

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 27 september 2016 met nummer RvVb/A/1617/0109
in de zaak met rolnummer 1314/0749/SA/7/0696

Verzoekende partij	de heer Pietro MORTORANA vertegenwoordigd door advocaat Jolien VAN CALENBERGH met woonplaatskeuze op het kantoor te 9630 Zwalm, Heufkensstraat 133/2.
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 1 augustus 2014 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 5 juni 2014.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove van 14 januari 2014 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van de verbouwing van een achterbouw op de percelen gelegen te 9400 Ninove, Ameiveld 30, met als kadastrale omschrijving tweede afdeling, sectie B, nummer 164L3.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

Bij beschikking van 15 september 2014 werd de verzoekende partij vrijgesteld van betaling van enig rolrecht overeenkomstig artikel 4.8.13, §3 VCRO.

De Raad verwerpt met een arrest van 4 augustus 2015 met nummer A/4.8.14/2015/0026 de vordering tot schorsing

De verzoekende partij dient tijdig een verzoek tot voortzetting in.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 23 augustus 2016.

Advocaat Jolien VAN CALENBERGH voert het woord voor de verzoekende partij.
Mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN voert het woord voor de verwerende partij.

De kamervoorzitter stelt de zaak in dezelfde staat in voortzetting naar de zitting van dinsdag 13 september 2016 teneinde de verzoekende partij toe te laten de vroegere bouwvergunningen bij het dossier te voegen.

De verzoekende partij maakt met een aangetekende brief van 7 september 2016 vier documenten over die betrekking hebben op de vroegere bouwvergunningen afgeleverd voor de woning gelegen te 9400 Ninove, Ameiveld 30.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 13 september 2016.

De verzoekende en de verwerende partij verschijnen schriftelijk.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het besluit van de Vlaamse regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

De verzoekende partij dient op 20 november 2013 (datum van ontvangstbevestiging) bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*het regulariseren van de verbouwing van een achterbouw*” op een perceel gelegen te 9400 Ninove, Ameiveld 30.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’, vastgesteld met koninklijk besluit van 30 mei 1978 in woongebied.

Het perceel ligt ook binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg nummer 5/52, ‘BPA Polderkwartier wijziging 5 deel 2’ goedgekeurd op 30 november 2004, in een zone voor gesloten bebouwing en in een zone voor koeren en hovingen.

Er werd geen openbaar onderzoek georganiseerd.

De stedelijke dienst openbare werken adviseert (intern) op 11 december 2013 voorwaardelijk gunstig.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 6 januari 2014:

“ ...

Onderwerp van de aanvraag

Regulariseren van een verbouwing van een achterbouw.

...

Toetsing aan de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, andere regelgeving en regels rond ontbossen

Het perceel is volgens de zoneringen in het gewestplan gelegen in woongebied.

Voor het gebied waarin de aanvraag gelegen is, bestaat er het op datum van 30 november 2004 bij besluit van de minister goedgekeurd plan van aanleg BPA 5/52 BPA

Polderkwartier wijziging 5 deel 2. Het ligt niet in een goedgekeurde en niet vervallen verkaveling.

De aanvraag is in overeenstemming met de zonering van het gewestplan. Ze is echter in strijd met de voorschriften van het BPA. Deze voorschriften bepalen dat er slechts tot 20m diep mag gebouwd worden op het gelijkvloers. De voorgestelde bouwwerken komen dieper dan 22m. Om deze reden is de aanvraag niet vergunbaar.

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening.

De aanvraag bevat de verbouwing/uitbreiding van een smalle tweegevelwoning in de binnenstad. De omgeving is gekenmerkt door een kleinstedelijke bebouwing en wordt geordend door bovenstaand BPA. In het verleden zijn reeds twee vergunningen verleend voor de verbouwing van deze woning. In deze vergunningen werd de bouwdiepte telkens beperkt tot 17m. Gezien voorliggende plannen een bouwdiepte van meer dan 22m voorstellen en in strijd zijn met het BPA wordt de goede ruimtelijke ordening geschaad.

