

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/0766 van 8 maart 2016
in de zaak 1112/0541/A/6/0479

In zake: de **LEIDEND AMBTENAAR** van het departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Veerle TOLLENAERE
kantoor houdende te 9000 Gent, Koning Albertlaan 128
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

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

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 19 maart 2012, strekt tot de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 26 januari 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de aanvragers tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove van 6 september 2011 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de aanvragers een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een eengezinswoning.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te 9406 Outer (Ninove), Muylemstraat 130 en met als kadastrale omschrijving afdeling 13, sectie B, nummer 34g.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 1 oktober 2012 in de eerste kamer, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld en de zaak in beraad werd genomen.

Bij beschikking van 6 januari 2016 heeft de voorzitter van de Raad voor Vergunningsbetwistingen het beroep toegewezen aan de zesde kamer.

Bij tussenarrest van 7 januari 2016 heeft de voorzitter van de zesde kamer de debatten heropend teneinde de behandeling van het beroep te hernemen.

De partijen werden opgeroepen voor de openbare zitting van 4 februari 2016, waarop de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Karin DE ROO heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Klaas DE PAUW die verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

De verwerende partij is schriftelijk verschenen.

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 6 mei 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de aanvragers bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van een eengezinswoning”*. De bestaande woning wordt gesloopt.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’, gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Het perceel is 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.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 3 juni tot en met 2 juli 2011, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling Oost-Vlaanderen, brengt op 7 juni 2011 een gunstig advies uit mits respect voor de normen in verband met zonevreemde woningen.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 29 juni 2011 een ongunstig advies uit aangezien het volume na herbouw – in tegenstelling tot wat het statistisch formulier vermeldt – meer dan 1.000m³ bedraagt in strijd met artikel 4.4.13 VCRO.

De dienst openbare werken van de stad Ninove brengt op 7 juli 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove verleent op 19 juli 2011 een ongunstig advies, aansluitend bij dat van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar. Het stelt verder nog dat het volume van 1.000m³ zeker overschreden wordt gelet op de ondergrondse garage als bewoonbare ruimte.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 26 augustus 2011 het volgende ongunstig advies:

“ ...

De aanvraag moet ongunstig geadviseerd worden:

- *uit het bouwplan blijkt dat de woning onderkelderd wordt; in deze kelderruimte komt o.a. een dubbele garage en wijnkelder; de hoogte bedraagt 2,4m; een dergelijke ruimte is niet meer te beschouwen als een gebruikelijke onderkeldering/berging, maar als een deel van de verblijfsruimte; daarenboven is het ook onduidelijk waarom er onderkelderd wordt, aangezien het terrein min of meer vlak is; deze onderkeldering maakt dat het bruikbare volume groter is dan de toegelaten maximale 1.000m³;*
- *de architecturale eigenheid wordt niet bewaard: de bestaande woning heeft één bouwlaag met hellend dak; de nieuwe woning heeft gedeeltelijk 2 bouwlagen met een combinatie van platte bedaking en monoclinaal hellende bedaking; de nieuwe woning verwijst in geen enkel opzicht naar de bestaande te slopen woning*

ALGEMENE CONCLUSIE

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is (of kan gebracht worden met het opleggen van de nodige voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

“ ...”

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove weigert op 6 september 2011 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvragers.

De aanvragers van de vergunning tekenen tegen deze beslissing op 13 oktober 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 20 december 2011 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

6.2 De juridische aspecten

(...)

B. Toetsing aan de voorschriften van het gewestplan

De aanvraag is niet in overeenstemming met de voorschriften van het geldende gewestplan, zoals hoger omschreven, aangezien de woning niet in functie van een agrarisch of para-agrarisch bedrijf staat.

Voorliggende aanvraag dient getoetst te worden aan de in de codex opgenomen afwijkingsmogelijkheden, meer bepaald deze opgenomen in afdeling 2 -basisrechten voor zonevreemde constructies, van hoofdstuk 4 van titel 4.

Voorliggende aanvraag omvat het herbouwen van een bestaande, vergunde en niet-verkrotte woning op dezelfde plaats.

Art. 4.4.13. van de codex stelt:

"§ 1. De vigerende bestemmingsvoorschriften vormen op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling van een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning voor het herbouwen van een bestaande zonevreemde woning op dezelfde plaats, op voorwaarde dat het aantal woongelegenheden beperkt blijft tot het bestaande aantal.

