

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 19 september 2017 met nummer RvVb/A/1718/0055  
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0435/A/0416

Verzoekende partij	de <b>LEIDEND AMBTENAAR</b> van het <b>agentschap WEGEN EN VERKEER</b> , afdeling West-Vlaanderen  vertegenwoordigd door mevrouw Isabel FRANCK
Verwerende partij	de <b>deputatie</b> van de provincieraad van <b>WEST-VLAANDEREN</b>
Tussenkommende partij	de nv <b>GUIDO GOETHALS</b>  vertegenwoordigd door advocaten Pieter-Jan DEFOORT en Lies DU GARDEIN met woonplaatskeuze op het kantoor te 8020 Oostkamp, Hertsebergestraat 4

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 1 april 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 12 februari 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkommende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Tielt van 7 november 2014 ontvankelijk en gegrond verklaard.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van een keermuur en het ophogen van een terrein op het perceel gelegen te 8700 Tielt, Ruiseleedsesteenweg 21B, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie E, nummer 0524w.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 6 mei 2015 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partij met een beschikking van 9 juli 2015 toe in de debatten.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkommende partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een toelichtende nota in. De verwerende partij dient een laatste nota in. De tussenkommende partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

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

Mevrouw Isabel FRANCK voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Pieter-Jan DEFOORT voert het woord voor de tussenkomende partij. De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast. De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

### III. FEITEN

De tussenkomende partij dient op 2 juli 2014 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Tielt een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "het regulariseren van een keermuur en het ophogen van terrein" op het perceel gelegen te 8700 Tielt, Ruiseleedsesteenweg 21B, met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie E, nummer 0524w.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Roeselare-Tielt', vastgesteld met koninklijk besluit van 17 december 1979, in een gebied voor milieubelastende industrieën.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 23 juli 2014 tot en met 21 augustus 2014, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het agentschap Wegen en Verkeer adviseert op 23 juli 2014 ongunstig.

" ...

#### **BESLUIT:**

*Er wordt een ONGUNSTIG advies verleend op basis van volgende rechtsgrond(en):*

*1) Schending van het rooilijnendecreet: achteruitbouw langs de gewestwegen.*

*De wetgeving inzake de zone van achteruitbouw bepaalt in de algemene voorwaarden nr.4:*

*"In de zone van achteruitbouw mogen geen gemetselde constructies gemaakt worden."*

*In de vergunningsaanvraag lezen we echter dat er gevraagd wordt:*

- *Keermuurelementen te plaatsen op 9,5m uit de as der rijweg.*
- *Het terrein op te hogen.*

*D.w.z. dat de werken zich situeren binnen de rooilijn gezien de ontworpen rooilijn gelegen is op 13m uit de as der rijweg.*

*Gezien het schrijven van de directie met kenmerk V2011/183/B dd 11/10/2011 waarbij de gevraagde werken NIET toelaatbaar zijn om de volgende redenen:*

- *Gezien de ligging langs een primaire weg 1,*
- *Gezien het drukke verkeer aldaar,*
- *Gezien de werken zich situeren binnen de rooilijn,*
- *Gezien aanpassingen aan de weg mogelijk moeten blijven aldaar,*
-

*Om deze redenen adviseert het Agentschap Wegen en Verkeer ongunstig betreffende voorliggende aanvraag.”*

De West-Vlaamse Intercommunale adviseert op 23 september 2014 voorwaardelijk gunstig.

De dienst Waterlopen van de Provincie West-Vlaanderen adviseert op 9 oktober 2014 gunstig.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert ongunstig op 23 oktober 2014:

*“ ...*

*Beoordeling van de goede plaatselijke aanleg*

*Gelet op het ongunstig advies van Agentschap Wegen en Verkeer–District Pittem dd. 23/07/2014:*

*Schending van het rooilijndecreet : achterbouw langs gewestwegen. De wetgeving inzake de zone van achteruitbouw bepaalt in de algemene voorwaarden nr. 4 :*

*“In de zone van achteruitbouw mogen geen gemetselde constructies gemaakt worden”.*

*In de vergunningsaanvraag lezen we echter dat er gevraagd wordt :*

*Keermuurelementen te plaatsen op 9,5 m uit de as der rijweg*

*Het terrein op te hogen.*

*D.w.z. dat de werken zich situeren binnen de rooilijn gezien de ontworpen rooilijn gelegen is op 13 m uit de as der rijweg.*

*Gezien het schrijven van de directie met kenmerk V2011/183/B dd. 11/10/2011 waarbij de gevraagde werken NIET toelaatbaar zijn om de volgende redenen :*

*Gezien de ligging langs een primaire weg 1*

*Gezien het drukke verkeer aldaar*

*Gezien de werken zich situeren binnen de rooilijn*

*Gezien aanpassingen aan de weg mogelijk moeten blijven aldaar.*

*Het tweede advies m.b.t. de realisatietermijn van de nieuwe rooilijn werd nog niet ontvangen maar is een belangrijk element in de beoordeling in het huidige dossier.*

*Legaliteitsbelemmering*

*De aanvraag bevat onvoldoende gegevens om een correcte afweging van het dossier te doen.*

*Volgende noodzakelijk vereiste gegevens ontbreken :*

*er dient eerst duidelijkheid te zijn omtrent de inplanting van de muur en de ophoging (en eventueel aanwezige putten) en dit t.o.v. de huidige perceelsgrens en toekomstige rooilijn; adviesaanvragen en het verlenen van vergunningen dienen te gebeuren op duidelijke en correcte plannen. De regularisatie dient dus alle werken te bevatten die niet vergund werden of anders werden uitgevoerd dan op de verleende vergunningen.*

*In het dossier ontbreekt eveneens ‘een afschrift van eventuele proces-verbalen, administratieve beslissingen en rechterlijke beslissingen m.b.t. de constructie, dewelke ter kennis van de aanvrager werden gebracht (artikel 4.2.24 § 2 VCRO).*

*Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen en dat er een legaliteitsbelemmering is voor goedkeuring van het voorliggende dossier.*

*...”*

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 7 november 2014 stilzwijgend een stedenbouwkundige vergunning.

Tegen deze beslissing tekent de tussenkomende partij op 24 november 2014 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 28 januari 2015 om dit beroep ontvankelijk maar ongegrond te verklaren en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Hij adviseert:

“ ...

#### **4B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN**

*De aanvraag voldoet niet aan het **dossiersamenstellingsbesluit**. De inplanting van de keermuur ten opzichte van de perceelgrenzen is onvoldoende duidelijk, ook de afmetingen ontbreken. Het plan werd op schaal 1/500 getekend, doch deze schaal is te klein om met zekerheid de diverse afmetingen te bepalen. In de stukken van de aanvrager is sprake van een keermuur met een hoogte van 2m, op het plan blijkt de keermuur ca. 2,5m hoog te zijn. De keermuur zou met 80cm worden ingekort, volgens het bouwplan zou dit visueel tot gevolg hebben dat de top van de keermuur overeenstemt met de aanwezige verharding. Cijfermatig klopt dit evenwel niet. Het is dan ook noodzakelijk dat het plan een vergrote gedetailleerde weergave omvat van de opbouw van de keermuur, diens hoogte en een niveauverschil met de te regulariseren verharding en het openbaar domein.*

*Hetzelfde geldt voor wat de verharding betreft. Uit de foto's bij de aanvraag blijkt dat het terrein aan de voorzijde deels verhard is in beton en deels met steenslagverharding. De inplanting en omvang van de verharding wordt niet aangeduid op de plannen, op die manier kan de aanvraag niet met kennis van zaken worden getoetst aan de bepalingen van de gewestelijke hemelwaterverordening. Op het plan wordt een beperkte keermuur aangegeven ter hoogte van de rechter perceelgrens, uit de foto's bij het dossier en het PV blijkt evenwel dat de keermuur over de volledige perceeldiepte werd opgetrokken. Ook omtrent de schuifpoort is er onduidelijkheid. Het is niet duidelijk of de poort zich bevindt ter hoogte van de insprong van de keermuur dan wel ter hoogte van de uitrit.*

*De aanvraag betreft bovendien een regularisatie, dit impliceert dat de plannen een duidelijk onderscheid moeten maken tussen de vergunde, gerealiseerde en gewenste toestand en dit voor alle onderdelen van de aanvraag. Tevens dient aangeduid welke onvergunde elementen men middels de aanvraag wenst te regulariseren. Zoals ook bij een eerdere bespreking nav. de aanvraag voor het bouwen van de loods werd opgemerkt, wordt geen onderscheid gemaakt tussen de huidige perceelgrens en de rooilijn. Gelet op de historiek van het dossier en de ongunstige adviezen van het Agentschap Wegen en Verkeer zijn duidelijke plannen cruciaal om de aanvraag met kennis van zaken te kunnen beoordelen. De gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar overweegt in zijn verslag eveneens dat de aanvraag onvoldoende duidelijk is om het dossier met kennis van zaken te kunnen beoordelen en stelt dan ook terecht een **legaliteitsbelemmering** vast.*

*Een vergunning gesteund op onjuiste of onvolledige gegevens is onwettig (R.v.St. nr.74.453, 24 juni 1998 (Van der Mijnsbrugge)).*

*Gelet op de vastgestelde legaliteitsbelemmering is een verdere juridische toetsing van de aanvraag in principe overbodig. Gelet op de historiek van het dossier is het evenwel aangewezen dat de aanvraag toch inhoudelijk wordt belicht.*

*De bouwplaats is volgens het gewestplan gelegen in een gebied voor **milieubelastende industrie**. De aanvraag voorziet in de regularisatie van terreinwerken in functie van een bestaand schrijnwerkersbedrijf.*

