

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/0618 van 16 februari 2016
in de zaak 1112/0520/A/6/0463

In zake:



bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Konstantijn ROELANDT
kantoor houdende te 9000 Gent, Recolettenlei 9
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **WEST-VLAANDEREN**

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 8 maart 2012, strekt tot de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 19 januari 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad [REDACTED] van 7 september 2011 ontvankelijk maar ongegrond verklaard.

De deputatie heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van het verbouwen en uitbreiden van een bestaande tweewoonst.

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

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 17 september 2012 in de eerste kamer, waar de zaak in beraad werd genomen.

Bij beschikking van 27 november 2015 heeft de voorzitter van de Raad voor Vergunningsbetwistingen het beroep vervolgens toegewezen aan de zesde kamer.

Bij tussenarrest van 30 november 2015 heeft de voorzitter van de zesde kamer de debatten heropend teneinde het beroep *ab initio* te hernemen.

De partijen zijn opnieuw opgeroepen om te verschijnen voor de openbare zitting van 21 januari 2016, waar de vordering tot vernietiging opnieuw werd behandeld.

Kamervoorzitter Karin DE ROO heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Konstantijn ROELANDT die verschijnt voor de verzoekende partij is gehoord.

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

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

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

III. FEITEN

Op 16 mei 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de verzoekende partij en mevrouw [REDACTED] bij het college van burgemeester en schepenen van de stad [REDACTED] een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*regularisatie verbouwen en uitbreiden van een bestaande tweewoonst*”. Er is een proces-verbaal opgemaakt op 12 mei 2009 voor het bouwen en verbouwen van een landelijke woning zonder vergunning. De op 12 mei 2009 bevolen staking der werken is op 18 mei 2009 bekrachtigd.

De percelen zijn gelegen binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening regionaalstedelijk gebied Oostende’ (deelgebied 17), definitief vastgesteld door de Vlaamse regering op 15 mei 2009. Volgens dit ruimtelijk uitvoeringsplan zijn de percelen gelegen in een agrarische bedrijvenzone, bestemd voor de inplanting van agrarische bedrijven, in het bijzonder glastuinbouw, voor zover ze gebruik maken van restwarmte en restCO₂ geproduceerd in onmiddellijke nabijheid van het gebied. Daarnaast zijn de woningen van de exploitanten en de gemeenschappelijke aanvullende voorzieningen voor die bedrijven toegelaten (artikel 17).

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

De site is opgenomen in de Inventaris van het Bouwkundig Erfgoed.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 8 juni 2011 tot en met 7 juli 2011, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 7 juni 2011 een ongunstig advies uit.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling brengt op 29 juni 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad [REDACTED] verleent op 13 juli 2011 een ongunstig preadvies :

“ ...

STEDENBOUWKUNDIGE BASISGEGEVENS UIT PLANNEN VAN AANLEG

De voorschriften van het GRUP zijn van toepassing. De aanvraag wijkt af van de voorschriften van dit plan.

Afwijkings- en uitzonderingsbepalingen

Conform de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening vormen de geldende bestemmingsvoorschriften op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling, door de vergunningverlenende overheid, van aanvragen tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot bestaande gebouwen of bestaande constructies.

Art. 4.4.10. §1. Deze afdeling is van toepassing op vergunningsaanvragen die betrekking hebben op hoofdzakelijk vergunde en niet verkrotte zonevreemde constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden.

Het voldoen aan de voorwaarden, vermeld in het eerste lid, wordt beoordeeld op het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden, of, in de gevallen vermeld in onderafdeling 3 en 4, op de vooravond van de afbraak, de vernietiging of de beschadiging.

§2. De basisrechten van deze afdeling zijn van toepassing in gebieden, geordend door een ruimtelijk uitvoeringsplan of een plan van aanleg.

Een ruimtelijk uitvoeringsplan kan de basisrechten van deze afdeling aanvullen en uitbreiden.

Dergelijk plan kan evenwel ook strengere voorwaarden bepalen op het vlak van de maximaal toegelaten volumes bij herbouw.

(...)

BESCHRIJVING VAN DE BOUWPLAATS, DE OMGEVING EN DE AANVRAAG

De aanvraag situeert zich langsheen een gemeenteweg, genaamd [REDACTED]. De bouwplaats situeert zich in een open, landbouwgebied. Het bouwterrein is bebouwd met een alleenstaande woning met aanbouwen en een lange vrijstaande schuur met binnenkoer tussenbeide. Het terrein paalt ten zuiden onmiddellijk aan de autosnelweg [REDACTED].

Op 12.05.2009 werd een PV opgemaakt voor wederrechtelijk uitgevoerde werken, handelingen en wijzigingen, omschreven als "bouwen en verbouwen van een landelijke woning zonder vergunning". Er werd vastgesteld dat: "aan een oude afgelegen boerderij uitgebreide verbouwingswerken en nieuwe bouwwerken zijn uitgevoerd. Langs de straatzijde werd een oude muur verder opgetrokken en een groot gedeelte volledig nieuw opgetrokken. Aan het hoofdgebouw werd aan de voorzijde een constructie met schuin aflopend dak bijgebouwd. Aan het hoofdgebouw werd aan de achterzijde de dwarse aanbouw aanzienlijk verbouwd. Aan deze dwarse aanbouw werd een nieuwe constructie (lengte 12,00 meter) aangebouwd."