Als het bestaande bouwvolume meer dan 1.000 m³ bedraagt, is het maximale volume van de herbouwde woning beperkt tot 1.000 m³.

§ 2. Voor de toepassing van § 1, eerste lid, is sprake van een herbouw op dezelfde plaats indien de nieuwe woning ten minste drie kwart van de bestaande oppervlakte overlapt.

(...)

Het totale bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt volgens de architect 999,88 m³ (zie verklarende nota, die evenwel geen berekening bevat).

De aanvullende nota van 2 november 2011 bevat een summier berekening van het bouwvolume die in feite neerkomt op het betwisten van de berekening van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, die het bovengronds bouwvolume op 1.019,13 m³ heeft vastgesteld.

Volgens de eigen berekening heeft de woning een bovengronds bouwvolume van 1.018,40 m³, bestaande uit:

- hoofdbouw (achterste gedeelte met bouwdiepte 8,00 m):
volume = breedte x diepte x hoogte = 16,70 m x 8 m x 6,5 m = 868,40 m³, te verminderen met het overdekt gedeelte vooraan van 2,05 m + 6,11 m = 8,16 m breed, 1,73 m diep en 2,6 m hoog, hetzij met volume 36,70 m³, zodat de hoofdbouw een volume heeft van 868,40 m³ - 36,70 m³ = 831,70 m³.
- gedeelte vóór de hoofdbouw van 8,55 m breed, 1,50 m diep en 5,8 m hoog = 8,55 m x 1,5 m x 5,8 m = 74,39 m³.
- lessenaarsdak: volume = breedte x oppervlakte doorsnede = 8,35 m x 13,45 m² = 112,31 m³.

Bij deze berekening werd de aanvrager het voordeel verleend of de vooraan overdekte ruimtes, met een volume van 36,70 m³, niet moeten meegerekend worden (normalerwijze worden dergelijke ruimtes meegerekend, behalve indien het om ruimtes onder gewone dakoversteken van ± 0,5 m breed gaat), en ook kan men zich afvragen of de verhoogde terrassen en toegang naar de inkom (vooral ontstaan door de vloerpas ruim hoger dan het maaiveld te nemen) niet moeten meegerekend worden.

De volgende volumes moeten alvast wel nog meegerekend worden:

- de tuinmuur in het verlengde van de rechterzijgevel, waarvan het volume gelijk is aan 4,5 m x 4,1 m x 0,38 m = 7,01 m³;
- het onder het maaiveld gelegen bouwvolume van de ondergrondse garage, daar dit overduidelijk geen 'gebruikelijke onderkeldering' is.

Ingevolge artikel 4.1.1, 2° van de codex wordt immers het volgende onder 'bouwvolume' verstaan: "het bruto-bouwvolume van een constructie en haar fysisch aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw, zoals een aangebouwde garage, veranda of berging, gemeten met inbegrip van buitenmuren en dak, en met uitsluiting van het volume van de gebruikelijke onderkeldering onder het maaiveld."

Kelders die enkel via een binnentrap bereikbaar zijn worden niet in rekening gebracht, kelders (en dus zeker garages) die van buiten uit bereikbaar zijn wel,

deze toegang vereist immers ook een aanpassing van de omgeving rond het gebouw.

Uit bovenvermelde berekeningen blijkt duidelijk dat het bouwvolume van de nieuwbouwwoning groter is dan 1.000 m³, en dat de aanvraag derhalve strijdig is met de artikelen 4.4.13 en 4.4.15 van de codex, die tezamen bepalen dat het bouwvolume niet groter dan 1.000 m³ mag zijn.

De geldende afwijkingsbepalingen leggen, overeenkomstig art. 4.4.11 van de codex, naast de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening als bijkomende basisvoorwaarde op dat het architecturaal karakter van de verbouwde, herbouwde, uitgebreide of herstelde constructie dient behouden te blijven. Volgens de Memorie van Toelichting van 27 maart 2009 dient het begrip 'architecturaal karakter' als volgt te worden geïnterpreteerd:

"484. Herbouw op dezelfde plaats (het huidig artikel 145bis §1, eertse lid, 2°, DRO) c.q. herstelwerken na een situatie van overmacht (het huidig artikel 145) kunnen vandaag slechts worden toegestaan indien "het karakter en de verschijningsvorm" van de herbouwde c.q. herstelde constructie behouden blijven.

