijwaring van de goede ruimtelijke ordening.

Beoordeling door de Raad

Art. 4.2.19. §1 VCRO luidt als volgt:

“Onverminderd de voorwaarde van rechtswege in de zin van artikel 90bis van het Bosdecreet van 13 juni 1990, kan het vergunningsverlenende bestuursorgaan aan een vergunning voorwaarden verbinden.

Voorwaarden zijn voldoende precies. Zij zijn redelijk in verhouding tot de vergunde handelingen.

Zij kunnen worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager.

Zij kunnen de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk maken van een bijkomende beoordeling door de overheid.”

Uit deze bepaling volgt dat de vergunningverlenende overheden voorwaarden aan een stedenbouwkundige vergunning kunnen verbinden voor zover ze voldoende precies zijn, ze redelijk zijn in verhouding tot de vergunde handelingen, ze kunnen worden verwezenlijkt door enig toedoen van de aanvrager en ze de uitvoering van de vergunde handelingen niet afhankelijk maken van een bijkomende beoordeling door de overheid.

In de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat de vergunde technische constructies zichtbaar zijn vanop de verdieping van de aanpalende en achterliggende eigendommen. Hieronder valt ook het eigendom van de verzoekende partijen. Na de impact op de visuele hinder vanop de aanpalende en achterliggende eigendommen te hebben gerelativeerd, wordt voorts in de bestreden beslissing verwezen naar het op de ingediende plannen voorziene groenscherm van 1,50 meter hoogte. Hierbij wordt echter de bemerking gemaakt dat het, om het uitzicht van de verzoekende partijen erop te laten vooruit gaan, het noodzakelijk is dat dit groenscherm op een kwalitatieve wijze wordt uitgevoerd. Vervolgens wordt de stedenbouwkundige vergunning verleend volgens ingediend plan, onder de voorwaarde *“dat een kwalitatief groenscherm gerealiseerd en in stand gehouden wordt.”*

Deze voorwaarde is naar het oordeel van de Raad niet voldoende precies en derhalve in strijd met hetgeen bepaald in artikel 4.2.19. §1 VCRO. Uit het woord *“kwalitatief”* kan immers niet worden afgeleid hoe dit groenscherm er dient uit te zien, of het al dan niet doorzichtig mag zijn, hoe breed en hoe lang het dient te zijn, uit welke soort planten het dient te bestaan en op welke datum het ten laatste dient te worden gerealiseerd. In het bijzonder gelet op het feit dat dit groenscherm dient te worden gerealiseerd bovenop een plat dak alwaar logischerwijze geen teelaarde aanwezig is en dit groenscherm derhalve noodzakelijkerwijze in bloembakken zal moeten worden geplant, is een meer gedetailleerde en precieze omschrijving van het te voorziene groenscherm in casu noodzakelijk. Ook de verwijzing in de bestreden beslissing naar hetgeen ter zake werd vermeld op de ingediende plannen, namelijk dat het een wintergroen groenscherm betreft met een minimale hoogte van 1,50 meter, volstaat in deze niet. De in de bestreden beslissing voorziene voorwaarde dat dit groenscherm op een *“kwalitatieve”* wijze dient te worden gerealiseerd en in stand gehouden, betreft immers een aanvullende, bijkomende voorwaarde met betrekking tot het reeds in de aanvraag voorziene groenscherm, voorwaarde die niet voldoende precies is.

Samen met de verzoekende partijen dient te worden vastgesteld dat de opgelegde voorwaarde met betrekking tot het groenscherm artikel 4.2.19. §1 VCRO miskent.