De aanvraag omvat een regularisatie voor "het verbouwen en uitbreiden van een gedesaffecteerd landbouwbedrijfsgebouwencomplex omvattende een tweewoonst met losstaande bestanddelen."

De aanvraag is opgevat als het verbouwen en uitbreiden van een tweewoonst en als huisnummers worden opgegeven [REDACTED]. Bij navraag bij de bevolkingsdienst blijkt dat slechts één huisnummer namelijk nr. [REDACTED] gekend is. In de nota bij de aanvraag wordt melding gemaakt van een inschrijving in een nr. [REDACTED]. Uit de bevolkingsgegevens blijkt dat op een nr. [REDACTED] iemand ingeschreven werd van 30.09.1986 tot 13.11.1987. Vermoedelijk ging het hier om een louter domiciléeringsadres. Er werd nooit een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd om het aantal woonegelegenheden te wijzigen op het nummer 20. De term "tweewoonst" is dan ook niet van toepassing. Uit de indeling en bestemming van de gebouwen opgenomen in de regularisatieaanvraag blijkt ook duidelijk dat het gaat om een eengezinswoning, weliswaar met een nieuw aangebouwd gedeelte dat de bestemming kangoeroewoning zou moeten krijgen.

De aanvraag dient dan ook beoordeeld te worden als een eengezinswoning met als enig gekend officieel adres [REDACTED]

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De bestaande afsluitingsmuur werd verder doorgetrokken en verhoogd tot 1,60 meter ter hoogte van de "voortuin". Er werd gebruik gemaakt van rode bakstenen. Uit de aanvraag is niet onmiddellijk uit te maken of deze ook nog bepleisterd zullen worden en geschilderd (zoals voor de gebouwen voorzien wordt).

Wat de aanbouw aan het hoofdvolume met lessenaarsdak betreft, is niet onmiddellijk uit het dossier uit te maken of hier werkelijk voorheen een gelijke aanbouw aanwezig was. De achtergevel van de dwarse aanbouw werd met 1,30 meter uitgebouwd (met plat dak). De woning werd uitgebreid met een aangebouwd gedeelte, "kangoeroewoning" genaamd en (volume +/- 226 m³) met uiterste hoek op 4,27 meter van het openbaar domein van de autosnelweg. Er werd op 01.06.2011 advies gevraagd aan het Agentschap Wegen en Verkeer — District [REDACTED]. Op 09.06.2011 werd het ongunstig advies dd. 07.06.2011 ontvangen van het Agentschap Wegen en Verkeer — District [REDACTED]. Hierin wordt het volgende bepaald: "Er wordt een ONGUNSTIG advies verleend gezien de regularisatie niet in overeenstemming kan worden gebracht met het KB van 4 juni 1958 betreffende de vrije stroken langs de autosnelwegen, artikel 2. De vrije stroken beslaan een breedte van 30m aan de grens van het domein van de autosnelweg. In uitzonderlijke gevallen kan een afwijking door het Agentschap worden toegestaan op het bouwverbod binnen de 30m maar buiten 10m van de grens van het domein van de autosnelweg. Binnen de 10m echter kan geen enkele afwijking worden toegestaan. Derhalve blijft de nieuwbouw 'kangoeroewoning' een onwettig opgericht bouwwerk en kan dit niet worden geregulariseerd. Conform artikel 2 van bovenvermeld KB is het verboden dergelijke bouwwerken te handhaven. Tot slot wordt in de regularisatie melding gemaakt van een afsluitingsmuur. Daar geen details over deze muur werden teruggevonden, verwijzen wij naar de beperkingen die worden opgelegd in het bovenvermelde KB en in onze algemene voorwaarden."

Het volume van de woning en gebouwen worden uitgebreid naar een volume van 1.684,78 m³. Dit is meer dan 1.000 m³ zoals bepaald in artikel 4.4.15. VCRO.

ALGEMENE CONCLUSIE

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen, en ook niet met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

...

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Onroerend Erfgoed West-Vlaanderen, brengt op 9 augustus 2011 een gunstig advies uit.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 23 augustus 2011 het volgende ongunstig advies:

“ ...

De aanvraag betreft het regulariseren van de verbouwing en uitbreiding van een zonevreemde woning.

De te regulariseren uitbreiding doet dienst als kangoeroewoning. De bebouwing is opgenomen in de inventaris van het bouwkundig erfgoed van de gemeente Oudenburg.

Op 12/05/2009 werden de uitgevoerde werken geverbaliseerd.

De woning werd verbouwd en uitgebreid met een volume met kangoeroewoning. Een kangoeroewoning betreft een ondergeschikte wooneenheid, wat onderstreept dat het gevraagde slechts betrekking heeft op één hoofdwooneenheid en er geen sprake is van een tweewoonst.

Gezien het totale bouwvolume van de woning (met inbegrip van de ondergeschikte kangoeroewoning) meer dan 1.000 m³ bedraagt (meer bepaald 1.684,78 m³), is de aanvraag niet in overeenstemming met art. 4.4.15 uit de Vlaamse Codex en bijgevolg stedenbouwkundig niet aanvaardbaar.