*De **WVI** stelt vast dat de keermuur zich bevindt in een bouwvrije strook en adviseert de aanvraag dan ook enkel gunstig op voorwaarde dat de vergunningverlenende overheid een afwijking verantwoord acht in het kader van de goede ruimtelijke ordening.*

*Het **Agentschap Wegen en Verkeer (AWV)** adviseert de aanvraag dd. 24 juli 2014 ongunstig. Het betreft een herneming van het ongunstig advies dat in het kader van de vorige regularisatieaanvraag werd geformuleerd. Opmerkelijk is dat naar aanleiding van de aanvraag voor de aanleg van verharding en het plaatsen van een houten afsluiting AWV op 21/09/2009 wel een gunstig advies heeft uitgebracht.*

*Voorliggend ongunstig advies stelt dat de aanvraag strijdig is met het rooilijndecreet volgens dewelke in de achteruitbouwzone geen gemetselde constructies mogen worden opgericht. De grens van het openbaar domein ligt op 9,5m, de ontworpen rooilijn is gelegen op 13m uit de as van de weg. Omdat de diepte van de zone van achterbouw 8m bedraagt, wordt de bouwlijn vastgesteld op minimum 21m.*

*Omdat de keermuur wordt geplaatst op 9,5m uit de as van de weg en het terrein wordt opgehoogd, situeren de werken zich binnen de ontworpen rooilijn die gelegen is op 13m uit de as van de weg.*

*Er wordt nogmaals verwezen naar het schrijven de directie dd. 11/10/2011 waarin wordt gesteld dat de gevraagde werken niet toelaatbaar zijn omwille van volgende redenen:*

- gezien de ligging langs een primaire weg 1*
- gezien het drukke verkeer aldaar*
- gezien de werken zich situeren binnen de rooilijn*
- gezien aanpassingen van de weg mogelijk moeten blijven aldaar.*

*In het kader van de nieuwe aanvraag werd op 17/09/2014 een schrijven gericht aan AWV met de vraag of er plannen zijn om de rooilijn zoals vastgesteld bij KB dd. 14 juni 1988 te realiseren, dit meer specifiek binnen de eerstkomende periode van 5 jaar. Er werd geen antwoord ontvangen.*

*In het beroepschrift wordt verwezen naar de toelichting bij de aanvraag waarin wordt aangetoond dat het KB dd. 22 oktober 1936, op basis waarvan de achteruitbouwstrook van 8m wordt bepaald, geen rechtskracht meer heeft. Nu de aanvraag niet meer afwijkt van de achteruitbouwstrook en enkel getroffen is door een rooilijn kan in het kader van artikel 4.3.8 VCRO juncto artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet dd. 8 mei 2009 kan toch een vergunning worden verleend indien “uit het advies van de wegbeheerder blijkt dat de rooilijn niet binnen vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zal worden gerealiseerd. Als er na het verstrijken van die termijn wordt onteigend, wordt bij het bepalen van de vergoeding geen rekening gehouden met de waardevermeerdering die uit de vergunde handelingen voortvloeit”. Omdat het advies niet stelt dat binnen een termijn van 5 jaar tot realisatie van de rooilijn zal worden overgegaan, kan volgens de beroeper gebruik worden gemaakt van voornoemde uitzonderingsmogelijkheid. Beroeper geeft ook aan geen probleem te hebben met een verlies van waardevermeerdering bij eventuele onteigening.*

*De stelling dat het KB dd. 22 oktober 1936 geen rechtskracht meer heeft ingevolge de stedenbouwwet uit 1962 is correct en wordt ook bevestigd door het coördinatiedecreet. Dit impliceert dat er geen achteruitbouwstrook meer geldt en hieruit geen bouwverbod vloeit.*

*In tweede orde dient het ontwerp getoetst aan de rooilijn. Uit het rooilijnplan bij het KB 28/1/1974 opgevraagd bij AWV blijkt dat de afstand tussen de rooilijnen 26m bedraagt, de rooilijn is gelegen op 13m uit de as van de weg. Dit impliceert dat de keermuur door de rooilijn wordt getroffen. In toepassing van artikel 4.3.8, §1 VCRO kan principieel geen vergunning worden verleend voor constructies getroffen door een rooilijn, behoudens de mogelijkheden geboden door het rooilijndecreet. In het advies van AWV wordt geen standpunt geformuleerd betreffende een realisatie van de rooilijn binnen een eerstkomende periode van 5 jaar. Uit telefonisch contact blijkt dat er op heden geen exacte tijdsspanne is voorzien waarbinnen tot realisatie van de rooilijn zal worden overgegaan, er wordt wel gewezen op het feit dat het goedkeuren van dergelijke aanvragen een hypotheek legt op de toekomstplannen waardoor het realiseren van een visie langsheen de N037 wordt bemoeilijkt.*

*De aanvraag betreft de regularisatie van een keermuur en terreinaanleg. Aanvrager heeft reeds eerder een vergunning bekomen voor het plaatsen van een houten afsluiting met een hoogte van 1,8m meter op dezelfde inplantingsplaats, dit mét gunstig advies van AWV. De ophoging staat in direct verband met de gewijzigde uitvoering van de keermuur en die op hun beurt het gevolg zijn van een gebrekkige afstemming tussen verschillende voorgaande vergunningsaanvragen. Door het verharden van het terrein en het voorzien van een inrit kunnen de vrachtwagens op het terrein zelf manoeuvreren in plaats van gebruik te maken van de openbare weg en waardoor conflicten ontstaan met fietsverkeer en andere weggebruikers. Dit wordt geïllustreerd door middel van een filmpje bij het beroepschrift. De huidige inrichting van het terrein maakt het voor vrachtwagens mogelijk om door middel van een heftruck op veilige wijze te laden en te lossen. Voorliggende aanvraag verschilt in wezen nauwelijks van de eerder afgeleverde vergunningen voor het verharden van het terrein met afsluiting. De N037 is een primaire weg 1 met veel doorgaand verkeer dit mede gelet op ontsluiting met het industrieterrein Noord. Met voorbehoud op het vlak van de exacte hoogte van de keermuur, dient vastgesteld dat de muur de zichtbaarheid op het verkeer op de N037 niet in het gedrang brengt. Dit geldt zowel voor vrachtverkeer, personenwagens en fietsers.*

*Gelet op het feit dat het advies van de wegbeheerder in toepassing van artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet geen melding maakt van een verwachte realisatie van de rooilijn binnen een tijdsspanne van 5 jaar, de aanvraag conflicten met doorgaand verkeer vermijdt en de zichtbaarheid bij het op- en afrijden van de site garandeert dient vastgesteld dat de inhoudelijke argumenten voor het ongunstig advies kunnen worden weerlegd en **de aanvraag juridisch voor vergunning in aanmerking komt.***

*De **watertoets** is opgenomen in het decreet integraal waterbeheer, art. 8 en is van kracht sinds 24.11.03. Het bijhorende uitvoeringsbesluit met nadere regels voor de toepassing van de toets is in werking sinds 01.11.06. Volgens artikel 3 van dit besluit is het advies van de watertoets positief indien vooraf blijkt dat er geen schadelijk effect te verwachten is.*

*Volgens de **watertoetskaarten** van de Vlaamse overheid ([www.watertoets.be](http://www.watertoets.be)) ligt de site buiten een “mogelijks overstromingsgevoelig gebied”. Deze ligging maakt dat de negatieve effecten op het watersysteem m.b.t. de vermindering van het bergend vermogen bij overstromingen, de versnelde afstroom van hemelwater naar waterlopen en het feit dat minder hemelwater in de grond kan infiltreren, kunnen gecompenseerd worden door toepassing van de gewestelijke hemelwaterverordening (BVR 5 juli 2013).*

*Het wordt bijgevolg als voldoende beschouwd dat de aanvraag voldoet aan de **hemelwaterverordening** die kan dienen als referentiekader teneinde schadelijke effecten op het watersysteem te kunnen beoordelen.*

*Zoals reeds eerder aangehaald zijn de plannen onvoldoende duidelijk, dit geldt ook voor wat de aanwezige, vergunde (?) verhardingen betreft. In dit opzicht dient dan ook voorbehoud te worden gemaakt ten aanzien van de evaluatie van de watertoets.*

*In dit verband kan wel reeds worden gewezen op het gunstig advies van de **Provinciale Dienst Waterlopen**. De aanvraag situeert zich op meer dan 20m van een waterloop van 2e categorie. Omdat de aanvraag voorziet in een verhoging van het vloerniveau met een minder grote afwateringshelling ten opzichte van de bestaande toestand en er geen bijkomende verharde grondoppervlakte wordt voorzien, zijn er geen schadelijke effecten te verwachten.*

#### **4C      BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

*Ingevolge artikel 4.3.1, §2 VCRO dient de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de aanvraag rekening te houden met o.a. de “in de omgeving bestaande toestand” en kan er –“voor zover noodzakelijk of relevant”– tevens rekening gehouden worden met een aantal aspecten zoals “functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen”. Gezien geen BPA, RUP of verkaveling van toepassing is voor het aanvraagperceel, zijn vermelde criteria toe te passen.*

*De aanvraag is vooral relevant wat betreft de aspecten “bodemreliëf”, “de mobiliteitsimpact”, “visueel-vormelijke elementen” en “hinder”.*

*De bouwplaats vormt de verbinding tussen de Ruiseleedsesteenweg en het industrieterrein Noord, ingevolge diverse ophogingen, al dan niet vergund, van de bedrijven gelegen aan de achterzijde van de bouwplaats is er sprake van diverse hoogteverschillen met de omringende percelen. Ingevolge de keermuur is het niveauverschil niet zichtbaar vanaf de straat, ook naar de rechter aanpalende toe wordt het niveauverschil opgevangen met een keermuur. Tussen de keermuur en de bestaande gracht zijn een aantal eiken aanwezig. Gelet op de aanwezigheid van een haag op het perceel van de rechter aanpalende, is de visuele impact van de aanvraag naar de aanpalende nihil.*