...

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 14 januari 2014 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij. Het college beslist:

“ ...

Het college sluit zich aan bij het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN HET VOLGENDE:

Met ééparigheid van stemmen

Het college van burgemeester en schepenen weigert de stedenbouwkundige vergunning.

...”

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 21 februari 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 27 maart 2014 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 8 april 2014 verklaart de verwerende partij het beroep op 5 juni 2016 ongegrond en weigert een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

1. Feitelijke en juridische gronden

...

1.1. Planologische voorschriften

- *Het terrein ligt binnen de perimeter van het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem.*
- *Het terrein is gelegen binnen de grenzen van het op datum van 30 november 2004 bij besluit van de minister goedgekeurd bijzonder plan van aanleg BPA 5/52 BPA Polderkwartier wijziging 5 deel 2. Het terrein is volgens dit BPA over een diepte van 20 m ingekleurd als zone voor gesloten bebouwing, daarachter ligt een zone voor koeren en hovingen.*
- *Het terrein is niet gelegen binnen de grenzen van een RUP dat de bestemming van dit gebied wijzigt, noch binnen een verkaveling.*

...

1.4. Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project

Het eigendom is gelegen binnen de kern van Ninove, in Ameiveld, zijnde een voldoende uitgeruste weg die langs de spoorweg van Dender en Waas loopt. Ameiveld bestaat uit een gesloten straatwand van eengezinswoningen van 2 bouwlagen en een zadeldak. Het eigendom heeft een straatbreedte van ongeveer 3,45 m. Het is bebouwd met een eengezinswoning in gesloten bebouwingsvorm, ingeplant op de rooilijn. De woning bestaat uit een hoofdgebouw van 2 bouwlagen en een zadeldak, met daarachter een achterbouw afgedekt met een platte bedaking met een hoogte van 3 m. De woning heeft een totale bouwdiepte van 22,2 m. Links en rechts van het eigendom staan gelijkaardige woningen. Voorliggende aanvraag beoogt het regulariseren van de verbouwing van de achterbouw van deze woning

2. Motivering

...

2.3. De juridische aspecten

De aanvraag dient getoetst aan de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA "5/52 BPA Polderkwartier wijziging 5 deel 2" zoals goedgekeurd bij MB van 30 november 2004. Het eigendom is gelegen in een zone voor gesloten bebouwing (art. 10), en in een zone voor koeren en hovingen (art. 14B).

De aanvraag is strijdig met het BPA voor wat betreft de bouwdiepte. In de zone voor gesloten bebouwing bedraagt de maximale bouwdiepte op het gelijkvloers 20m, terwijl de beoogde te regulariseren bouwdiepte 22,2 m bedraagt.

De voorschriften van een bijzonder plan van aanleg hebben bindende en verordenende kracht.

Artikel 4.4.1. §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

Dergelijke afwijking die resulteert in een grotere bebouwde oppervlakte die de bestemmingszone overschrijdt (waardoor een perceelsdeel dat niet voor bebouwing bestemd is -uitgezonderd garages, kleine bergplaatsen of tuingebouwtjes- toch tot op de beide zijdelingse perceelsgrenzen zal bebouwd worden) valt niet binnen het toepassingsgebied van de in art. 4.4.1. §1 voorziene afwijkingsbepaling, aangezien het een afwijking op bestemming betreft.

Daarenboven werd de aanvraag niet aan een openbaar onderzoek onderworpen.

Uit voorgaande volgt dat de aanvraag in strijd is met het BPA, en hiervoor geen toepassing kan gemaakt worden van artikel 4.4.1. §1 VCRO.

2.4. De goede ruimtelijke ordening

Gelet op bovenvermelde onoverkomelijke legaliteitsbelemmeringen voor het afleveren van een vergunning, zijn verdere opportuniteitsafwegingen niet meer relevant.