Conform art. 4.4.10 uit de Vlaamse Codex hebben de basisrechten voor zonevreemde constructies enkel betrekking op hoofdzakelijk vergunde zonevreemde constructies. Voorliggende woning kan slechts als hoofdzakelijk vergund worden beschouwd indien min. 90 % van het bruto-bouwvolume vergund of vergund geacht is, ook wat de functie betreft (Vlaamse Codex, art. 4.1.1.,7°). Gezien de zonder vergunning uitgevoerde uitbreidingen kan de woning niet als hoofdzakelijk vergund worden beschouwd en voldoet de aanvraag bijgevolg niet aan art. 4.4.10 uit de Vlaamse Codex.

Het Agentschap voor Wegen en Verkeer heeft een ongunstig advies uitgebracht gezien het gevraagde niet in overeenstemming kan worden gebracht met het KB van 04/06/1958 betreffende de vrije stroken langs de autosnelwegen, art. 2. Conform art. 7.5.9. uit de Vlaamse Codex is de aanvraag onderworpen aan een bindende advisering door de wegbeheerder.

Ik sluit mij volledig aan bij de planologische en ruimtelijke motivering van deze aanvraag, zoals opgebouwd door het college van burgemeester en schepenen.

...”

Het college van burgemeester en schepenen van de stad [REDACTED] weigert op 7 september 2011 een stedenbouwkundige vergunning, met een motivering die zijn preadvies en het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar overneemt.

De verzoekende partij en mevrouw [REDACTED] tekenen tegen deze beslissing op 18 oktober 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 15 december 2011 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 20 december 2011 beslist de verwerende partij op 19 januari 2012 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

3 VERSLAG PROVINCIAAL STEDENBOUWKUNDIG AMBTENAAR (art. 4.7.22. VCRO)

De Deputatie heeft kennis genomen van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. De conclusie luidt als volgt:

Het ontwerp voorziet in het regulariseren van een deel nieuwbouw in de vorm van een woning en een verbouwing van een bestaande woning.

Op de eerste plaats is een aanvraag die toepassing vereist van de zonevreemde basisrechten enkel mogelijk indien de bestaande toestand hoofdzakelijk vergund is. Dit is niet het geval in deze, de tweede woning werd gebouwd zonder vergunning.

Bovendien is de uitbreiding gesitueerd tot op 4,27m van de scheiding met het terrein van de autostrade, terwijl een 30m brede zone non-aedificande (reservatiestrook) het geval is.

In art. 7.5.9 van de Codex RO wordt bepaald dat het advies van de wegbeheerder bindend is voor aanvragen die betekend werden voor 31.12.13. Het negatieve advies van de wegbeheerder dd 07.06.11 is bindend.

Het is juridisch gezien niet mogelijk een vergunning te verlenen, en dat om beide bovenvermelde redenen.

De vergunning dient dan ook geweigerd.

4 MOTIVATIE STANDPUNT DEPUTATIE

De Deputatie sluit zich aan bij het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar en motiveert haar standpunt als volgt :

...

4B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

...

Het ontwerp voldoet aan de bepalingen van de gewestelijke verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater, die in werking trad op 1 februari 2005.

Artikel 4.4.10 en volgende betreffende zonevreemde afwijkingen zijn van toepassing. Het uitbreiden van een bestaande woning kan slechts leiden tot een maximaal bouwvolume van 1000m³ (bruto). Herbouwen van bijgebouwen kan enkel binnen de bestaande volumes, en indien deze hoofdzakelijk vergund werden.

Deze artikelen vereisen bovendien dat het architecturale karakter van het gebouw behouden blijft. Van het grootste belang zijn daarbij de planvorm, de dakvorm en het aantal bouwlagen. Een aantal secundaire kenmerken spelen eveneens een rol, zoals materiaalgebruik, openingen, dakkapellen en dakrand. Een in concreto-beoordeling van de voorliggende aanvraag is op dit punt vereist. Er dient in elk geval rekening gehouden met de typische landelijke verschijningsvorm, kenmerkend voor de streek en het gebouw.

Art. 4.4.11. Bij de afgifte van een vergunning op grond van deze afdeling geldt de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening, vermeld in artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, onverkort. Deze toetsing gaat in het bijzonder na of het architecturaal karakter van de verbouwde herbouwde, uitgebreide of herstelde constructies behouden blijft.

In voorliggend specifiek geval geven de plannen een uitbreiding van een bestaande woning aan, waarbij in het beroepsschrift betoogd wordt dat op het perceel reeds twee

woongelegenheden voorkwamen. Dit blijkt evenwel niet uit de plannen van de bestaande toestand.

Enkel indien op het perceel twee woningen voorkwamen, is het herbouwen van een van de twee mogelijk, en is een volume van meer dan 1600m³, zoals hier het geval, mogelijk. Voor een enkele woning is het maximale volume immers 1000m³.