*De percelen gelegen langs de Ruiseleedsesteenweg worden veelal van het openbaar domein gescheiden door groenaanplantingen (voortuinen met lage muurtjes, hagen, ed.). Er komen geen afsluitingen van vergelijkbare hoogte voor in de nabije omgeving. De hoogte van de keermuur kan evenwel worden verantwoord nu de hoogte specifiek in functie staat van het opvangen van het niveauverschil. Dit geldt ook voor wat het materiaalgebruik betreft dat omwille van redenen van stabiliteit noodzakelijk is.*

*De overzijde van de Ruiseleedsesteenweg is een uitgestrekt open agrarisch gebied met weinig visuele belemmeringen. Het is dan ook belangrijk dat aandacht wordt besteed aan de beleving van de Ruiseleedsesteenweg vanaf het agrarisch gebied, dit geldt des te meer nu de keermuur aan de straatzijde een lengte van ca. 30m heeft. Door de keermuur te bekleden met houten planken wordt het harde uitzicht van de keermuur enigszins gebroken. Vanuit de continuïteit van het straatbeeld is het toch jammer dat de bedrijfssite aan de voorzijde geen groenelementen voorziet.*

*Zoals eerder reeds werd gesteld, brengt de aanvraag de verkeersveiligheid niet in het gedrang. De inrichting van de site zorgt ervoor dat er kan worden gemanoeuvrerd op het eigen terrein en conflicten met andere weggebruikers worden vermeden. De hoogte van de*

keermuur biedt voldoende overkijkbaarheid, dit is bijzonder belangrijk gezien de aanwezigheid van een fietspad.

#### **4D CONCLUSIE EN VOORSTEL**

De **plaats van de aanvraag** is gelegen langs de Ruiseleedsesteenweg nr. 21B in Tielt. Het betreft een gewestweg (N37) die de verbinding vormt tussen Aalter en Ieper. De site maakt deel uit van de industriezone-noord, en bevindt zich op de rand met een woongebied met landelijk karakter.

Het **ontwerp** voorziet in een herneming van de eerder geweigerde regularisatieaanvraag. Volgens het plan bevindt zich ter hoogte van de rechterperceelgrens een beperkte keermuur over een lengte van 14m en dit op 6m afstand tot de rechterperceelgrens. Aan de voorzijde van het perceel heeft de keermuur een lengte van ca. 30m. De bestaande keermuur zou volgens meting op de plannen 2,5m hoog zijn, de aanvraag voorziet in een verlaging van de keermuur met 80cm en een bekleding met houten planken. Op het plan wordt ook melding gemaakt van een schuifpoort, eveneens met hout bekleed.

Het terrein tussen de keermuur en de loodsen werd volledig verhard, deels in beton en deels in steenslagverharding. De verharding helt af naar de straatzijde, oorspronkelijk bedroeg het niveauverschil tussen de as van de weg (hoogte volgens profiel=36,64) en de inkom van de loods (hoogte volgens profiel = 39,33) 2,69m.

De aanvraag voldoet niet aan het **dossiersamenstellingsbesluit**. De inplanting van de keermuur ten opzichte van de perceelgrenzen is onvoldoende duidelijk, ook de afmetingen ontbreken. Het plan werd op schaal 1/500 getekend, doch deze schaal is te klein om met zekerheid de diverse afmetingen te bepalen. Het fotomateriaal, gegevens uit de nota's van beroeper en het plan spreken elkaar tegen. De aanvraag betreft bovendien een regularisatie, dit impliceert dat de plannen een duidelijk onderscheid moeten maken tussen de vergunde, gerealiseerde en gewenste toestand en dit voor alle onderdelen van de aanvraag. Tevens dient aangeduid welke onvergunde elementen men middels de aanvraag wenst te regulariseren. Zoals ook bij een eerdere bespreking nav. de aanvraag voor het bouwen van de loods werd opgemerkt, wordt geen onderscheid gemaakt tussen de huidige perceelgrens en de rooilijn. Gelet op de historiek van het dossier en de ongunstige adviezen van het Agentschap Wegen en Verkeer zijn duidelijke plannen cruciaal om de aanvraag met kennis van zaken te kunnen beoordelen. De gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar overweegt in zijn verslag eveneens dat de aanvraag onvoldoende duidelijk is om het dossier met kennis van zaken te kunnen beoordelen en stelt dan ook terecht een **legaliteitsbelemmering** vast.

Een vergunning gesteund op onjuiste of onvolledige gegevens is onwettig (R.v.St. nr.74.453, 24 juni 1998 (Van der Mijsbrugge)).

Inhoudelijk betreft het vooral een discussie ingevolge het ongunstig advies geformuleerd door het Agentschap Wegen en Verkeer (AWV). De aanvraag is volgens het advies strijdig met de achteruitbouwzone vermits hierin geen gemetselde constructies mogen worden opgericht. De grens van het openbaar domein ligt op 9,5m, de ontworpen rooilijn is gelegen op 13m uit de as van de weg. Omdat de diepte van de zone van achteruitbouw 8m bedraagt, wordt de bouwlijn vastgesteld op minimum 21m. Omdat de keermuur wordt geplaatst op 9,5m uit de as van de weg en het terrein wordt opgehoogd, situeren de werken zich binnen de ontworpen rooilijn die gelegen is op 13m uit de as van de weg.



Omdat het KB dd. 22 oktober 1936 geen rechtskracht meer heeft dient de aanvraag enkel getoetst aan het rooilijnplan. De keermuur is getroffen door de rooilijn, in toepassing van artikel 4.3.8, §1 VCRO kan principieel geen vergunning worden verleend voor constructies getroffen door een rooilijn, behoudens de mogelijkheden geboden door het rooilijndecreet. In het advies van AWW wordt geen standpunt geformuleerd betreffende een realisatie van de rooilijn binnen een eerstkomende periode van 5 jaar.

Met voorbehoud op het vlak van de exacte hoogte van de keermuur, dient vastgesteld dat de muur de zichtbaarheid op het verkeer op de N037 niet in het gedrang brengt. Dit geldt zowel voor vrachtverkeer, personenwagens en fietsers.

Gelet op het feit dat het advies de wegbeheerder in toepassing van artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet geen melding maakt van een verwachte realisatie van de rooilijn binnen een tijdsspanne van 5 jaar, de aanvraag conflicten met doorgaand verkeer vermijdt en de zichtbaarheid bij het op- en afrijden van de site garandeert dient vastgesteld dat de inhoudelijke argumenten voor het ongunstig advies kunnen worden weerlegd en **de aanvraag juridisch voor vergunning in aanmerking komt.**

Vanuit ruimtelijk oogpunt zijn er geen bezwaren tegen de aanvraag.

De provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar stelt bijgevolg voor om, ingevolge bovenvermelde legaliteitsbelemmering, het beroep ongegrond te verklaren en de vergunning te **weigeren**.

...

Na de hoorzitting van 3 februari 2015 verklaart de verwerende partij het beroep op 12 februari 2015 gegrond en verleent zij een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

## **5B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN**

De provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar had in eerste instantie het volgende opgemerkt:

...

Gelet op de historiek van het dossier en de ongunstige adviezen van het Agentschap Wegen en Verkeer zijn duidelijke plannen cruciaal om de aanvraag met kennis van zaken te kunnen beoordelen.

...

Ingevolge artikel 4.3.1§1, derde lid VCRO is een aanpassing van de plannen mogelijk wanneer deze wijzigingen geen afbreuk doen aan de bescherming van de mens, het milieu of de goede ruimtelijke ordening, de aanpassingen tegemoet komen aan opmerkingen en bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek zijn ingediend en deze aanpassingen geen kennelijke schending van de rechten van derden met zich meebrengen.

Aanvrager heeft verduidelijkende plannen bezorgd, die het voorwerp van de aanvraag niet wijzigen maar er enkel toe strekken de aanvraag verder te verduidelijken. Concreet strekken de verduidelijkende plannen tot:

- aanpassing van de schaal van de plannen
- vergrote gedetailleerde weergave te geven met de opbouw van de keermuur en een niveauverschil met de te regulariseren verharding en het openbaar domein
- aanduiding van de inplanting en omvang van de verharding
- aanduiding van de schuifpoort
- aanduiding vergunde, gerealiseerde en gewenste toestand

*Uit deze plannen kan duidelijk opgemaakt worden dat de huidige keermuur een hoogte heeft van 2,3681m. Na aanpassing zal deze nog een hoogte hebben van 1,5681m, dit is 18cm hoger dan de verharding die eveneens voorwerp uitmaakt van voorliggende aanvraag. Dit kan beschouwd worden als een vorm van opstand die afloop van regenwater of afbrokkeling van steenslag zal voorkomen. De voorziene hoogte is dan ook aanvaardbaar.*

*Verder wordt duidelijk aangegeven waar de bestaande vergunde betonverharding (die geen deel uitmaakt van voorliggende aanvraag) zich bevindt en waar de nieuw aangelegde waterdoorlatende steenslagverharding zich bevindt. Het is deze steenslagverharding waarvoor tevens een regularisatievergunning gevraagd worden en deze heeft een oppervlakte van 564m<sup>2</sup>.*

*Ter hoogte van de rechterperceelgrens loopt de keermuur wel degelijk over de volledige diepte van het perceel.*

*Op de plannen is tevens duidelijk aangegeven dat de schuifpoort, wanneer geopend, ingeschoven is ter hoogte van de insprong van de keermuur.*

*Wat betreft de exacte ligging van de rooilijn kan verwezen worden naar het officiële rooilijnplan dat bezorgd werd door AWW. Ook in dit opzicht is het dossier voldoende duidelijk.*