Deze termen worden geschrapt; als voorwaarde wordt nu bepaald dat het "architecturaal karakter" van de constructie moet worden gevrijwaard.

Dat moet het mogelijk maken om bvb. waardevolle en vernieuwende architecturale creaties die de vlakkenindeling van een door een ramp getroffen hoeve woning niet volledig overnemen, maar perfect in overeenstemming zijn met de omgeving, te vergunnen. Ook nieuwe materiaalkeuzen of hedendaagse opties inzake licht, lucht en ruimte worden door de term "architecturaal karakter" niet uitgesloten.

485. Het begrip "architecturaal karakter" houdt wel in dat de herbouw of de herstelde constructie dient aan te sluiten bij de typologie van de constructies in de betrokken streek ("werkmanswoning", "hoeve van het langgeveltype", "hoeve met gesloten straatwand of zijgevels", "vierkantshoeve",...).

De oorspronkelijke architecturale type-indeling van de constructies dient herkenbaar te blijven, ook na herbouw of herstel. Een arbeiderswoning mag geen haciënda worden. Een hoeve afbreken en een moderne villa optrekken hoort evenmin tot de mogelijkheden."

In huidige aanvraag wordt een woning in landelijke stijl van één bouwlaag met zadeldak vervangen door een villa met een zeer moderne bouwstijl, bestaande uit een hoofdvolume van 2 bouwlagen met deels (ca. de helft) een plat dak en deels een lessenaarsdak, met ondergrondse garages, overdekte bouwvolumes,

Dergelijke bouwstijl stemt in geen enkel opzicht overeen met het architecturaal karakter van de bestaande woning, noch met het architecturaal karakter van enige andere woning in de omgeving, zelfs de woning nr.138 waar appellanten uitvoerig naar verwijzen bestaat uit een bouwvolume van één bouwlaag met zadeldak en betreft een woning in klassieke stijl.

De aanvraag is derhalve ook strijdig met artikel 4.4.11 van de codex.

De aanvraag ressorteert derhalve niet onder de afwijkingsmogelijkheden van de codex.

2.6.3 De goede ruimtelijke ordening

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

2.7 Conclusie

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

..."

Aansluitend op dit verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar bezorgt de raadsman van de aanvragers de verwerende partij op 13 januari 2012 een berekeningsnota en een set plannen waarop de volgende wijzigingen zijn aangebracht:

- verwijdering terrasmuur;
- verwijdering tweede terras en metaalconstructie;
- lagere nok (0,85m), waardoor het volume 26,60m³ verkleint.

Na de hoorzitting van 26 januari 2012 beslist de verwerende partij op 26 januari 2012 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

2.5 Beoordeling

...

2.5.2 De juridische aspecten

De aanvraag is niet in overeenstemming met de voorschriften van het geldende gewestplan, zoals hoger omschreven, aangezien de woning niet in functie van een agrarisch of para-agrarisch bedrijf staat.

Voorliggende aanvraag dient getoetst te worden aan de in de codex opgenomen afwijkmogelijkheden, meer bepaald deze opgenomen in afdeling 2 -basisrechten voor zonevrije constructies, van hoofdstuk 4 van titel 4.

Voorliggende aanvraag omvat het herbouwen van een bestaande, vergunde en niet-verkrotte woning op dezelfde plaats.

Art. 4.4.13. van de codex stelt:

"§ 1. De vigerende bestemmingsvoorschriften vormen op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling van een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning voor het herbouwen van een bestaande zonevrije woning op dezelfde plaats, op voorwaarde dat het aantal wooneenheden beperkt blijft tot het bestaande aantal.

Als het bestaande bouwvolume meer dan 1.000 m³ bedraagt, is het maximale volume van de herbouwde woning beperkt tot 1.000 m³.

§ 2. Voor de toepassing van § 1, eerste lid, is sprake van een herbouw op dezelfde plaats indien de nieuwe woning ten minste drie kwart van de bestaande oppervlakte overlapt.

(...)