Op de eerste plaats is een aanvraag die toepassing vereist van de zonevreemde basisrechten enkel mogelijk indien de bestaande toestand hoofdzakelijk vergund is. Dit is niet het geval in deze, de tweede woning werd wederrechtelijk opgericht.

Bovendien is de uitbreiding gesitueerd tot op 4,27m van de scheiding met het terrein van de autostrade, terwijl een 30m brede zone non-aedificande (reservatiestrook) het geval is. In bepaalde gevallen en onder voorwaarden kan afgeweken worden van dit verbod, evenwel niet op dergelijk korte afstand. De regel die door de administratie Wegen en Verkeer gehanteerd wordt is dat binnen de 10m geen enkele afwijking mogelijk is.

In art. 7.5.9 van de Codex RO wordt bepaald dat het advies van de wegbeheerder bindend is voor aanvragen die betekend werden voor 31.12.13. De aanvraag dient ook om deze reden geweigerd.

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Bovenstaande legaliteitsbelemmering maakt een opportuniteitsbeoordeling irrelevant.

4D CONCLUSIE

Het ontwerp voorziet in het regulariseren van een deel nieuwbouw in de vorm van een woning en een verbouwing van een bestaande woning.

Op de eerste plaats is een aanvraag die toepassing vereist van de zonevreemde basisrechten enkel mogelijk indien de bestaande toestand hoofdzakelijk vergund is. Dit is niet het geval in deze, de tweede woning werd gebouwd zonder vergunning.

Bovendien is de uitbreiding gesitueerd tot op 4,27m van de scheiding met het terrein van de autostrade, terwijl een 30m brede zone non-aedificande (reservatiestrook) het geval is.

In art. 7.5.9 van de Codex RO wordt bepaald dat het advies van de wegbeheerder bindend is voor aanvragen die betekend werden voor 31.12.13. Het negatieve advies van de wegbeheerder dd 07.06.11 is bindend.

Het is juridisch gezien niet mogelijk een vergunning te verlenen, en dat om beide bovenvermelde redenen.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Enig middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij roept de schending in van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 4.4.10 en 4.4.15 VCRO, van het beginsel '*patere legem ipse quem fecisti*' en van de ontstentenis van de vereiste wettelijke grondslag in toepassing van artikel 159 Grondwet, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

Het middel bestaat uit twee onderdelen, waarvan het eerste als volgt wordt toegelicht:

“ ...

In het bestreden besluit wordt het volgende overwogen :

"In voorliggend specifiek geval geven de plannen een uitbreiding van een bestaande woning aan, waarbij in het beroepsschrift betoogd wordt dat op het perceel reeds twee woongelegenheden voorkwamen. Dit blijkt evenwel niet uit de plannen van de bestaande toestand."

Het bestreden besluit aldus op een onjuist feit. Immers, op het bouwperceel waren steeds 2 woningen aanwezig. Zo is er in het Archief van het Kadaster sinds 1979 sprake van een nr. [REDACTED] in de [REDACTED]. Dit wordt nergens betwist in het bestreden besluit. Ook in de aankoopakte van verzoekende partij (stuk 3) is sprake van 2 woningen (nr. [REDACTED] en nr. [REDACTED]), zodat niet geredelijk kan worden betwist dat er wel degelijk 2 woningen bestonden, zoniet zou men de instrumenterende notaris betichten van "valsheid in geschrifte".

Voormeld motief is dus allerminst draagkrachtig.

Het bestaan van 2 woningen is uitermate belangrijk en maakt de aanvraag voor vergunning vatbaar, zoals blijkt uit het bestreden besluit :

"Enkel indien op het perceel twee woningen voorkwamen, is het herbouwen van een van de twee mogelijk, en is een volume van meer dan 1600 m³, zoals hier het geval, mogelijk".

Ook hier is een materiële vergissing in het bestreden besluit geslopen aangezien het uiteraard gaat om "uitbreiden" van een bestaande woning i.p.v. "herbouwen". Alleszins is de aanvraag wel degelijk voor vergunning vatbaar aangezien beide gebouwen (2 feitelijke woningen) dateren van de 17^e eeuw en vierde kwart 19^e eeuw en zij dus beiden sowieso worden geacht vergund te zijn.

Het motief in het bestreden besluit dat de tweede woning niet "hoofdzakelijk vergund" is, mist dan ook elke feitelijke grondslag en kan het bestreden besluit onmogelijk dragen.

Bovendien werd deze tweede woning niet meer dan tot 1000 m³ uitgebreid, zodat alle voorwaarden van de artikelen 4.4.10 en 4.4.15 van de VCRO vervuld zijn.

Het bestreden besluit is tevens genomen met schending van de artikelen 4.4.10 en 4.4.15 van de VCRO.

...”