2.5. Conclusie

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

Stedenbouwkundige vergunning dient te worden geweigerd.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

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

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij zet uiteen dat zij de aanvrager is van de regularisatieaanvraag die werd geweigerd door het college van burgemeester en schepenen bij beslissing van 14 januari 2014, evenals door de verwerende partij bij beslissing van 5 juni 2014.

Volgens de verzoekende partij wordt zij dan ook rechtstreeks en persoonlijk getroffen door de bestreden beslissing, zodat zij over het vereiste belang beschikt om beroep aan te tekenen tegen de bestreden beslissing.

2.

De verwerende partij werpt de onontvankelijkheid op en betwist het belang van de verzoekende partij.

Zij voert aan dat de verzoekende partij geen kritiek uit tegen het decisief weigeringsmotief, met name dat de aanvraag de volgens het bijzonder plan van aanleg toelaatbare bouwdiepte overschrijdt, zodat een legaliteitsbelemmering het verlenen van de vergunning in de weg staat.

Volgens de verwerende partij kan bij gebreke aan enige wettigheidskritiek tegen dit decisief weigeringsmotief, een gebeurlijk gegrond bevinden van andere middelen niet tot vernietiging van de bestreden beslissing leiden en meent dat het verzoek tot vernietiging doelloos is.

3.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij nog dat zij in haar verzoekschrift wel degelijk een “*wettelijke verschoningsgrond*” naar voor heeft gebracht inzake de legaliteitsbelemmering. De verzoekende partij argumenteert dat het verzoek tot vernietiging geenszins doelloos is.

Beoordeling door de Raad

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de aanvrager van de vergunning is. Artikel 4.8.11, §1, 1° eerste lid VCRO bepaalt dat de aanvrager van de vergunning één van de belanghebbenden is die een beroep bij de Raad kan instellen. Dit volstaat om aan de verzoekende partij het rechtens vereiste belang te verschaffen.

De argumentatie aangevoerd door de verwerende partij betreft de grond van de zaak.

De exceptie wordt verworpen.

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

In het derde middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.2.14, § 1 en 2 VCRO.

De verzoekende partij stelt dat de woning waarvan zij eigenaar is, de huidige bouwdiepte reeds heeft aangenomen voor 1972. Zij meent dat het aangevraagde bijgevolg geacht moet worden geregulariseerd te zijn.

De verzoekende partij voert aan dat het geen nieuwbouw betreft, maar een ‘*herbouwing*’ van een oude bestaande woning. Volgens de verzoekende partij werd nooit iets veranderd aan de bestaande afmetingen, evenmin werd bijgebouwd in de lengte. Zij verwijst hiervoor naar de notariële akten van 28 april 2011 en 4 oktober 1979. De verzoekende partij meent dat het bewijs hiervan tevens te vinden is in de verklaring van de buurvrouw, die er sinds 1962 woonachtig is en wiens oude veranda steeds -en tot op heden- verankerd is geweest aan de bestaande scheidingsmuur. Zij verklaart: *“Ik heb niets anders geweten dan dat de bestaande achterbouw altijd al op de huidige bouwdiepte heeft gestaan. En ik weet dit zeker omdat ik er mijn veranda heb aan verankerd.”*

2.

De verwerende partij antwoordt dat het irrelevant is om aan te tonen dat de woning van voor de inwerkingtreding van het gewestplan de bestaande bouwdiepte had. De verzoekende partij beweert immers zelf dat zij vergunningsplichtige werken heeft uitgevoerd aan de achterbouw.

Bovendien moeten bij de beoordeling van het aangevraagde de op dat moment vigerende stedenbouwkundige voorschriften toegepast worden. Anders oordelen zou inhouden dat de wetgeving over de ruimtelijke ordening en de plannen op geen enkele manier wijzigingen kunnen aanbrengen in de bestaande toestand.

3.