*Concluderend kan gesteld worden dat de exploitant met de verduidelijkende plannen op voldoende wijze is tegemoet gekomen aan de bemerkingen van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar, zodat niet langer sprake is van een legaliteitsbelemmering.*

*De bouwplaats is volgens het gewestplan gelegen in een gebied voor **milieubelastende industrie**. De aanvraag voorziet in de regularisatie van terreinwerken in functie van een bestaand schrijnwerkersbedrijf.*

*De WVI stelt vast dat de keermuur zich bevindt in een bouwvrije strook en adviseert de aanvraag dan ook enkel gunstig op voorwaarde dat de vergunningverlenende overheid een afwijking verantwoord acht in het kader van de goede ruimtelijke ordening.*

*Het **Agentschap Wegen en Verkeer (AWV)** adviseert de aanvraag dd. 24 juli 2014 ongunstig. Het betreft een herneming van het ongunstig advies dat in het kader van de vorige regularisatieaanvraag werd geformuleerd. Opmerkelijk is dat naar aanleiding van de aanvraag voor de aanleg van verharding en het plaatsen van een houten afsluiting AWW op 21/09/2009 wel een gunstig advies heeft uitgebracht.*

*Voorliggend ongunstig advies stelt dat de aanvraag strijdig is met het rooilijndecreet volgens dewelke in de achteruitbouwzone geen gemetselde constructies mogen worden opgericht. De grens van het openbaar domein ligt op 9,5m, de ontworpen rooilijn is gelegen op 13m uit de as van de weg. Omdat de diepte van de zone van achterbouw 8m bedraagt, wordt de bouwlijn vastgesteld op minimum 21m.*

*Omdat de keermuur wordt geplaatst op 9,5m uit de as van de weg en het terrein wordt opgehoogd, situeren de werken zich binnen de ontworpen rooilijn die gelegen is op 13m uit de as van de weg.*

*Er wordt nogmaals verwezen naar het schrijven de directie dd. 11/10/2011 waarin wordt gesteld dat de gevraagde werken niet toelaatbaar zijn omwille van volgende redenen:*

- gezien de ligging langs een primaire weg 1*
- gezien het drukke verkeer aldaar*
- gezien de werken zich situeren binnen de rooilijn*
- gezien aanpassingen van de weg mogelijk moeten blijven aldaar.*

*In het kader van de nieuwe aanvraag werd op 17/09/2014 een schrijven gericht aan AWW met de vraag of er plannen zijn om de rooilijn zoals vastgesteld bij KB dd. 14 juni 1988 te realiseren, dit meer specifiek binnen de eerstkomende periode van 5 jaar. Er werd geen antwoord ontvangen.*

*In het beroepschrift wordt verwezen naar de toelichting bij de aanvraag waarin wordt aangetoond dat het KB dd. 22 oktober 1936, op basis waarvan de achteruitbouwstrook van 8m wordt bepaald, geen rechtskracht meer heeft. Nu de aanvraag niet meer afwijkt van de achteruitbouwstrook en enkel getroffen is door een rooilijn kan in het kader van artikel 4.3.8 VCRO juncto artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet dd. 8 mei 2009 kan toch een vergunning worden verleend indien “uit het advies van de wegbeheerder blijkt dat de rooilijn niet binnen vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zal worden gerealiseerd. Als er na het verstrijken van die termijn wordt onteigend, wordt bij het bepalen van de vergoeding geen rekening gehouden met de waardevermeerdering die uit de vergunde handelingen voortvloeit”. Omdat het advies niet stelt dat binnen een termijn van 5 jaar tot realisatie van de rooilijn zal worden overgegaan, kan volgens de beroeper gebruik worden gemaakt van voornoemde uitzonderingsmogelijkheid. Beroeper geeft ook aan geen probleem te hebben met een verlies van waardevermeerdering bij eventuele onteigening.*

*De stelling dat het KB dd. 22 oktober 1936 geen rechtskracht meer heeft ingevolge de stedenbouwwet uit 1962 is correct en wordt ook bevestigd door het coördinatiedecreet. Dit impliceert dat er geen achteruitbouwstrook meer geldt en hieruit geen bouwverbod vloeit.*

*In tweede orde dient het ontwerp getoetst aan de rooilijn. Uit het rooilijnplan bij het KB 28/1/1974 opgevraagd bij AWW blijkt dat de afstand tussen de rooilijnen 26m bedraagt, de rooilijn is gelegen op 13m uit de as van de weg. Dit impliceert dat de keermuur door de rooilijn wordt getroffen. In toepassing van artikel 4.3.8, §1 VCRO kan principieel geen vergunning worden verleend voor constructies getroffen door een rooilijn, behoudens de mogelijkheden geboden door het rooilijndecreet. In het advies van AWW wordt geen standpunt geformuleerd betreffende een realisatie van de rooilijn binnen een eerstkomende periode van 5 jaar. Uit telefonisch contact blijkt dat er op heden geen exacte tijdsspanne is voorzien waarbinnen tot realisatie van de rooilijn zal worden overgegaan, er wordt wel gewezen op het feit dat het goedkeuren van dergelijke aanvragen een hypotheek legt op de toekomstplannen waardoor het realiseren van een visie langsheen de N037 wordt bemoeilijkt.*

*De aanvraag betreft de regularisatie van een keermuur en terreinaanleg. Aanvrager heeft reeds eerder een vergunning bekomen voor het plaatsen van een houten afsluiting met een hoogte van 1,8m meter op dezelfde inplantingsplaats, dit mét gunstig advies van AWW. De ophoging staat in direct verband met de gewijzigde uitvoering van de keermuur en die op hun beurt het gevolg zijn van een gebrekkige afstemming tussen verschillende voorgaande vergunningsaanvragen. Door het verharden van het terrein en het voorzien van een inrit kunnen de vrachtwagens op het terrein zelf manoeuvreren in plaats van gebruik te maken van de openbare weg en waardoor conflicten ontstaan met fietsverkeer en andere weggebruikers. Dit wordt geïllustreerd door middel van een filmpje bij het beroepschrift. De huidige inrichting van het terrein maakt het voor vrachtwagens mogelijk om door middel van een heftruck op veilige wijze te laden en te lossen. Voorliggende aanvraag verschilt in wezen nauwelijks van de eerder afgeleverde vergunningen voor het verharden van het terrein met afsluiting. De N037 is een primaire weg 1 met veel doorgaand verkeer dit mede gelet op ontsluiting met het industrieterrein Noord. Er dient vastgesteld dat de muur de zichtbaarheid op het verkeer op de N037 niet in het gedrang brengt. Dit geldt zowel voor vrachtverkeer, personenwagens en fietsers.*

Gelet op het feit dat het advies van de wegbeheerder in toepassing van artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet geen melding maakt van een verwachte realisatie van de rooilijn binnen een tijdsspanne van 5 jaar, de aanvraag conflicten met doorgaand verkeer vermijdt en de zichtbaarheid bij het op- en afrijden van de site garandeert dient vastgesteld dat de inhoudelijke argumenten voor het ongunstig advies kunnen worden weerlegd en **de aanvraag juridisch voor vergunning in aanmerking komt**.

De **watertoets** is opgenomen in het decreet integraal waterbeheer, art. 8 en is van kracht sinds 24.11.03. Het bijhorende uitvoeringsbesluit met nadere regels voor de toepassing van de toets is in werking sinds 01.11.06. Volgens artikel 3 van dit besluit is het advies van de watertoets positief indien vooraf blijkt dat er geen schadelijk effect te verwachten is.

Volgens de **watertoetskaarten** van de Vlaamse overheid ([www.watertoets.be](http://www.watertoets.be)) ligt de site buiten een “mogelijks overstromingsgevoelig gebied”. Deze ligging maakt dat de negatieve effecten op het watersysteem m.b.t. de vermindering van het bergend vermogen bij overstromingen, de versnelde afstroom van hemelwater naar waterlopen en het feit dat minder hemelwater in de grond kan infiltreren, kunnen gecompenseerd worden door toepassing van de gewestelijke hemelwaterverordening (BVR 5 juli 2013).

Het wordt bijgevolg als voldoende beschouwd dat de aanvraag voldoet aan de **hemelwaterverordening** die kan dienen als referentiekader teneinde schadelijke effecten op het watersysteem te kunnen beoordelen.

Uit de verduidelijkende plannen blijkt dat de verharding, die het voorwerp uitmaakt van de regularisatieaanvraag, in waterdoorlatend steenslag is uitgevoerd.

In dit verband kan worden gewezen op het gunstig advies van de **Provinciale Dienst Waterlopen**. De aanvraag situeert zich op meer dan 20m van een waterloop van 2e categorie. Omdat de aanvraag voorziet in een verhoging van het vloerniveau met een minder grote afwateringshelling ten opzichte van de bestaande toestand en er geen bijkomende verharde grondoppervlakte wordt voorzien, zijn er geen schadelijke effecten te verwachten.

## **5C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

Ingevolge artikel 4.3.1, §2 VCRO dient de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de aanvraag rekening te houden met o.a. de “in de omgeving bestaande toestand” en kan er –“voor zover noodzakelijk of relevant”– tevens rekening gehouden worden met een aantal aspecten zoals “functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen”. Gezien geen BPA, RUP of verkaveling van toepassing is voor het aanvraagperceel, zijn vermelde criteria toe te passen.

De aanvraag is vooral relevant wat betreft de aspecten “bodemreliëf”, “de mobiliteitsimpact”, “visueel-vormelijke elementen” en “hinder”.