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

Verwerende partij wordt verweten haar beslissing te hebben genomen op grond van onjuiste gegevens. Verzoekende partij werpt namelijk op dat voor het perceel in kwestie twee woningen aanwezig zijn. Hierbij wordt gewezen naar het archief in het kadaster, evenals naar een aankoopakte waaruit zou blijken dat er sprake is van twee woningen met nummer [REDACTED] en nummer [REDACTED]

Echter moet worden vastgesteld dat een woning met nummer [REDACTED] op heden onbekend is. Ook aan de hand van de ingediende plannen kan niet worden afgeleid dat op heden in het gebouw twee aparte woongelegenheden zijn ingericht. Het vermelden van twee aparte huisnummers op het bouwplan bewijst op zich niets. Verzoekende partij mag dan wel algemeen verwijzen naar het archief van het kadaster uit 1979. Het bewijst op zich niet dat de verwerende partij op grond van de ingediende bouwplannen tot een verkeerde vaststelling is gekomen. Ook de verwijzing naar de aankoopakte bewijst op zich niets. Overigens heeft verzoekende partij tijdens de administratieve beroepsprocedure op geen enkel ogenblik verwezen naar zijn aankoopakte. Men kan niet op ontvankelijke wijze nieuwe gegevens bezorgen, wanneer die tijdens het administratief beroep hadden kunnen worden bezorgd.

Ook de inventaris bouwkundig erfgoed vermeldt voor de site slechts 1 woning. (bijlage 22) Verzoekende partij gaat dan ook kort door de bocht wanneer zij uitgaat dat er reeds twee woningen aanwezig zijn sinds de 17^{de} eeuw en de vierde kwart 19^{de} eeuw.

De bestreden beslissing komt dan ook terecht tot de conclusie dat er slechts 1 woning hoofdzakelijk vergund is.

Het eerste onderdeel is ongegrond.

...”

De verzoekende partij voegt in haar wederantwoordnota niets wezenlijks toe aan het eerste onderdeel.

In een tweede onderdeel zet de verzoekende partij uiteen:

“ ...

Een laatste weigeringsmotief steunt op het ongunstig advies van Wegen en Verkeer dat bindend zou zijn.

Het advies van Wegen en Verkeer maakt geen integraal deel uit van het bestreden besluit, zodat verzoekende partij de precieze inhoud ervan niet kent en het bestreden besluit bijgevolg genomen is met schending van de formele motiveringsplicht.

Het tweede onderdeel is om die reden reeds gegrond.

Aangezien het betreffende advies bindend is, volstaat het in ondergeschikte orde voor verzoekende partij om de ondeugdelijkheid of onwettigheid van dit advies aan te tonen waardoor het bestreden besluit niet langer steunt op een draagkrachtig – want onwettig – motief.

In het bestreden besluit wordt m.b.t. de ligging aan de autostrade gesteld:

“Bovendien is de uitbreiding gesitueerd tot op 4,27m van de scheiding met het terrein van de autostrade, terwijl een 30m brede zone non-aedificande (reservatiestrook) het geval is. In bepaalde gevallen en onder voorwaarden kan afgeweken worden van dit verbod, evenwel niet op dergelijk korte afstand. De regel die door de administratie Wegen en Verkeer gehanteerd wordt is dat binnen de 10m geen enkele afwijking mogelijk is.”

Verzoekende partij kan niet anders dan “vermoeden” dat dit de inhoud van het advies Wegen en Verkeer is.

In het bestreden besluit wordt verwezen naar een “regel” van de administratie dat binnen de 10m onder geen enkel beding kan worden afgeweken van het principieel bouwverbod. Nergens in het bestreden besluit wordt weergegeven op welke wettelijke basis deze regel steunt. Integendeel, het blijkt te gaan om een regel van de administratie zelf. Het advies van Wegen en Verkeer ontbeert dan ook de rechtens vereiste wettelijke grondslag.

*Bovendien heeft de afdeling Wegen en Verkeer zélf haar eigen regels geschonden door een autostrade aan te leggen op zeer korte afstand van de **bestaande woningen** van verzoekende partij.*

*Het advies schendt dan ook het beginsel ‘patere legem ipse quem fecisti’ doordat zij de regels consequent moet toepassen die zij zelf in het leven heeft geroepen. Het is dan ook pure “willekeur” en dus kennelijk onredelijk om eerst zelf een autostrade op een zeer dichte afstand van bestaande woningen aan te leggen.. om dan vervolgens elke uitbreiding van deze woningen te verbieden op basis van dezelfde afstandregel
...”*

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

Zoals gewezen in de bestreden beslissing is het ongunstig advies van AWV (in zijn hoedanigheid van wegbeheerder van de nabijgelegen autosnelweg) overeenkomstig artikel 7.5.9 VCRO bindend voor de vergunningverlenende overheid. Bijgevolg kon verwerende partij niet anders dan de gevraagde vergunning te weigeren.

Verzoekende partij beweert de precieze inhoud van het advies niet te kennen, aangezien het advies niet integraal in de bestreden beslissing is opgenomen. Hierdoor zou de formele motiveringsplicht zijn geschonden.

Verwerende partij is het hiermee niet eens. In de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen, is het ongunstig advies van AWV tot zelfs tweemaal toe letterlijk overgenomen. Verzoekende partij kan onmogelijk beweren geen kennis te hebben gehad van de precieze inhoud en draagwijdte van het ongunstig advies van AWV.