De verzoekende partij voegt in haar wederantwoordnota nog toe dat de artikelen 4.2.14, §1 en 2 VCRO impliceren dat een toestand wordt geacht vergund te zijn indien wordt aangetoond dat een bestaande constructie reeds gebouwd werd voorafgaand aan 1972, zodat de constructie die het voorwerp van de aanvraag uitmaakt ten allen tijde wordt geacht vergund te zijn. Zij stelt dat de verklaring van de buurvrouw, waarin zij aangeeft dat er nooit iets werd veranderd aan de woning van de verzoekende partij, niet wordt betwist door de verwerende partij.

De verzoekende partij concludeert dat artikel 4.2.14, § 1 en 2 VCRO wel degelijk, minstens impliciet, een afwijking toestaat op de BPA – voorschriften.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij beroept zich op het vermoeden van vergunning in artikel 4.2.14, § 1 en 2 VCRO en stelt in essentie dat het gebouw waarop de aanvraag betrekking heeft, reeds voor 1972 de huidige bouwdiepte heeft aangenomen en sindsdien geen wijzigingen meer heeft ondergaan zodat de constructie moet geacht worden vergund/geregulariseerd te zijn.

Artikel 4.2.14 VCRO bepaalt:

“ ...

§1. Bestaande constructies waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden vóór 22 april 1962, worden voor de toepassing van deze codex te allen tijde geacht te zijn vergund.

§2. Bestaande constructies waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, worden voor de toepassing van deze codex geacht te zijn vergund, tenzij het vergund karakter wordt tegengesproken middels een proces-verbaal of een niet anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie. Het tegenbewijs, vermeld in het eerste lid, kan niet meer worden geleverd eens de constructie één jaar als vergund geacht opgenomen is in het vergunningenregister. 1 september 2009 geldt als eerste mogelijke startdatum voor deze termijn van één jaar. Deze regeling geldt niet indien de constructie gelegen is in een ruimtelijk kwetsbaar gebied.

§3. Indien met betrekking tot een vergund geachte constructie handelingen zijn verricht die niet aan de voorwaarden van §1 en §2, eerste lid, voldoen, worden deze handelingen niet door de vermoedens, vermeld in dit artikel, gedekt.

...”

Uit die bepaling volgt dat wie zich op het vermoeden van vergunning beroept, door enig deugdelijk bewijs moet aantonen dat de constructie in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarin ze is gelegen, werd gebouwd. Het weerlegbaar vermoeden van de vergunning wordt maar gevestigd op voorwaarde dat het concreet bewijs wordt aangeleverd dat de constructie in die periode gebouwd is. Op de verzoekende partij rust bijgevolg de bewijslast dat de achterbouw in haar huidige volume en in de huidige vorm reeds bestond voor de inwerkingtreding van het gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’.

Uit de vermelde bepaling volgt tevens dat handelingen die na de inwerkingtreding van het gewestplan werden gesteld, niet van dit vermoeden kunnen genieten.

2.

In het verzoekschrift geeft de verzoekende partij zelf aan dat zij het huis in de zomer van 2011 volledig heeft gerenoveerd, alsook verbouwingen heeft uitgevoerd “zonder daartoe over de nodige vergunningen te beschikken”.

De Raad stelt dan ook vast dat het vermoeden van vergunning niet kan worden toegepast voor de verbouwingswerken aan de achterbouw die werden gestart in 2011, en dus werden uitgevoerd na de inwerkingtreding van het gewestplan. De vergunningverlenende overheid dient immers conform

artikel 4.2.14, §3 VCRO rekening te houden met het feit dat “de vermoedens niet van toepassing zijn op illegale aanpassingen aan vergund geachte constructies, dewelke werden aangebracht na de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet c.q. na de eerste invoering van het gewestplan”. (Parl. St. VI. Parl., 2008-2009, stuk 2011, nr. 1, p. 107, nr. 350).

3.