De bouwplaats vormt de verbinding tussen de Ruisseleedsesteenweg en het industrieterrein Noord, ingevolge diverse ophogingen, al dan niet vergund, van de bedrijven gelegen aan de achterzijde van de bouwplaats is er sprake van diverse hoogteverschillen met de omliggende percelen. Ingevolge de keermuur is het niveauverschil niet zichtbaar vanaf de straat, ook naar de rechter aanpalende toe wordt het niveauverschil opgevangen met een keermuur. Tussen de keermuur en de bestaande gracht zijn een aantal eiken aanwezig.

*Gelet op de aanwezigheid van een haag op het perceel van de rechter aanpalende, is de visuele impact van de aanvraag naar de aanpalende nihil.*

*De percelen gelegen langs de Ruiseleedsesteenweg worden veelal van het openbaar domein gescheiden door groenaanplantingen (voortuinen met lage muurtjes, hagen, ed.). Er komen geen afsluitingen van vergelijkbare hoogte voor in de nabije omgeving. De hoogte van de keermuur kan evenwel worden verantwoord nu de hoogte specifiek in functie staat van het opvangen van het niveauverschil. Dit geldt ook voor wat het materiaalgebruik betreft dat omwille van redenen van stabiliteit noodzakelijk is.*

*De overzijde van de Ruiseleedsesteenweg is een uitgestrekt open agrarisch gebied met weinig visuele belemmeringen. Het is dan ook belangrijk dat aandacht wordt besteed aan de beleving van de Ruiseleedsesteenweg vanaf het agrarisch gebied, dit geldt des te meer nu de keermuur aan de straatzijde een lengte van ca. 30m heeft. Door de keermuur te bekleden met houten planken wordt het harde uitzicht van de keermuur enigszins gebroken. Vanuit de continuïteit van het straatbeeld is het toch jammer dat de bedrijfssite aan de voorzijde geen groenelementen voorziet. Niettemin is de keermuur met houten beplanking op zich aanvaardbaar.*

*Zoals eerder reeds werd gesteld, brengt de aanvraag de verkeersveiligheid niet in het gedrang. De inrichting van de site zorgt ervoor dat er kan worden gemanoeuvrerd op het eigen terrein en conflicten met andere weggebruikers worden vermeden. De hoogte van de keermuur biedt voldoende overkijkbaarheid, dit is bijzonder belangrijk gezien de aanwezigheid van een fietspad.*

## **5D CONCLUSIE**

*De **plaats van de aanvraag** is gelegen langs de Ruiseleedsesteenweg nr. 21B in Tielt. Het betreft een gewestweg (N37) die de verbinding vormt tussen Aalter en Ieper. De site maakt deel uit van de industriezone-noord, en bevindt zich op de rand met een woongebied met landelijk karakter.*

*Het **ontwerp** voorziet in een herneming van de eerder geweigerde regularisatieaanvraag. Volgens het plan bevindt zich ter hoogte van de rechterperceelgrens een keermuur op 6m afstand tot de rechterperceelgrens. Aan de voorzijde van het perceel heeft de keermuur een lengte van ca. 30m. De bestaande keermuur heeft een hoogte van 2,3681m, de aanvraag voorziet in een verlaging van de keermuur met 80cm tot 1,5681m, en een bekleding met houten planken. Op het plan wordt ook melding gemaakt van een schuifpoort, eveneens met hout bekleed.*

*Het terrein tussen de keermuur en de loodsen werd volledig verhard, deels in beton en deels in steenslagverharding. De verharding helt af naar de straatzijde, oorspronkelijk bedroeg het niveauverschil tussen de as van de weg (hoogte volgens profiel=36,64) en de inkom van de loods (hoogte volgens profiel = 39,33) 2,69m.*

*Er werden verduidelijkende plannen bezorgd waarmee op alle vragen van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar een antwoord kon geformuleerd worden.*

*Inhoudelijk betreft het vooral een discussie ingevolge het ongunstig advies geformuleerd door het Agentschap Wegen en Verkeer (AWV). De aanvraag is volgens het advies strijdig met de achteruitbouwzone vermits hierin geen gemetselde constructies mogen worden opgericht. De grens van het openbaar domein ligt op 9,5m, de ontworpen rooilijn is gelegen*

*op 13m uit de as van de weg. Omdat de diepte van de zone van achteruitbouw 8m bedraagt, wordt de bouwlijn vastgesteld op minimum 21m. Omdat de keermuur wordt geplaatst op 9,5m uit de as van de weg en het terrein wordt opgehoogd, situeren de werken zich binnen de ontworpen rooilijn die gelegen is op 13m uit de as van de weg.*

*Omdat het KB dd. 22 oktober 1936 geen rechtskracht meer heeft dient de aanvraag enkel getoetst aan het rooilijnplan. De keermuur is getroffen door de rooilijn, in toepassing van artikel 4.3.8, §1 VCRO kan principieel geen vergunning worden verleend voor constructies getroffen door een rooilijn, behoudens de mogelijkheden geboden door het rooilijndecreet. In het advies van AWW wordt geen standpunt geformuleerd betreffende een realisatie van de rooilijn binnen een eerstkomende periode van 5 jaar.*

*Er dient vastgesteld dat de muur de zichtbaarheid op het verkeer op de N037 niet in het gedrang brengt. Dit geldt zowel voor vrachtverkeer, personenwagens en fietsers.*

*Gelet op het feit dat het advies de wegbeheerder in toepassing van artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet geen melding maakt van een verwachte realisatie van de rooilijn binnen een tijdsspanne van 5 jaar, de aanvraag conflicten met doorgaand verkeer vermijdt en de zichtbaarheid bij het op- en afrijden van de site garandeert dient vastgesteld dat de inhoudelijke argumenten voor het ongunstig advies kunnen worden weerlegd en **de aanvraag juridisch voor vergunning in aanmerking komt.***

*Vanuit ruimtelijk oogpunt zijn er geen bezwaren tegen de aanvraag.*

*...*

Dit is de bestreden beslissing.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST**

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

#### **V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

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

## VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

### A. Eerste middel

#### *Standpunten van de partijen*

1.

De verzoekende partij roept in haar eerste middel de schending in van artikel 4.3.3 VCRO, van artikel 16 van het decreet van 8 mei 2009 houdende vaststelling en realisatie van de rooilijnen (hierna Rooilijndecreet), en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het motiveringsbeginsel.

De verzoekende partij stelt:

“ ...

1.-

*Conform artikel 4.3.3. VCRO moet de vergunning worden geweigerd of moeten er voorwaarden opgelegd worden in de vergunning indien uit het advies van het Agentschap Wegen en Verkeer blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen de beleidsvelden waarvoor het Agentschap bevoegd is.*

*“Indien uit de verplicht in te winnen adviezen blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening, of indien dergelijke strijdigheid manifest reeds uit het aanvraagdossier blijkt, wordt de vergunning geweigerd of worden in de aan de vergunning verbonden voorwaarden waarborgen opgenomen met betrekking tot de naleving van de sectorale regelgeving.”*

2.-

*In casu schendt de beslissing het Rooilijnendecreet, meer bepaald artikel 16.*

*Artikel 16, eerste lid van dit decreet bepaalt dat het verboden is om een constructie in de zin van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening te bouwen of herbouwen op een stuk grond dat door een nog niet gerealiseerde rooilijn of een achteruitbouwstrook is getroffen, of om verbouwings- of uitbreidingswerken, andere dan stabiliteitswerken, aan een door een nog niet gerealiseerde rooilijn of een achteruitbouwstrook getroffen constructie uit te voeren.*

*Ondanks het treffen van een rooilijn mag een stedenbouwkundige vergunning volgens het tweede lid, 1° toch worden verleend indien de rooilijn niet binnen vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zal worden gerealiseerd. Bij een latere onteigening zal dan bij het bepalen van de vergoeding geen rekening worden gehouden met de waardevermeerdering die uit de vergunde handelingen voortvloeit.*

*M.a.w., indien de rooilijn niet binnen vijf jaar gerealiseerd zal worden, kan er door de wegbeheerder toch een positief advies gegeven worden mits er afstand van meerwaarde wordt gedaan.*

*Twee belangrijke elementen moeten hierbij in acht worden genomen :*

- *Ten eerste komt het uitsluitend aan de wegbeheerder toe om te oordelen of er een afwijking op het bouwverbod kan worden toegestaan. Het is immers de wegbeheerder die de werken aan zijn weg al dan niet binnen de vijf jaar zal uitvoeren. De vergunningverlener mag niet in de plaats van de adviesverlener hierover een oordeel vellen.*

- Ten tweede, indien de wegbeheerder niet van plan is aan die weg werken uit te voeren binnen de vijf jaar, kan deze beslissen om de werken toe te staan. Het gaat hier dus om een mogelijkheid en geenszins een verplichting voor de wegbeheerder om die afwijking toe te staan. Zelfs indien er geen werken binnen de vijf jaar worden uitgevoerd, mag de wegbeheerder beslissen om de aanvraag toch ongunstig te adviseren.

Kortom, indien men de uitzondering wil toepassen, geldt het volgende :

- De wegbeheerder heeft geen plannen om de rooilijn binnen de vijf jaar te realiseren;
- De wegbeheerder is bereid een gunstig advies te verlenen;
- Er wordt afstand van meerwaarde gedaan (strikt genomen is dit niet nodig aangezien deze voorwaarde decretaal bepaald wordt in het decreet en dus rechtstreeks hieruit voortvloeit).

Tot slot en voor de duidelijkheid : het is niet omdat het bindend karakter van de adviezen werd afgeschaft, dat daarom bindende normen zoals het Rooilijnendecreet door de vergunningverlener kunnen worden genegeerd of volgens eigen inzichten kunnen worden toegepast.

Integendeel, overeenkomstig artikel 4.3.3. van de VCRO moet de vergunning worden geweigerd als het aangevraagde strijdig is met een direct werkende norm zoals hier het Rooilijnendecreet.