Het totale bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt volgens de architect 999,88m³ (zie verklarende nota, die evenwel geen berekening bevat).

Dit standpunt wordt bijgetreden : enkel de bovengrondse delen moeten immers gerekend worden.

De geldende afwijkingbepalingen leggen, overeenkomstig art. 4.4.11 van de codex, naast de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening als bijkomende basisvoorwaarde op dat het architecturaal karakter van de verbouwde, herbouwde, uitgebreide of herstelde constructie dient behouden te blijven. Volgens de Memorie van Toelichting van 27 maart 2009 dient het begrip 'architecturaal karakter' als volgt te worden geïnterpreteerd:

"484. Herbouw op dezelfde plaats (het huidige artikel 145bis §1, eerste lid, 2°, DRO) c.q. herstelwerken na een situatie van overmacht (het huidige artikel 145) kunnen vandaag slechts worden toegestaan indien "het karakter en de verschijningsvorm" van de herbouwde c.q. herstelde constructie behouden blijven.

Deze termen worden geschrapt; als voorwaarde wordt nu bepaald dat het "architecturaal karakter" van de constructie moet worden gevrijwaard.

Dat moet het mogelijk maken om bvb. waardevolle en vernieuwende architecturale creaties die de vlakkenindeling van een door een ramp getroffen hoevewoning niet volledig overnemen, maar perfect in overeenstemming zijn met de omgeving, te vergunnen. Ook nieuwe materiaalkeuzen of hedendaagse opties inzake licht, lucht en ruimte worden door de term "architecturaal karakter" niet uitgesloten.

485. Het begrip "architecturaal karakter" houdt wel in dat de herbouw of de herstelde constructie dient aan te sluiten bij de typologie van de constructies in de betrokken streek ("werkmanswoning", "hoeve van het langgeveltype", "hoeve met gesloten straatwand of zijgevels", "vierkantshoeve",...).

De oorspronkelijke architecturale type-indeling van de constructies dient herkenbaar te blijven, ook na herbouw of herstel. Een arbeiderswoning mag geen haciënda worden. Een hoeve afbreken en een moderne villa optrekken hoort evenmin tot de mogelijkheden."

In huidige aanvraag wordt een woning in landelijke stijl vervangen door een hedendaags landelijke villa.

De aanvraag is derhalve in overeenstemming met artikel 4.4.11 van de codex.

De aanvraag ressorteert derhalve onder de afwijkingsmogelijkheden van de codex.

2.5.3 De goede ruimtelijke ordening

De voorgestelde werken, het slopen van de woning om deze te vervangen door een nieuwbouwwoning, komen qua ruimtelijke dynamiek en impact neer op een standstil, aangezien een bestaande woning vervangen wordt. Ook qua architecturaal karakter is hier geen sprake van een ingrijpende wijziging, aangezien het gevraagde een toonbeeld is van nieuwe landelijkheid en bijgevolg een aanvaardbare vervanging vormt van de landelijke woning.

2.6 Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat het beroep voor inwilliging vatbaar is. Stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Standpunt van de partijen

1.

De verwerende partij meent dat het beroep onontvankelijk is wegens laattijdigheid en verwijst hiervoor naar de betekening van het bestreden besluit op donderdag 2 februari 2012, ontvangst vrijdag 3 februari, zodat de door artikel 4.8.16, §2 VCRO bepaalde termijn van 45 dagen is beginnen lopen op zaterdag 4 februari 2012 om te eindigen op maandag 19 maart 2012. Vermits het beroep op de Raad ingekomen is op dinsdag 20 maart 2012, is dit volgens de verzoekende partij de zesenvestigste dag en dus één dag te laat.

2.

De verzoekende partij antwoordt dat voor de berekening van de beroepstermijn niet de datum van ontvangst door de Raad geldt, doch wel de datum waarop het verzoekschrift per beveiligde zending aan de postdiensten is afgegeven geweest. Dit is 19 maart 2012, zoals blijkt uit de poststempeldatum.

Beoordeling door de Raad

Niet de datum waarop de Raad het beroep ontvangt, maar wel de datum van betekening is het referentiepunt zoals de verzoekende partij terecht opmerkt. Alle processtukken aan de Raad worden immers per beveiligde zending toegezonden overeenkomstig artikel 4.8.14 VCRO.