De verzoekende partij voert aan dat de verbouwingswerken enkel interne verbouwingen betreffen en dat geen wijzigingen zijn doorgevoerd aan de diepte van de achterbouw. Zij draagt hiervan evenwel eveneens de bewijslast.

De verzoekende partij verwijst hiervoor in eerste instantie naar twee notariële akten van respectievelijk 4 oktober 1979 en 28 april 2011, waarin de perceelsoppervlakte onveranderd op 2 are 60 ca bepaald is. Los van de vaststelling dat beide akten enkel verwijzen naar de totale perceelsoppervlakte en bijgevolg geen uitsluitel geven over de bouwdiepte van de bestaande bebouwing, dateren deze akten beide van na de inwerkingtreding van het gewestplan, zodat hieruit geen nuttige gegevens kunnen afgeleid worden voor de bouwdiepte van de achterbouw zoals deze bestond voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan.

Uit de bestreden beslissing, meer bijzonder onder punt “1.6. *Motieven beslissing van het college van burgemeester en schepenen*” blijkt anderzijds dat in het verleden reeds vergunningen werden verleend voor de verbouwing van de woning van verzoekende partij. Deze vergunningen maken geen deel uit van het administratief dossier. Op verzoek van de kamervoorzitter worden de vergunningsbeslissingen aan het dossier toegevoegd. De neergelegde documenten betreffen de onderhoudswerken (vergunningsbeslissing van 23 maart 1965), de verbouwing van een stal tot keuken en badkamer (29 juni 1967), binnenverbouwingswerken (21 februari 1980) en de oprichting van een garagebox (12 oktober 1999). De meegedeelde vergunningsbeslissingen zijn evenwel dermate summier dat de Raad uit de bijgebrachte stukken geen nuttige gegevens kan afleiden die uitsluitel kunnen bieden over de voor 1972 bestaande bouwdiepte van de achterbouw.

De verzoekende partij biedt tenslotte het getuigenbewijs aan en vraagt dat de buurvrouw zou gehoord worden over het bestaan van de huidige bouwdiepte van 22 meter voorafgaand aan het jaar 1972. Zij voegt tevens een geschreven verklaring toe aan haar dossier, die als volgt luidt:

“Ik, ondergetekende, De Mezel Godelieve, wonende te 9400 Ninover, Ameiveld 32, verklaar dat ik hier sinds 1962 woon. Ik heb niets anders geweten dan dat de bestaande achterbouw altijd al op huidige bouwdiepte heeft gestaan. En ik weet dit zeker omdat ik er mijn veranda heb aan verankerd.”

Eén enkele verklaring, bovendien van een buurvrouw en bijgevolg een kennis van de verzoekende partij, kan naar het oordeel van de Raad niet het concrete en rechtens vereist deugdelijk bewijs vormen van het bestaan van de huidige bouwdiepte van 22 meter voor 1972. Hoewel de verklaring van een kennis van de verzoekende partij op zich niet op absolute wijze als een onvoldoende objectief bewijsinstrument kan beschouwd worden, beoordeelt de Raad soeverein de opportuniteit van het gevraagde getuigenverhoor, dat zij als een onvoldoende decisief en objectief bewijselement afwijst. Bovendien kan een dergelijke getuigenis zelf hoogstens leiden tot een vermoeden. Het vermoeden van vergunning moet onderscheiden worden van het deugdelijk bewijs dat het bestaan van een constructie aantoon, zodat een vermoeden van vergunning kan ingeroepen worden.

De Raad stelt ten overvloede vast dat de verklaring van de buurvrouw in tegenstrijd is met het verslag van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar van 6 januari 2014 waarin vermeld wordt dat de aanvraag de verbouwing en uitbreiding betreft van de woning, en dat de bouwdiepte

in de voorgaande vergunningen telkens beperkt werd tot 17 meter. De verzoekende partij voert geen betwisting over de pertinentie van voormelde bemerkingen van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, die door de verwerende partij in de bestreden beslissing zijn hernomen. De bijgebrachte vergunningsbeslissingen uit het verleden houden evenmin een deugdelijk en concreet bewijs dat de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, hierin gevolgd door de verwerende partij, zich zou vergist hebben.