3.-

In casu heeft het Agentschap een ongunstig advies geveld. De redenen hiervoor zijn ten eerste de verkeersveiligheid vermits er daar druk verkeer is, en ten tweede het feit dat aanpassingen aan de weg mogelijk moeten blijven. Dit werd vermeld in het advies.

Het is niet omdat het Agentschap in dat advies niet expliciet schrijft dat er geen werken zullen worden uitgevoerd binnen de vijf jaar, dat de vergunningverlener dit ongunstig advies mag negeren. Zoals hoger uiteengezet is het overeenkomstig artikel 16 van het Rooilijnendecreet de wegbeheerder die hierover moet oordelen en een ongunstig advies mag en kan vellen dat dan ook gevolgd moet worden door de vergunningverlener.

De provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar oordeelde dan ook foutief door te stellen dat de inhoudelijke argumenten voor het ongunstig advies kunnen worden weerlegd, enkel en alleen maar omdat het advies geen melding maakt van een verwachte realisatie.

De deputatie volgde deze foute redenering van de PSA. Sowieso had de deputatie deze redenering niet mogen volgen, maar uit haar beslissing blijkt bovendien dat ze goed op de hoogte was van de aanleiding om een ongunstig advies te geven. De deputatie schrijft immers zelf in haar beslissing dat uit telefonisch contact met het Agentschap bleek dat er geen exacte tijsspanne is voorzien maar dat het Agentschap wel wees op het feit dat het goedkeuren van dergelijke aanvragen een hypotheek legt op de toekomstplannen waardoor het realiseren van een visie langsheen de N037 bemoeilijkt wordt.

Verder schrijft de deputatie dat er geen reden zou zijn voor een ongunstig advies omdat de aanvraag nauwelijks verschilt van de eerder afgeleverde vergunningen. Dit is onjuist. Zoals hierboven geschetst, betroffen de vorige vergunningen wel degelijk heel andere zaken die het Agentschap wel kon toestaan in tegenstelling tot de laatste aanvraag. Er zijn dus geïntegreerde redenen om de vorige zaken wel toe te staan en deze aanvraag niet.



*Tot slot : de discussie over het KB van 1936 doet eigenlijk niet terzake aangezien het aangevraagde de rooilijn treft en bijgevolg, zoals ook aanvaard wordt door de deputatie, het Rooilijnendecreet van toepassing is en in acht moet worden genomen.*

*4.-*

*Door in casu (i) in de plaats van de wegbeheerder een oordeel te vellen over de uitzonderingsgrond voorzien in artikel 16 van het Rooilijnendecreet inake de situatie dat er geen realisatie voorzien is binnen de vijf jaar én (ii) artikel 16, tweede lid, 1° van het decreet verkeerd te interpreteren en toe te passen, heeft de deputatie ten eerste artikel 4.3.3. VCRO en het Rooilijnendecreet geschonden en ten tweede tevens het materiële motiveringsbeginsel.*

*De vergunning had dan ook om deze redenen moeten geweigerd worden.*

*...*

2.

De verwerende partij antwoordt:

*“..."*

*Verwerende partij wordt verweten de aanvraag te hebben vergund in strijd met direct werkende normen en het bindend advies dat verzoekende partij in dit verband heeft geformuleerd, ten onrechte ter zijde te hebben geschoven.*

*Verzoekende partij beroept zich in toepassing van artikel 4.3.3 VCRO op het bindend karakter van het door haar geformuleerd ongunstig advies. Zij besluit dat het advies zondermeer een afdoende grond tot vernietiging van de bestreden beslissing uitmaakt.*

*In het kader van de theorie van de complexe rechtshandelingen, dienen ook alle voorbereidende handelingen zoals adviezen, een wettig en reglementair karakter te hebben. Het advies van verzoekende partij moet zorgvuldig en derhalve ook naar inhoud op een wettige wijze tot stand zijn gekomen. Concreet betekent dit dat het advies van verzoekende partij deugdelijk moet gemotiveerd zijn (RvVB dd. 11/03/2014, nr. A/2014/0174).*

*Verwerende partij stelt vast dat het advies van verzoekende partij niet op deugdelijke motieven is gesteund nu hierin geen uitspraak wordt gedaan over een eventuele realisatie van de rooilijn binnen een eerstkomende vijfjarige periode. Zoals van een zorgvuldig vergunningverlenende overheid mag worden verwacht werd nagegaan of gebruik kon worden gemaakt van de mogelijkheid geboden door artikel 4.3.8 VCRO juncto artikel 16 van het Rooilijnendecreet. Navraag leerde dat de realisatie van de rooilijn niet is voorzien binnen een dergelijke periode evenmin liggen concrete stukken voor op grond van een toekomstige realisatie wordt aannemelijk gemaakt.*

*Verzoekende partij stelt dat zij in haar advies niet erkent dat gebruik kan worden gemaakt van de uitzonderingsmogelijkheid voorzien door artikel 16 van het Rooilijnendecreet. Evenwel wordt ook geen gewag gemaakt van het tegendeel, meer zelfs het advies is uiterst summier en verwijst op geen enkele manier naar artikel 16 van het Rooilijnendecreet! Op geen enkele wijze blijkt dat de mogelijkheid van artikel 16, 2e lid van het Rooilijnendecreet in overweging werd genomen. In dit opzicht dient vastgesteld dat het advies van verzoekende partij niet gesteund is op een zorgvuldige feitenvinding en ook niet deugdelijk gemotiveerd is. Bijgevolg kon verwerende partij wel degelijk het advies ter zijde schuiven en de vergunning verlenen.*

Voorts stelt verzoekende partij dat een afwijking niet aan de orde is en verwijst hiervoor naar het betrokken advies waarin wordt gewezen op het druk karakter van de weg en de overweging dat aanpassingen mogelijk moeten blijven. Dergelijke motieven zijn in het licht van artikel 16 van het Rooilijndecreet nietszeggend. Immers de vaststelling dat het verkeer plaatselijk druk is heeft geen enkel direct causaal verband met de hier gevraagde afwijking. Ook de overweging dat niet nader genoemde aanpassingen mogelijk moeten blijven is onvoldoende om te motiveren waarom de aanvraag niet kan worden vergund, er wordt niet aangetoond of minstens aannemelijk gemaakt in welk opzicht de aanvraag toekomstige aanpassingen zou hypothekeren. Verzoekende partij beperkt zich tot het beweren van het tegendeel en waagt zich geenszins aan een concrete inhoudelijke toelichting om de motieven van verwerende partij te ontkrachten.

Verwerende partij heeft op goede en afdoende gemotiveerde gronden de vergunning verleend.

...

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

*De redenering van de verzoekende partij faalt op meerdere punten.*

#### Eerste lacune/fout in het verzoekschrift

**10.** In het punt III ‘Relevante feitelijke en juridische voorafgaanden’, maakt de verzoekende partij op blz. 3 van het verzoekschrift melding van de vergunning uit 2009 en het gunstige advies van AWV hierover. Het verzoekschrift spreekt enkel over een vergunning voor het verharden van het terrein, maar de verzoekende partij vergeet hierbij te vermelden dat:

- die verharding voor het grootste deel is gelegen binnen de rooilijn
- dat die vergunning niet enkel betrekking had op een verharding, maar eveneens op een houten afsluiting van 1,80 m en een poort, allemaal gelegen binnen de rooilijn,
- dat de huidige regularisatievergunning betrekking heeft op een betonnen afsluiting en poort op dezelfde plaats en met dezelfde hoogte, bekleed met houten planken. De afsluiting uit de regularisatieaanvraag ziet er bijgevolg identiek uit als de vergunde (en gunstig geadviseerde) houten constructie.

Even verder in het feitenrelaas vermeldt het verzoekschrift de aanvraag voor een regularisatievergunning in 2011. Het verzoekschrift vermeldt dat AWV hiervoor op 2 september 2011 een ongunstig advies gaf, “aangezien de werken zich situeerden binnen de rooilijn en aanpassingen aan de weg aldaar mogelijk moesten blijven”. Het verzoekschrift vergeet hierbij te vermelden dat de aanvraag uit 2009 betrekking hadden op vergelijkbare constructies op identiek dezelfde inplantingsplaats, en dat AWV in 2009 dus een gunstig advies had verleend voor vergelijkbare constructies die eveneens binnen de rooilijn waren gelegen.

Het feit enerzijds dat AWV in 2009 een gunstig advies gaf voor een verharding, een houten afsluiting van 1,80 m hoog en een afsluiting met dezelfde hoogte, allen gelegen binnen de rooilijn, en het feit anderzijds dat AWV in 2011 en 2014 een ongunstig advies gaf voor een aanvraag die in grote lijnen gelijk is aan de vergunning uit 2009 (behalve het feit dat de afsluiting in beton is, afgewerkt met houten planken, en dat de verharding wordt

opgehoogd), bewijst op zich reeds dat artikel 16, tweede lid, 1° van het Rooilijnendecreet helemaal geen direct werkende norm is. Niet de norm uit artikel 16 van het Rooilijnendecreet bepaalt of er al dan niet mag worden gebouwd, maar wel de discretionaire beoordeling van de overheid. Het feit dat AWV voor een houten afsluiting een gunstig advies geeft, en een ongunstig advies voor een betonnen afsluiting, hoewel beide afsluitingen identieke afmetingen hebben en op identiek dezelfde plaats binnen de rooilijn staan, is daar een onweerlegbaar bewijs van, dit nog los van de bedenking dat de handelwijze van AWV neigt naar willekeur.