In dat verband heeft uw Raad reeds gewezen dat “wanneer de overheid op grond van een gebonden bevoegdheid niet anders kan dan de vergunning weigeren, dan volstaat in beginsel, om te voldoen aan de formele motiveringsverplichting, een summiere overweging waarbij wordt verwezen naar het bindend ongunstig advies, op voorwaarde althans dat het advies gekend is door de bestuurde of gevoegd wordt bij de weigeringsbeslissing.” (RVVb, 7 december 2011, nr. A/2011/0190) (eigen onderlijning)

Aangezien in de beslissing in eerste aanleg tot zelfs tweemaal toe het ongunstig advies van AWV letterlijk is opgenomen, leidt er geen twijfel dat het advies van AWV door verzoekende partij wel degelijk gekend was.

In tweede orde betwist verzoekende partij de deugdelijkheid of onwettigheid van het advies.

Het advies luidt als volgt :

“Er wordt een ongunstig advies verleend gezien de regularisatie niet in overeenstemming kan worden gebracht met het KB van 4 juni 1958 betreffende de vrije stroken langs de autosnelwegen, artikel 2. De vrije stroken beslaan een breedte van 30m aan de grens van het domein van de autosnelweg. In uitzonderlijke gevallen kan een afwijking door het Agentschap worden toegestaan op het bouwverbod binnen de 30m maar buiten 10m van de grens van het domein van de autosnelweg. Binnen de 10m echter kan geen enkele afwijking worden toegestaan. Derhalve blijft de nieuwbouw ‘kangoeroewoning’ een onwettig opgericht bouwwerk en kan dit niet worden geregulariseerd. Conform artikel 2 van bovenvermeld KB is het verboden dergelijke bouwwerken te handhaven. ...”

Het is duidelijk dat het ongunstig advies is gesteund op artikel 2 van het Koninklijk Besluit van 4 juni 1958 betreffende de vrije stroken langs de autosnelwegen en dat binnen de 10 m strook geen afwijking kon worden toegestaan.

Verzoekende partij gaat dan ook ten onrechte van uit dat het advies geen wettelijke basis heeft.

Tenslotte is de bewering dat AWV zelf haar eigen regels zou hebben overtreden niet dienend. De bestreden beslissing handelt over de uitbreiding van een woning binnen de 10 m strook van een bestaande autosnelweg, en niet over de aanleg van een autosnelweg op 10 m van de woning.

*Het tweede onderdeel van het middel is ongegrond.
...”*

De verzoekende partij reageert in die zin dat pas met de antwoordnota het koninklijk besluit van 4 juni 1958 wordt vermeld en dat de Raad wel degelijk de onwettigheid van een bindend advies kan toetsen.

Beoordeling door de Raad

Eerste onderdeel

1.

Artikel 4.4.15, eerste lid VCRO bepaalt dat het uitbreiden van een bestaande zonevrije woning vergunbaar is voor zover het bouwvolume beperkt blijft tot ten hoogste 1.000m³ en op voorwaarde dat het aantal wooneenheden beperkt blijft tot het bestaande aantal.

Om toepassing te kunnen maken van de basisrechten voor zonevrije constructies, is het op basis van artikel 4.4.10, §1 VCRO vereist dat de aanvraag betrekking heeft op een hoofdzakelijk vergunde en niet-verkrotte zonevrije constructie. Bovendien moet volgens het tweede lid van voormeld artikel voldaan zijn aan de bovengenoemde voorwaarden (hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot) op het ogenblik van de eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden.

Artikel 4.1.1, 7° VCRO bepaalt dat onder “hoofdzakelijk vergund” wordt verstaan: de stedenbouwkundige vergunningstoestand waarbij geldt dat ten minste negentig procent van het

bruto-bouwvolume van de constructie, gemeten met inbegrip van buitenmuren en dak, en met uitsluiting van het volume van de gebruikelijke onderkeldering onder het maaiveld en van de fysisch aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw, vergund of vergund geacht is, ook wat de functie betreft.

Om aanspraak te maken op een stedenbouwkundige vergunning, moet de aanvrager bijgevolg aantonen dat de woning waarvan hij de verbouwing en de uitbreiding vraagt, op het ogenblik van zijn eerste vergunningsaanvraag tot verbouwen, herbouwen of uitbreiden, hoofdzakelijk vergund en niet-verkrot was.

2.

De verzoekende partij voert aan dat de bestreden beslissing steunt op motieven die de beslissing niet kunnen dragen. Zij is van mening dat de twee woningen reeds hoofdzakelijk vergund waren op het moment van de aanvraag. Dit tracht zij aan te tonen op basis van de authentieke akte van verkoop en een verwijzing naar het archief van het kadaster. Aangezien in beide documenten sprake is van twee huisnummers (respectievelijk 18 en 20) is het volgens de verzoekende partij duidelijk dat beide woningen reeds bestonden en vergund waren. De verzoekende partij meent dat de verwerende partij op basis van verkeerde feitelijke gegevens tot een ander oordeel is gekomen.

De Raad stelt vast dat de authentieke akte vermeldt:

“ ...

Een hofstede bestaande uit woonhuis, stallen, hofplaats, medegaande erf en bouwland, er staande en gelegen Puidebroekstraat [REDACTED], groot volgens meting in titel één hectare, ...”