De verzoekende partij, die wederrechtelijk vergunningsplichtige werken heeft uitgevoerd aan een constructie, kan zich voor wat betreft de illegaal uitgevoerde handelingen niet beroepen op het vermoeden van vergunning. De verzoekende partij erkent in haar verzoekschrift uitdrukkelijk dat zij na 2011 (het jaar waarin zij de woning heeft aangekocht) het huis volledig heeft gerenoveerd en verbouwingen heeft uitgevoerd. De verzoekende partij stelt dan weer in het kader van haar administratief beroep dat de huidige regularisatie-aanvraag “*de bouw van een muurtje*” betreft.

De verzoekende partij toont aldus niet op overtuigende wijze aan dat hun “*thans*” bestaande constructie, zijnde de achterbouw die het voorwerp uitmaakt van de regularisatie-aanvraag, effectief werd gebouwd voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan.

4.

Terecht stelt de verwerende partij dat de regularisatie-aanvraag moet beoordeeld worden volgens de op het ogenblik van de aanvraag geldende voorschriften.

Het wordt niet betwist dat het aangevraagde gelegen is binnen het BPA nr. 5/52 ‘Polderkwartier wijziging 5- deel 2’ gedeeltelijk in een zone voor gesloten bebouwing en gedeeltelijk in een ‘zone voor koeren en hovingen’.

Het BPA vermeldt volgende voorschriften betreffende de ‘zone voor gesloten bebouwing’ (art. 10):

“ 10.1. Bestemming

Zone bestemd voor woonhuizen. Zijn eveneens toegelaten handelshuizen, horeca, kleine huisnijverheid, ambachten, diensten en gemeenschapsvoorzieningen voor zover deze niet schaden aan de rust en de hygiëne van de omgeving.

Meergezinswoningen zijn toegelaten.

...

10.3. Diepte van de gebouwen

...

b. Indien de bouwzone grenst aan de zone voor koeren en hovingen met bijgebouwen.

Min. bouwdiepte: 8 m

Max. bouwdiepte:

- Op het gelijkvloers 20 m, tenzij grafisch anders aangeduid.

- Op de verdiepingen 15 m

c. Vanaf de effectieve achtergevellijn van het hoofdgebouw is een aanbouwzone van max. 5 m diepte voorzien binnen de hierboven aangehaalde max. bouwdiepte. ...

De oppervlakte van deze aanbouwzone mag voor maximum 6/10 bebouwd worden.

Dergelijke aanbouwen moeten in dezelfde architectuur als het hoofdgebouw opgetrokken worden.

...”

Met betrekking tot de ‘zone voor koeren en hovingen’ (art. 14 B) vermeld het BPA hetgeen volgt:

“14.B.1. Bestemming

Zone hoofdzakelijk bestemd voor de aanleg van tuinen en koeren.

14.B.2. Bebouwing

Niet toegelaten met uitzondering nochtans van:

a. Garages, kleine bergplaatsen of tuingebouwtjes.

...”

De verwerende partij motiveert de bestreden beslissing als volgt:

“De aanvraag is strijdig met het BPA voor wat betreft de bouwdiepte. In de zone voor gesloten bebouwing bedraagt de maximale bouwdiepte op het gelijkvloers 20m, terwijl de beoogde te regulariseren bouwdiepte 22,2 m bedraagt.

De voorschriften van een bijzonder plan van aanleg hebben bindende en verordenende kracht.

Artikel 4.4.1. §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

Dergelijke afwijking die resulteert in een grotere bebouwde oppervlakte die de bestemmingszone overschrijdt (waardoor een perceelsdeel dat niet voor bebouwing bestemd is -uitgezonderd garages, kleine bergplaatsen of tuingebouwtjes- toch tot op de beide zijdelingse perceelsgrenzen zal bebouwd worden) valt niet binnen het toepassingsgebied van de in art. 4.4.1. §1 voorziene afwijkingsbepaling, aangezien het een afwijking op bestemming betreft.