De bestreden beslissing werd op 2 februari 2012 betekend aan de verzoekende partij. Het beroep tot vernietiging, ingesteld bij een ter post aangetekende brief van 19 maart 2012, is tijdig.

Er worden geen andere excepties opgeworpen.

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Enig middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit enig middel roept de verzoekende partij de schending in van het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem, van de artikelen 11.4.1. en 15.4.6.1. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen, van de artikelen 4.4.1., 4.4.11, 4.4.13, 4.4.15 en 4.7.23, §1, eerste lid VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen (hierna formele Motiveringswet), en van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het beginsel van de materiële motivering:

“ ...

9. Zowel bij het herbouwen op dezelfde plaats als bij het herbouwen, is het belangrijk dat het maximale volume van de herbouwde of uitgebreide woning beperkt moet blijven tot 1.000 m³.

...

De provinciale stedenbouwkundig ambtenaar voerde een gedetailleerde berekening uit en stelde vast dat de woning een bovengronds bouwvolume heeft van 1.018,40m³. Dit is reeds meer dan de toegestane 1000m³.

Dit wordt door de deputatie enkel weerlegd door een verwijzing naar de verklarende nota, waarbij terzelfdertijd wordt opgemerkt dat die nota geen berekening bevat.

Dit is geen weerlegging van de berekening van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. Deze berekening is correct en zorgt er reeds voor dat er geen vergunning kan verleend worden en dus dat de bestreden beslissing onwettig is.

Het bouwvolume, zelfs van het bovengronds gedeelte alleen, bedraagt méér dan 1000m³.

10. Daarenboven moeten daarbij nog de volumes van de tuinmuur (7.01m³) en van het onder het maaiveld gelegen bouwvolume van de ondergrondse garage, worden geteld.

De deputatie meent blijkbaar dat enkel met de bovengrondse delen rekening moet worden gehouden. Dit is foutief.

...

De beschrijvende nota van de aanvragers vermeldt dat de woning volledig wordt onderkelderde en zal voorzien zijn van een dubbele garage, wijnkelder en berging.

De ondergrondse garage is bovendien bereikbaar van buitenaf.

Dit kan niet op ernstige wijze worden beschouwd als een “gebruikelijke onderkeldering”. Een huis wordt niet gewoonlijk onderkelderde door een (van buitenaf toegankelijke) ondergrondse garage, wijnkelder en berging.

Waar de deputatie van mening is dat met dit bouwvolume geen rekening moet worden gehouden, besluit zij op kennelijk onredelijke wijze tot het voldaan zijn aan de voorwaarden van het maximaal toegelaten bouwvolume en schendt de bestreden beslissing artikel 4.4.13 VCRO (juncto artikel 4.1.1., 1° VCRO).

(...)

De bestreden beslissing aanvaardt de berekening van de architect, waarbij ze opmerkt dat de nota hierover eigenlijk geen berekening bevat.

De provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar berekent wél gedetailleerd het volume en hieraan wordt volledig voorbijgegaan.

De bestreden beslissing motiveert evenmin aan de hand van juiste, pertinente en precieze motieven dat de voorziene onderkeldering als gebruikelijk kan worden beschouwd.

De deputatie verduidelijkt haar standpunt over het enkel meerekenen van de bovengrondse delen op geen enkel wijze. De zinsnede is geen afdoende motivering. Er wordt zelfs niet eens stilgestaan bij de vraag of de onderkeldering gebruikelijk is of niet.

Uit de rest van het dossier blijkt dat alle instanties van mening zijn dat er geen gebruikelijke onderkeldering aanwezig is en dus met het volume van het gedeelte onder het maaiveld moet worden rekening gehouden bij het berekenen van het bruto-bouwvolume.

De deputatie schendt het zorgvuldigheidsbeginsel alsook de materiële en formele motiveringsplicht door het voorgaande.

*12. Conform **artikel 4.4.11 VCRO** geldt bij de afgifte van een vergunning op grond van deze afdeling 2 de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening (artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1° VCRO) steeds onverkort. Uit dit artikel blijkt bovendien dat een stedenbouwkundige vergunning in afwijking van de bestemmingsvoorschriften, dus conform Titel 4, Hoofdstuk 4, Afdeling 2 VCRO, maar verleend kan worden indien het architecturaal karakter van de verbouwde, herbouwde, uitgebreide of herstelde constructie behouden blijft.*

...