Zowel het kadaster als de officiële aankoopakte vermelden inderdaad twee huisnummers. De verzoekende partij leidt uit dit gegeven echter onterecht af dat er bijgevolg duidelijk sprake is van een bestaande tweewoonst. De door de verzoekende partij aangevoerde stukken tonen immers enkel aan dat er sprake is van twee huisnummers. Zoals de verwerende partij terecht opmerkt bewijzen de aangevoerde stukken dus niet dat er op het moment van de aanvraag twee woongelegenheden hoofdzakelijk vergund waren.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij met haar eerste middelenonderdeel niet aantoont dat de tweede woongelegenheid als hoofdzakelijk vergund kan worden beschouwd en dus niet aannemelijk maakt dat de verwerende partij zich op verkeerde feiten zou hebben gebaseerd.

De verwerende partij heeft op grond van de vaststelling dat er op het moment van de aanvraag slechts één woning hoofdzakelijk vergund is, terecht kunnen oordelen dat het gebouw niet hoofdzakelijk vergund is voor wat de tweede woongelegenheid betreft en dat er bijgevolg een legaliteitsbelemmering bestaat om de vergunning te kunnen verlenen.

Het eerste middelenonderdeel mist feitelijke grondslag en is ongegrond.

Tweede onderdeel

1.

Artikel 7.5.9 VCRO luidt als volgt:

“Vergunningsaanvragen die bij het college van burgemeester en schepenen of, in de bijzondere procedure, bij de Vlaamse Regering, de gedelegeerde stedenbouwkundige

ambtenaar of de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar zijn betekend vóór 31 december 2013, worden in afwijking van artikel 4.3.3 en 4.3.4, onderworpen aan een bindende advisering door de wegbeheerder, in zoverre de aanvraag betrekking heeft op percelen die gelegen zijn:

- 1° op minder dan dertig meter van het domein van autosnelwegen;*
- 2° op minder dan dertig meter van het domein van hoofdwegen of primaire wegen categorie I volgens het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen;*
- 3° langs gewest- of provinciewegen.*

Het bindend advies, vermeld in het eerste lid, verbindt het vergunningverlenende bestuursorgaan in zoverre het negatief is of voorwaarden oplegt.”

De verzoekende partij betwist niet dat het negatief advies van het Agentschap Wegen en Verkeer in beginsel voor de verwerende partij bindend is. Gelet op de datum van de aanvraag (die betekend is vóór 31 december 2013) en de afstand op minder dan dertig meter van het domein van autosnelwegen, is het negatief advies ingevolge artikel 7.5.9 VCRO bindend voor een vergunningverlenend bestuursorgaan zoals de verwerende partij.

De verzoekende partij voert ten eerste aan dat advies niet bij de bestreden beslissing is gevoegd zodat zij de precieze inhoud niet kent, wat een schending is van de formele motiveringsplicht. Ten tweede stelt ze dat het advies onwettig is omdat het slechts steunt op een “regel” van de administratie zelf en daardoor de vereiste wettelijke grondslag ontbeert. Bovendien is het advies volgens haar in strijd met het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

2.

Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht moet een beslissing de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Die motivering moet afdoende zijn teneinde de belanghebbende in staat te stellen om met kennis van zaken te oordelen of het zin heeft zich in rechte tegen de beslissing te verweren.

Wanneer de overheid op grond van een gebonden bevoegdheid niet anders kan dan de vergunning weigeren, dan volstaat in beginsel, om te voldoen aan de formele motiveringsplicht, een summiere overweging waarbij wordt verwezen naar het bindend ongunstig advies, op voorwaarde althans dat het advies gekend is door de bestuurde of hem ter kennis wordt gebracht. Zo kan de aanvrager de motieven van het bindend advies onderzoeken en vaststellen waarom de vergunningverlenende overheid de vergunning weigert. Bovendien moet het advies zelf zorgvuldig zijn, zowel naar inhoud als met betrekking tot de wijze van totstandkoming en dit betekent onder meer dat het advies zelf afdoende gemotiveerd moet zijn.

Onder voorbehoud van de kenbaarheid en de rechtsgeldigheid van het advies is het bijtreden van een bindend negatief advies dus een voldoende draagkrachtig weigeringsmotief.

3.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing uitdrukkelijk verwijst naar artikel 7.5.9 VCRO als legaliteitsbelemmering om de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De conclusie van de bestreden beslissing stelt terecht dat artikel 7.5.9 VCRO bepaalt dat het advies van de wegbeheerder bindend is voor aanvragen die betekend werden voor 31 december 2013, waardoor het negatieve advies van 7 juni 2011 bindend is en het juridisch gezien niet mogelijk is een vergunning te verlenen.

De bestreden beslissing geeft eveneens het ongunstig advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar weer waarin uitdrukkelijk het volgende is vermeld:

“Het Agentschap voor Wegen en Verkeer heeft een ongunstig advies uitgebracht gezien het gevraagde niet in overeenstemming kan worden gebracht met het KB van 04/06/1958 betreffende de vrije stroken langs de autosnelwegen, art. 2. Conform art. 7.5.9. uit de Vlaamse Codex is de aanvraag onderworpen aan een bindende advisering door de wegbeheerder”.