Daarenboven werd de aanvraag niet aan een openbaar onderzoek onderworpen.

Uit voorgaande volgt dat de aanvraag in strijd is met het BPA, en hiervoor geen toepassing kan gemaakt worden van artikel 4.4.1.§1 VCRO.”

Uit het voorgaande blijkt de verwerende partij de aanvraag correct heeft beoordeeld, vermits het aangevraagde niet verenigbaar is met de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg. De bovenstaande motivering volstaat dan ook om de bestreden beslissing te dragen. De Raad merkt ten overvloede op dat een mogelijke afwijking op de vermelde stedenbouwkundige voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, voor zover dit al mogelijk zou zijn, bij toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO een voorafgaand openbaar onderzoek vergt.

Het middel wordt verworpen.

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In het eerste middel roept de verzoekende partij de schending in van de artikelen 4.3.1, §1, 1°b) en 4.3.1, §2, 1°, 2° en 3° VCRO.

De verzoekende partij stelt in essentie dat de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening beoordeeld moet worden op basis van de inpassing in de onmiddellijke en ruimere omgeving en de in de omgeving bestaande toestand en dus niet op basis van de overeenstemming met de wet.

De verzoekende partij voert aan dat zij zich niet akkoord kan verklaren met de stelling van het college van burgemeester en schepenen dat de voorliggende plannen, die een bouwdiepte voorzien van meer dan 22m, in strijd zijn met het bijzonder plan van aanleg zodat de goede ruimtelijke ordening wordt geschaad en met de motivering in de bestreden beslissing als zou het niet relevant zijn om opportuniteitsoverwegingen te maken aangaande het al dan niet schaden van de goede ruimtelijke ordening.

De verzoekende partij voert vervolgens aan dat achterbouw, hoewel deze inderdaad een bouwdiepte heeft van meer dan 20 meter, inpasbaar is in de omgeving. Alle woningen in de omgeving zouden immers de grens van 20 meter bouwdiepte overschrijden, zodat het aangevraagde volgens de verzoekende partij een harmonisch geheel vormt met de bestaande omgeving.

2.

De verwerende partij antwoordt dat dit middel irrelevant is. De verwerende partij meent dat zij terecht tot de vaststelling is gekomen dat het aangevraagde de BPA-voorschriften, waarop geen afwijking kan worden verleend, overtreedt. De verwerende partij stelt dan ook dat dit een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering vormt die de aflevering van de vergunning in de weg staat. Een verdere beoordeling aan de goede ruimtelijke ordening zou hieraan niet kunnen verhelpen zodat dit middel doelloos is.

3.

In haar wederantwoordnota benadrukt de verzoekende partij dat de goede ruimtelijk ordening dient te worden beoordeeld op basis van de inpassing in de onmiddellijke en ruimere omgeving en niet op basis van de comptabiliteit met de wet. Zij voegt er nog aan toe dat uit een foto van de plaatsgesteldheid blijkt dat er sprake is van een harmonisch geheel met de omgeving en dat dit niet wordt betwist door de Deputatie.

De verzoekende partij meent dat zelfs wanneer de overeenstemming met de wet voorop geplaatst zou worden, artikel 4.2.14 VCRO een verschoningsgrond vormt voor de verzoekende partij. Volgens de verzoekende partij toont zij met de aangebrachte stukken aan dat de woning moet geacht worden vergund te zijn, aangezien de woning van de verzoekende partij onveranderd gebleven is sinds 1962. Een buurvrouw is bereid zijn om in dit kader te getuigen.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij voert aan dat het aangevraagde verenigbaar is met de in de omgeving bestaande toestand. Het aangevraagde zou niet beoordeeld moeten worden aan de hand van de verenigbaarheid met de wet, maar wel aan de verenigbaarheid van het aangevraagde met de in de omgeving bestaande toestand.