#### Tweede lacune/fout in het verzoekschrift

11. De verzoekende partij beklaagt zich erover dat de deputatie enkel telefonisch contact heeft opgenomen, maar tijdens de beroepsprocedure geen nieuw advies werd gevraagd of dat er geen uitnodiging voor de hoorzitting is gekomen. Zij maakt zich sterk dat, mocht dit wel zijn gebeurd, AWV de correcte interpretatie van artikel 16 van het Rooilijnendecreet had kunnen toelichten.

De verzoekende partij verliest hierbij nogal gemakkelijk uit het oog dat:

- de toelichtingsnota bij de regularisatieaanvraag met een heel uitgebreide motivering een beroep heeft gedaan op de afwijkingsmogelijkheid van artikel 16, tweede lid, 1° van het Rooilijnendecreet (zie stuk 10), en dat die toelichtingsnota door de gemeente werd meegestuurd bij de adviesvraag van de gemeente aan AWV,
- dat AWV in haar advies van 23 juli 2014 de mogelijke toepassing van artikel 16, tweede lid van het Rooilijnendecreet volkomen heeft genegeerd, en zelfs heeft nagelaten te vermelden of de rooilijn al dan niet binnen de vijf jaar zou worden gerealiseerd,
- dat de gemeente vervolgens op 17 september 2014 nog een herinneringsbrief heeft gestuurd aan AWV met de expliciete vraag of de rooilijn binnen de vijf jaar zou worden gerealiseerd, en dat AWV ostentatief heeft geweigerd om die brief te beantwoorden (zie stuk 13),
- dat de deputatie – na in het gemeentelijke dossier te hebben vastgesteld dat AWV pertinent weigert om een standpunt op papier te zetten over de al dan niet realisatie binnen de vijf jaar van de rooilijn -, toch nog de moeite heeft gedaan om telefonisch contact op te nemen met AWV om hen de kans te geven hun standpunt te verdedigen.

Uit alles blijkt dat AWV manifest weigert op papier te bevestigen dat de rooilijn niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd, omdat men bij AWV maar al te goed beseft dat het vergunningverlenende bestuur dan niet langer is gebonden door de rooilijn, en een vergunning kan verlenen. De tussenkomende partij wenst in dit verband de hoger geciteerde parlementaire vragen over de aanklachten in verband met de gangbare adviespraktijk van AWV in herinnering te brengen (zie ook stukken 8).

Het is in de geschetste omstandigheden nogal onwettig om zich er in het verzoekschrift over te beklagen dat de deputatie geen nieuw schriftelijk advies heeft gevraagd of het agentschap niet heeft uitgenodigd naar de hoorzitting.

#### Derde fout/lacune in het verzoekschrift

*12. Bij de uiteenzetting van het eerste middel moeten volgens de verzoekende partij twee elementen in acht worden genomen bij de toepassing van artikel 16 van het Rooilijnendecreet (blz 4 onderaan).*

*Het komt volgens de verzoekende partij “uitsluitend aan de wegbeheerder toe” om te oordelen of er al dan niet een afwijking op het bouwverbod kan worden toegestaan. De vergunning verlener mag hierover volgens de verzoekende partij niet in de plaats van de adviesverlener oordelen.*

*Als de wegbeheerder niet van plan is om aan de weg werken binnen de vijf jaar uit te voeren kan volgens de verzoekende partij de wegbeheerder beslissen om bouwwerken binnen de rooilijn toe te staan. Dit is een mogelijkheid en geen verplichting.*

*De lezing van de verzoekende partij strookt niet met de tekst en de achtergrond van artikel 16 van het Rooilijnendecreet. Zoals verder zal blijken is de bevoegdheid van de wegbeheerder volgens artikel 16 van het Rooilijnendecreet beperkt tot het aangeven of de rooilijn al dan niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd, en is het aan het vergunningverlenende bestuursorgaan – en niet aan de wegbeheerder - om vervolgens te oordelen of de vergunning al dan niet kan worden verleend.*

*De verzoekende partij heeft duidelijk moeite om zich neer te leggen bij de zeer bewuste beleidskeuze van de decreetgever om de bindende adviezen van AWV af te schaffen, in het licht van de vele klachten en problemen die hierover waren gerezen (zie hoger en stukken 8).*

*Sinds de inwerkingtreding van de VCRO is de advisering als volgt geregeld.*

- *Artikel 4.7.16, § 1 VCRO bepaalt dat de Vlaamse regering de instanties aanwijst die over een vergunningsaanvraag advies verlenen.*
- *Het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 geeft uitvoering aan die bepaling. In het voorliggende dossier was AWV als wegbeheerder een verplichte adviesinstantie, nu de aanvraag was gelegen langs een gewestweg (artikel 1, 2° Besl. VI. Reg. 5 juni 2009).*
- *Het advies van AWV is “bindend” voor zover uit het advies blijkt dat de aanvraag strijdig is met een “direct werkende norm” (artikel 4.3.3 VCRO), het advies is niet bindend voor zover het aangevraagde onwenselijk is in het licht van doelstellingen of zorgplichten uit andere beleidsvelden (artikel 4.3.4 VCRO).*

*Het advies van AWV luidde als volgt:*

*...*

*Los van het feit dat het advies hoogst onduidelijk en weinig juridisch is geformuleerd, kunnen uit het advies de volgende weigeringsgronden worden gedistilleerd.*

- *Schending van de achteruitbouwzone langs gewestwegen: een achteruitbouwzone is duidelijk te onderscheiden van de rooilijn. Een achteruitbouwzone is een extra bouwvrije strook die achter de rooilijn ligt. Het advies laat na te verduidelijken welke achteruitbouwzone er van kracht is op dit plaats. Vermoedelijk is dit een overblijfsel uit de standaardadviezen van AWV die nog steeds verwijzen naar het KB van 22 oktober 1936 m.b.t. een algemene achteruitbouwzone langs hoofdwegen. De tussenkomende partij heeft in de motiveringsnota bij de regularisatieaanvraag heel duidelijk aangetoond dat dit KB intussen geen rechtskracht meer heeft, wat door de deputatie wordt bevestigd. Ook in het verzoekschrift lijkt de verzoekende partij dit*

te erkennen, nu men op blz. 6 bovenaan stelt dat de discussie over het KB van 1936 niet terzake is, aangezien het aangevraagde de rooilijn treft.

Conclusie: het advies is zonder voorwerp voor wat betreft de verwijzingen naar een achteruitbouwzone.

- Een tweede element dat in het advies wordt aangehaald is het feit dat het aangevraagde is gelegen binnen de rooilijn. Op de vraag of dit al dan niet een direct werkende norm is wordt verder dieper ingegaan.
- Een derde element is een opsomming van vier punten, verwijzend naar een schrijven van de directie van 11/10/2011 (wat eigenlijk gewoon het advies over de vorige aanvraag blijkt te zijn).
  1. De ligging langs een primaire weg: dit is een loutere feitelijkheid, geen rechtsnorm, laat staan een directe rechtsnorm.
  2. Het drukke verkeer aldaar: dit is ook een feitelijkheid. Met heel veel goodwill zou hieruit een doelstelling kunnen worden afgeleid. Maar sowieso gaat het niet om een direct werkende norm. Op het punt van de verkeersveiligheid was de aanvraag en de vergunningsbeslissing uitvoerig gemotiveerd. De reden van de aanvraag is precies om een oplossing te vinden voor de gevaarlijke situatie van het laden en lossen op de drukke steenweg. Het is onbegrijpelijk dat AWV die situatie verkiest boven de situatie waarbij de vrachtwagens kunnen laden en lossen op eigen terrein, weg van de steenweg.
  3. Ligging binnen de rooilijn: hierop wordt hierna dieper ingegaan.
  4. Gezien aanpassing aan de weg mogelijk moeten blijven: indien die aanpassingen niet zijn voorzien binnen de vijf jaar, is dit een doelstelling, en geen direct werkende norm (zie hierna i.v.m. artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet).

Conclusie: enkel indien de verwijzing naar de rooilijn een direct werkende norm zou zijn, is het advies van AWV bindend. De vraag naar de directe werking van de rooilijn wordt hierna onderzocht. Op alle andere punten was het advies van AWV niet bindend.

**13.** De hamvraag is of de verwijzing naar de rooilijn een direct werkende norm is waarover AWV het laatste woord heeft.

Het kan moeilijk worden ontkend dat artikel 16, eerste lid Rooilijnendecreet, dat een principieel verbod instelt op het bouwen op een stuk grond dat is getroffen door een rooilijn, op zichzelf een direct werkende norm is.

Maar het kan ook niet worden ontkend dat artikel 16 van het Rooilijnendecreet meerde afwijkingsmogelijkheden voorziet, waarmee het principiële verbod uit artikel 16, eerste lid moet worden samengelezen.