In casu wordt een woning in landelijke stijl met één bouwlaag met zadeldak vervangen door een villa met moderne bouwstijl, bestaande uit een hoofdvolume met gedeeltelijk 2 bouwlagen met een combinatie van een platte bedaking en eenzijdig hellende bedaking, met ondergrondse garages, overdekte bouwvolumes enz.

Een dergelijke bouwstijl stemt in geen enkel opzicht overeen met het architecturaal karakter van de bestaande woning (zie ook de plannen en foto's in het dossier).

...

De bestreden beslissing besluit enkel dat een woning in landelijke stijl vervangen wordt door een hedendaagse landelijke villa.

...

13. Artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO bepaalt uitdrukkelijk dat de deputatie haar beslissing over het ingestelde beroep neemt op grond van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar.

In het licht van de formele en materiële motiveringsplicht, vereist artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO dat uit de bestreden beslissing zelf moet worden kunnen afgeleid of de deputatie bij het nemen van haar beslissing op gemotiveerde wijze is afgeweken van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar, dan wel of de deputatie zich op gemotiveerde wijze heeft aangesloten bij de visie van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar en zich de motieven van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar eigen heeft gemaakt.

...

15. Gelet op de uitgebreide motivering van de eigen stedenbouwkundig ambtenaar in zijn verslag, diende een motivering over deze bepaling zeker te worden opgenomen én diende bovendien een uitgebreide motivering te zijn.

...

Uit het voorgaande bleek dat zowel op het punt van de berekening van het bouwvolume (en specifiek de vraag of de "onderkeldering" al dan niet moet worden meegerekend) als op het punt waar het behoud van het architecturaal karakter aan bod komt, de deputatie zich beperkt tot een uiterst summiere motivering die absoluut het gedetailleerdere standpunt van de eigen provinciale stedenbouwkundige ambtenaar (en andere instanties) weerlegt.

..."

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

"...

De deputatie heeft zich wel degelijk een beeld gevormd van de situatie op het betrokken terrein en van de omvang van het voorgestelde project.

...

De deputatie heeft derhalve wel degelijk gemotiveerd waarom zij van mening was dat het voorziene project kon worden aanvaard.

Uit alle stukken van het dossier, het verslag van het plaatsbezoek, alle opgevraagde of uitgebrachte adviezen, de hoorzitting, de in de loop van de beroepsprocedure door de aanvrager neergelegde stukken, het openbaar onderzoek... zal duidelijk blijken dat de deputatie wel degelijk een grondig onderzoek heeft gevoerd en alle standpunten heeft laten aan bod komen. Rekening houdende met al deze visies en met alle stukken van het dossier heeft zij vervolgens haar beslissing afdoende en uitvoerig gemotiveerd.

..."

...

3.

De verzoekende partij antwoordt hierop dat de verwerende partij in verband met het bouwvolume en het architecturaal karakter louter verwijst naar de bestreden beslissing, zonder effectief op het

middel te antwoorden. Bij de beoordeling van het architecturaal karakter veronderstelt artikel 4.4.11 VCRO een strengere motiveringsplicht in hoofde van het vergunningverlenend bestuursorgaan. Deze motiveringsplicht is nog stringenter als de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar oordeelt dat het architecturaal karakter niet of onvoldoende behouden blijft, verzoekende partij verwijst hier naar rechtspraak van de Raad.

Beoordeling door de Raad

1.

Uit de uiteenzetting van haar middel blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing wel degelijk kent, doch deze bekritiseert omdat het volgens haar niet vaststaat dat het bouwvolume minder dan 1.000 m³ bedraagt en het architecturaal karakter van de constructie behouden blijft. Zij bekritiseert de feitelijke en juridische juistheid van de motieven en wijst op een onredelijke beoordeling door onzorgvuldige feitenvinding. Het gaat ter zake om de deugdelijkheid van de motieven, wat de materiële motivering betreft. De Raad verstaat de ingeroepen schending van de motiveringsplicht op dit punt dan ook als een schending van de materiële motiveringsplicht en van artikel 3 van de formele Motiveringswet aangezien ook daar de afdoende motiveringsplicht is opgenomen.