Artikel 4.3.1. VCRO bepaalt:

“§ 1. Een vergunning wordt geweigerd:

1° indien het aangevraagde onverenigbaar is met:

- a) stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze wordt afgeweken,*
- b) een goede ruimtelijke ordening;*

...”

Uit deze bepaling volgt dat de stedenbouwkundige vergunning moet worden geweigerd, indien de aanvraag strijdig is met de stedenbouwkundige voorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken.

Bij de bespreking van het derde middel is gebleken dat de aanvraag van de verzoekende partij diende geweigerd te worden omwille van strijdigheid met de bestemmingsvoorschriften opgenomen in artikelen 10 en 14B van het bijzonder plan van aanleg nr. 5/52 *'Polderkwartier wijziging 5- deel 2'* en dat dat de verzoekende partij er niet in slaagt om de onwettigheid van het motief aan te tonen.

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, kan de toetsing van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening geen afbreuk doen aan de vaststelling dat voormeld artikel 10 van het bijzonder plan van aanleg het (ver)bouwen van de achterbouw van een woning verbiedt in de zone voor koeren en hovingen.

Het motief dat het aangevraagde strijdig is met de voorschriften van het toepasselijke bijzonder plan van aanleg volstaat om de weigering van de stedenbouwkundige vergunning te dragen. In die omstandigheden diende de verwerende partij niet te beoordelen of het aangevraagde de toets van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening kan doorstaan.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In het tweede middel roept de verzoekende partij de schending in van gelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij verwijst naar het derde middel en naar stuk 3 in het stukkenbundel en stelt in het bijzonder dat de ruimtelijke ordening op geen enkele manier geschaad wordt, vermits in de straat alle aanbouwen dieper gaan dan 20m. Zij voert aan dat alle categorieën gelijk behandeld moeten worden.

2.

De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van dit middel en antwoordt dat de verzoekende partij nalaat *"om zelfs maar de zogezegd gelijke situatie te duiden."* Volgens de verwerende partij kan het gelijkheidsbeginsel in ieder geval geen *contra legem*-werking hebben.

3.

In haar wederantwoordnota handhaaft de verzoekende partij hetgeen reeds werd uiteengezet in het verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

1.

De verwerende partij kan niet worden gevolgd waar zij stelt dat het middel onontvankelijk is. De verzoekende partij voert wel degelijk een onregelmatigheid aan in de zin van artikel 4.8.2, tweede lid VCRO en zet, weliswaar beknopt, uiteen op welke wijze de vergunningsbeslissing volgens haar de beginselen van behoorlijk bestuur zou schenden.

2.

Wat de ingeroepen schending van het gelijkheidsbeginsel betreft, merkt de Raad evenwel op dat het gelijkheidsbeginsel slechts geschonden kan zijn indien door het vergunningverlenend bestuursorgaan in rechte en in feite gelijke gevallen ongelijk zijn behandeld zonder dat er voor deze ongelijke behandeling een objectieve verantwoording bestaat. De verzoekende partij die aanvoert dat het gelijkheidsbeginsel is geschonden, moet dit in het verzoekschrift met concrete en precieze gegevens aantonen.

De verzoekende partij toont echter niet *in concreto* aan dat bij in rechte en in feite gelijke omstandigheden door de verwerende partij aan anderen een gelijkaardige stedenbouwkundige vergunning werd verleend.

De verwerende partij stelt bovendien terecht dat het gelijkheidsbeginsel niet *contra legem* kan worden ingeroepen.

Het middel wordt verworpen.

VI. KOSTEN

Er zijn geen kosten, gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij met toepassing van artikel 4.8.13, §2 VCRO.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 27 september 2016 door de zevende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zevende kamer,

Chana GIELEN

Marc VAN ASCH