De bestreden beslissing geeft ook duidelijk aan dat de aanvraag een uitbreiding omvat die *“gesitueerd is tot op 4,27m van de scheiding met het terrein van de autostrade (...)”*.

De bewering van de verzoekende partij in de wederantwoordnota dat zij pas met de antwoordnota kennis zou hebben gekregen van de toepassing van het koninklijk besluit van 4 juni 1958, wordt tegengesproken door de uitdrukkelijke vermelding in de bestreden beslissing van het voormelde advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

De verzoekende partij betwist overigens niet dat zij kennis heeft genomen van de weigeringsbeslissing van 7 september 2011 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Oudenburg, waarin de inhoud van het ongunstig advies van het Agentschap voor Wegen en Verkeer volledig was weergegeven:

"Er wordt een ONGUNSTIG advies verleend gezien de regularisatie niet in overeenstemming kan worden gebracht met het KB van 4 juni 1958 betreffende de vrije stroken langs de autosnelwegen, artikel 2. De vrije stroken beslaan een breedte van 30m aan de grens van het domein van de autosnelweg. In uitzonderlijke gevallen kan een afwijking door het Agentschap worden toegestaan op het bouwverbod binnen de 30m maar buiten 10m van de grens van het domein van de autosnelweg. Binnen de 10m echter kan geen enkele afwijking worden toegestaan. Derhalve blijft de nieuwbouw 'kangoeroewoning' een onwettig opgericht bouwwerk en kan dit niet worden geregulariseerd. Conform artikel 2 van bovenvermeld KB is het verboden dergelijke bouwwerken te handhaven. Tot slot wordt in de regularisatie melding gemaakt van een afsluitingsmuur. Daar geen details over deze muur werden teruggevonden, verwijzen wij naar de beperkingen die worden opgelegd in het bovenvermelde KB en in onze algemene voorwaarden."

Uit voormelde gegevens blijkt dat de inhoud van het bindend advies van het Agentschap voor Wegen en Verkeer kenbaar was aan de verzoekende partij. Ze kan zich dus niet beroepen op een schending van de formele motiveringsplicht met het argument dat ze geen kennis had van het advies omdat het niet integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing. De inhoud van het advies was de verzoekende partij immers bekend.

4.

In de tweede plaats voert de verzoekende partij aan dat het advies van het Agentschap Wegen en Verkeer onwettig is omdat het gebaseerd zou zijn op een loutere “regel” van de administratie die de nodige wettelijke grondslag ontbeert.

Deze argumentatie mist feitelijke grondslag, gezien het advies niet steunt op een niet-reglementaire “regel” van de administratie, maar de bepalingen toepast van het koninklijk besluit van 4 juni 1958 betreffende de vrije stroken langs de autosnelwegen.

Artikel 1 van het koninklijk besluit van 4 juni 1958 bepaalt dat de vrije stroken een breedte beslaan van dertig meter aan weerszijden van de grens van het domein van de autosnelweg. Vervolgens bepaalt artikel 2 van het koninklijk besluit van 4 juni 1958 het volgende:

“Het is verboden in die stroken te bouwen, te herbouwen of bestaande bouwwerken te verbouwen. Dat verbod geldt niet voor instandhoudings- en onderhoudswerken.

Het is verboden in die stroken onwettig opgerichte bouwwerken te handhaven.

Voorbij de tiende meter, gemeten van de grens van het domein van de autosnelweg, kan de wegbeheerder echter afwijkingen van het in het eerste lid gestelde verbod toestaan. Als de wegbeheerder over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsaanvraag een gunstig advies uitbrengt, wordt dat beschouwd als een toegestane afwijking.”

Uit het eerste lid van artikel 2 van het koninklijk besluit van 4 juni 1958 blijkt dat deze bepaling ook van toepassing is op bestaande bouwwerken in de vrije strook. Het is voor de beoordeling van de aanvraag dan ook niet relevant of de hoeve dan wel de autosnelweg eerst aanwezig was.

Het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* kan niet geschonden zijn. Het betreft hier immers geen aanvraag van de overheid in de vrije strook langs de autosnelwegen en het Agentschap Wegen en Verkeer is niet afgeweken van de eigen regelgeving maar heeft deze juist nauwgezet toegepast.

De Raad is van oordeel dat, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partij stelt, geenszins kan worden aangenomen dat het advies van het Agentschap Wegen en Verkeer onwettig is. De Raad ziet dan ook geen redenen om het ongunstig advies van het Agentschap Wegen en Verkeer van 7 juni 2011 onwettig te verklaren en buiten toepassing te laten op grond van artikel 159 Grondwet.

Zoals vermeld was de verwerende partij op basis van artikel 7.5.9 VCRO verplicht het advies toe te passen en beschikte ze dus over een gebonden bevoegdheid. Het bindend negatief advies van het Agentschap Wegen en Verkeer volstond op zich reeds als weigeringsmotief om de bestreden weigeringsbeslissing te schragen.

Het tweede onderdeel van het middel is ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 16 februari 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, zesde kamer, samengesteld uit:

Karin DE ROO, voorzitter van de eerste kamer,

met bijstand van

Sofie VAN NOTEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Sofie VAN NOTEN

Karin DE ROO