Het beginsel van de materiële motiveringsplicht houdt in dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld.

Artikel 4.7.23 VCRO legt aan de verwerende partij de verplichting op om het – in voorliggend dossier – andersluidend verslag in haar beoordeling en besluitvorming te betrekken.

Bovendien geldt de verplichting voor het vergunningverlenend bestuursorgaan om in haar beslissing des te zorgvuldiger te motiveren waarom zij tot een andere besluitvorming komt dan de doorheen de administratieve procedure uitgebrachte adviezen.

2.

Zoals weergegeven in onderdeel III. Feiten, blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat op 13 januari 2012, aansluitend op het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar, aan de deputatie een nieuwe berekeningsnota betreffende het bouwvolume (970,64 m³) en een set gewijzigde plannen zijn bezorgd. Er is een kleiner volume verkregen door de uitwerking van een lagere nok, door de verwijdering van de terrasmuur in het verlengde van de rechter zijgevel en de verwijdering van het tweede terras en metaalconstructie.

De Raad stelt echter vast dat deze wijzigingen op geen enkel moment ter sprake worden gebracht in de bestreden beslissing. De bestreden beslissing vermeldt onder de hoofding “argumentatie appellanten” enkel de argumenten die opgenomen zijn in het beroepschrift en maakt melding van een aanvullende nota van 2/11/2011 maar niet van de op 13 januari 2012 ingediende nieuwe berekeningsnota en gewijzigde plannen. De bestreden beslissing verwijst bovendien uitdrukkelijk naar het bouwvolume zoals oorspronkelijk berekend (999,88 m³) en zoals opgenomen in de bij de aanvraag gevoegde verklarende nota en het statistisch formulier. Ondanks de vraag van de raadsheer van de aanvragers in zijn brief van 13 januari 2012 om met de gewijzigde plannen rekening te houden bij het beoordelen van de aanvraag, zijn de oorspronkelijke bouwplannen afgestempeld door de provinciegriffier als “bijlage bij het besluit van 26 januari 2012” en zijn ze als bijlage gevoegd bij de bestreden beslissing.

De Raad dient dan ook vast te stellen dat de verwerende partij van oordeel was dat de vergunning kon worden verleend op basis van de oorspronkelijk ingediende plannen.

Door met haar antwoordnota te duiden op *‘alle stukken van het dossier, ... de uitgebrachte adviezen, de hoorzitting en de in de loop van de beroepsprocedure door de aanvrager neergelegde stukken’*, lijkt de verwerende partij aan te geven dat zij de gewijzigde versie van de plannen met verkleind volume bij haar beoordeling heeft betrokken. Het is echter de bestreden beslissing waaruit dit moet blijken, hetgeen niet het geval is. Het zijn immers de oorspronkelijke en niet de gewijzigde bouwplannen die vergund zijn met de bestreden beslissing.

3.

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing de overeenstemming met artikelen 4.4.11 en 4.4.13 VCRO, een bouwvolume kleiner dan 1.000 m³ en het behoud van het architecturaal karakter, determinerende motieven zijn om de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Artikel 4.4.11 VCRO maakt deel uit van afdeling *‘Basisrechten voor zonevreemde constructies’* en luidt als volgt:

“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.”

Artikel 4.4.13, §1 VCRO luidt als volgt:

“De vigerende bestemmingsvoorschriften vormen op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling van een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning voor het herbouwen van een bestaande zonevreemde woning op dezelfde plaats, op voorwaarde dat het aantal woonegelegenheden beperkt blijft tot het bestaande aantal.

Als het bestaande bouwvolume meer dan 1.000 m³ bedraagt, is het maximale volume van de herbouwde woning beperkt tot 1.000 m³.”

4.

In zijn ongunstig verslag van 20 december 2011 stelt de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar dat het bouwvolume van de nieuwbouwwoning groter is dan 1.000 m³. Volgens zijn berekening heeft het bovengrondse deel van de woning alleen al een bouwvolume van 1.018,40 m³. Hierbij werd het volume van de tuinmuur in het verlengde van de rechterzijgevel en het ondergrondse bouwvolume dus nog niet meegerekend.

Zowel voor het college van burgemeester en schepenen van de stad Ninove als voor de gewestelijke stedenbouwkundig ambtenaar was het overschrijden van het bouwvolume van 1.000 m³ een doorslaggevende reden om de aanvraag in eerste instantie te weigeren.

De bestreden beslissing stelt het volgende over het bouwvolume:

“ ...

Het totale bouwvolume van de nieuwe woning bedraagt volgens de architect 999,88 m³ (zie verklarende nota, die evenwel geen berekening bevat).

Dit standpunt wordt bijgetreden : enkel de bovengrondse delen moeten immers gerekend worden.

...”

Wanneer de verwerende partij in haar beoordeling afwijkt van de negatieve adviezen van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar en de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en toch oordeelt dat de aanvraag inwilligbaar is, vereisen de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel dat zij haar beslissing op dit punt des te concreter en zorgvuldiger motiveert.

De verwerende partij laat echter volledig na het bouwvolume zelf te onderzoeken, minstens te verwoorden in de bestreden beslissing waarom de berekening en de argumenten van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet gevolgd konden worden. Het standpunt dat “enkel de bovengrondse delen moeten gerekend worden” is geen afdoende motivering in relatie tot de vaststelling van zowel de gewestelijke als de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat de ondergrondse delen geen gebruikelijke onderkeldering zijn. Bovendien blijkt uit de berekening van de provinciale stedenbouwkundig ambtenaar dat zelfs het bovengronds gedeelte alleen méér dan 1000m³ bedraagt, wat door de verwerende partij genegeerd wordt.

De bestreden beslissing is daardoor aangetast met een pertinent motiveringsgebrek en schendt tevens het zorgvuldigheidsbeginsel, aangezien de verwerende partij op een onzorgvuldige wijze heeft onderzocht of het ontwerp waarvoor een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend daadwerkelijk het maximaal bouwvolume van 1.000 m³ niet overschrijdt.

5.

Verder moet worden vastgesteld dat artikel 4.4.11 VCRO bepaalt dat het vergunningverlenend bestuursorgaan bij de beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening in het bijzonder dient na te gaan of het architecturaal karakter behouden blijft. Artikel 4.4.11 VCRO veronderstelt met andere woorden een strengere motiveringsplicht in hoofde van het vergunningverlenend bestuursorgaan bij de beoordeling van de vraag of het architecturaal karakter van de te herbouwen woning behouden blijft.

In zijn ongunstig verslag van 20 december 2011 stelt de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar dat het architecturaal karakter niet bewaard blijft. Ook de gewestelijke stedenbouwkundig ambtenaar oordeelde in zijn advies van 28 augustus 2011 dat het architecturaal karakter niet wordt bewaard.

Hoewel de door artikel 4.4.11 in fine VCRO voorgeschreven toets een modernere architectuur niet uitsluit, dient bij herbouw “de oorspronkelijke architecturale type-indeling” herkenbaar te blijven, zoals blijkt uit het citaat dat in de bestreden beslissing is opgenomen en dat afkomstig is uit de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid (Parl. St., VI. Parl., 2008-2009, stuk 2011, 1, 156). Gelet op de bevindingen van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, kon de verwerende partij niet zonder meer beslissen dat het architecturaal type van de te herbouwen woning behouden bleef en diende ze haar beoordeling concreet en zorgvuldig, aan de hand van feitelijke gegevens, te onderbouwen.

De Raad is dan ook van oordeel dat de artikelen 4.4.11 en 4.4.13 VCRO, de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel zijn geschonden.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. KOSTEN

Op het verzoek van de verwerende partij om de kosten ten laste van het Vlaamse Gewest te leggen, moet niet worden ingegaan gezien de vrijstelling van rolrecht voor de verzoekende partij.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 26 januari 2012, waarbij aan de aanvragers de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een eengezinswoning op een perceel gelegen te 9406 Outer (Ninove), Muylemstraat 130 en met kadastrale omschrijving afdeling 13, sectie B, nummer 34g.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de aanvragers en dit binnen een vervaltermijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
4. Er zijn geen kosten, gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij op grond van artikel 9, §3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 mei 2009 tot regeling van sommige aspecten van de organisatie en werking van de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 8 maart 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, zesde kamer, samengesteld uit:

Karin DE ROO, voorzitter van de zesde kamer,

met bijstand van

Sofie VAN NOTEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Sofie VAN NOTEN

Karin DE ROO