- In het eerste lid van artikel 16 staan reeds drie afwijkingen (sloop- of aanpassingswerken, beschermd erfgoed, gevelisolatie tot 14 cm over de rooilijn).
- Het tweede lid voorziet in een eerste puntje een algemene afwijkingsmogelijkheid in het geval de rooilijn niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd. In casu heeft de tussenkomenende partij heel expliciet en via een uitgebreide motivering bij de aanvraag een beroep gedaan op deze afwijkingsmogelijkheid. Uit wat hierna zal

*blijken bevat artikel 16, tweede lid Rooilijnendecreet géén direct werkende norm, behalve in het geval dat de rooilijn wél binnen de vijf jaar zou worden gerealiseerd.*

- *In een derde puntje voorziet artikel 16, tweede lid in een afwijkingsmogelijkheid voor achteruitbouwstroken.*

*Artikel 16, tweede lid Rooilijnendecreet luidt als volgt.*

*“In afwijking van het eerste lid mag een stedenbouwkundige vergunning worden verleend:*

*1° die afwijkt van de rooilijn als uit het advies van de wegbeheerder blijkt dat de rooilijn niet binnen vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zal worden gerealiseerd. Als er na het verstrijken van die termijn wordt onteigend wordt bij het bepalen van de vergoeding geen rekening gehouden met de waardevermeerdering die uit de vergunde handeling voortvloeit;*

*2° die afwijkt van de achteruitbouwstrook als de wegbeheerder een gunstig advies heeft gegeven.”*

*Een tekstanalyse maakt al veel duidelijk.*

- *De norm is gericht aan de stedenbouwkundige vergunningverlenende overheid, niet aan de wegbeheerder: “in afwijking van het eerste lid mag een stedenbouwkundige vergunning worden verleend (...)”.*

*Dat de norm is gericht aan de stedenbouwkundige vergunningverlenende overheid blijkt ook uit de historiek van de bepaling, die min of meer ongewijzigd is overgenomen uit de vroegere stedenbouwwetgeving (artikel 100, § 5 DRO en voorheen artikel 48 van het coördinatiedecreet RO, zie parlementaire voorbereiding bij het Rooilijnendecreet stuk 14). Het gaat dus intrinsiek om een stedenbouwkundige regel.*

- *De bevoegdheid van de wegbeheerder is beperkt tot het aangeven in een advies of de rooilijn al dan niet binnen vijf jaar na zal worden gerealiseerd: “(...) 1° als uit het advies van de wegbeheerder blijkt dat de rooilijn niet binnen vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zal worden gerealiseerd”.*

*Hierbij valt het verschil op tussen het puntje 1° en het puntje 2° van artikel 16, tweede lid. Het puntje 2° luidt als volgt: “In afwijking van het eerste lid mag een stedenbouwkundige vergunning worden verleend: (...) 2° die afwijkt van de achteruitbouwstrook als de wegbeheerder een gunstig advies heeft gegeven.”*

*Voor een afwijking van de achteruitbouwstrook is expliciet voorzien in de vereiste van een gunstig advies van de wegbeheerder. Dit is niet het geval in puntje 1° voor een afwijking op de rooilijn. Bij puntje 1° is de bevoegdheid van de wegbeheerder beperkt tot het aangeven of de rooilijn al dan niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd.*

*Dit is een loutere feitenkwestie, een eenvoudig “ja” of “neen”. AWV heeft meerjarenprogramma’s waarin de geplande werken zullen worden opgenomen. Uit het driejarenprogramma blijkt dat er niets is voorzien (zie stuk 11), en uit het telefonische contact van de deputatie met AWV blijkt dat er geen realisatie is voorzien binnen de vijf jaar.*

*Aan de materiële voorwaarde uit het Rooilijnendecreet is dus voldaan – geen realisatie binnen vijf jaar –, alleen weigert AWV dit op papier te bevestigen, met de perverse bedoeling om op die manier het advies bindend te kunnen houden. Deze houding is strijdig met elk denkbaar beginsel van behoorlijk bestuur. De deputatie heeft dan ook terecht geoordeeld dat het stilzwijgen van AWV op de expliciete vraag van de gemeente (tot twee maal toe) of de rooilijn al dan niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd, en op de expliciete telefonische bevestiging dat de rooilijn niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd, moet worden aanzien als een (impliciete) bevestiging in het advies van AWV. Het advies van AWV moet immers samen worden gelezen met de gemotiveerde adviesvraag.*

*Artikel 16, tweede lid van het Rooilijnendecreet vereist enkel dat uit het advies van de wegbeheerder moet “blijken” dat de rooilijn niet binnen vijf jaar zal worden gerealiseerd. De deputatie oordeelde in dit verband – na te hebben vastgesteld dat AWV niet heeft geantwoord op de expliciete herhaalde vragen van de gemeente op dit punt en na melding te hebben gemaakt van het telefonische contact met AWV - terecht als volgt:*

***“Gelet op het feit dat het advies van de wegbeheerder in toepassing van artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijnendecreet geen melding maakt van een verwachte realisatie van de rooilijn binnen een tijdspanne van 5 jaar, de aanvraag conflicten met doorgaand verkeer vermijdt en de zichtbaarheid bij het op- en afrijden van de site garandeert dient vastgesteld dat de inhoudelijke argumenten voor het ongunstig advies kunnen worden weerlegd en de aanvraag juridisch voor vergunning in aanmerking komt”.***

*AWV kan zich geen macht toe-eigenen via een doelbewust stilzwijgen. Als Uw Raad dergelijke praktijk zou aanvaarden, staat de deur wagenwijd open voor AWV voor dergelijke misbruiken in de toekomst. Het verleden heeft bewezen dat AWV zich gretig bezondigt aan onbehoorlijke adviespraktijken. Het is aan de vergunningverlenende overheden en uiteindelijk aan de rechtspraak om dergelijke praktijken een halt toe te roepen.*

*Indien uw Raad van oordeel zou zijn dat de deputatie dit niet kon afleiden uit het advies, verzoekt de tussenkomende partij dat uw Raad een injunctie geeft aan AWV om op papier te bevestigen dat de rooilijn niet binnen vijf jaar zal worden gerealiseerd. De tussenkomende partij zou die werkwijze betreuren, nu dit – zoals gezegd – AWV zou sterken in haar onwettige adviespraktijk. Het is immers een hele zware procedure voor een aanvrager om telkens via de deputatie en de RvVb te moeten passeren als AWV weigert op papier te bevestigen dat de rooilijn niet binnen vijf jaar zal worden gerealiseerd.*

*De tussenkomende partij is van oordeel, samen met de deputatie, dat ook impliciet uit het advies kan blijken dat de rooilijn niet binnen vijf jaar zal worden gerealiseerd, met name in het geval dat AWV stilzwijgend op dit punt blijft als dit expliciet wordt gevraagd in de adviesvraag.*

- *De (bindende) bevoegdheid van AWV is dus beperkt tot het antwoord op de vraag of de rooilijn al dan niet binnen vijf jaar zal worden gerealiseerd. Het is vervolgens aan de vergunningverlenende overheid om te oordelen of de vergunning al dan niet*

kan worden verleend. En het is aan de aanvrager om in te schatten of hij het risico wil nemen om de vergunde werken uit te voeren, op gevaar af na vijf jaar te worden onteigend zonder een vergoeding voor de waardevermeerdering die uit de vergunde handelingen voortvloeit: “Als er na het verstrijken van die termijn wordt onteigend wordt bij het bepalen van de vergoeding geen rekening gehouden met de waardevermeerdering die uit de vergunde handeling voortvloeit.”

In casu heeft de tussenkomenende partij in de motiveringsnota bij de aanvraag uitdrukkelijk afstand van meerwaarde gedaan.

Dit is een duidelijke beleidskeuze geweest van de decreetgever, zoals blijkt uit de memorie van toelichting bij het Rooilijnendecreet (blz. 7, stuk 14):

“Ten vierde wordt de bestaande uitzondering behouden, die inhoudt **dat een vergunning of machtiging toch kan worden verleend wanneer uit de adviezen van de bevoegde instanties blijkt dat de uitvoering van de rooilijn niet binnen vijf jaar na afgifte van de vergunning tot stand zal worden gebracht**. Hier wordt bijvoorbeeld gedacht aan de tracéwijziging of een wegverbreding die door de wegbeheerder niet in de komende vijf jaar zal worden uitgevoerd. **Het risico is evenwel voor de aanvrager**: wanneer de werken later worden uitgevoerd en de gronden tot aan de rooilijn worden onteigend (maar voor het verval van rechtswege van het rooilijnplan), dan kan hij geen vergoeding krijgen voor de bouwwerken die voor de rooilijn werden uitgevoerd.”

**14.** De hoger geciteerde interpretatie van de verzoekende partij van artikel 16, tweede lid Rooilijnendecreet strookt duidelijk niet met de tekst en de bedoeling van de bepaling.

Het is *niet* aan de wegbeheerder om in laatste instantie te oordelen over de vraag of een afwijking op het principiële bouwverbod binnen een rooilijn vergunbaar is indien de rooilijn niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd. De wegbeheerder moet enkel die informatie geven. Indien de rooilijn *wél* zal worden gerealiseerd binnen de vijf jaar is er sprake van een direct werkende norm en dus een bindend advies in de zin van artikel 4.3.3 VCRO. Indien de rooilijn niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd, kan de wegbeheerder desgewenst een aantal argumenten geven waarom het wel of niet opportuun is om de gevraagde afwijking toe te staan. Deze eventuele overwegingen kunnen dan worden beschouwd als doelstellingen en als een niet bindend advies in de zin van artikel 4.3.4 VCRO, waarvan de vergunningverlenende overheid desgewenst op gemotiveerde wijze kan afwijken.

#### Vierde lacune/fout in het verzoekschrift

**15.** De verzoekende partij meent dat zij een bindende adviesbevoegdheid heeft omwille van de verkeersveiligheid en omdat aanpassingen aan de weg moeten mogelijk blijven.

De verzoekende partij eigent zichzelf hiermee – tegen de wil in van de decreetgever - terug een automatisch bindende bevoegdheid toe. Deze problematische houding werd reeds verschillende malen aangekaart in de parlementaire commissie ruimtelijke ordening. Ook uw Raad moest in het verleden reeds vaststellen dat de verzoekende partij in haar adviespraktijk niet zorgvuldig tewerk gaat, maar zich daarentegen terug een absolute machtspositie wil toe-eigenen.



*In de visie van de verzoekende partij zou zij er niet toe gehouden zijn om de aanvraag af te toetsen aan de vijfjarenplanning of hiervan zelfs ook maar melding te maken in haar advies. Het volstaat dat de verzoekende partij – meestal zonder veel uitleg - ‘nee’ zegt in haar advies om de afwijkmogelijkheid uit artikel 16, tweede lid te ontzeggen aan de aanvrager. In voorliggend geval geeft de verzoekende partij zelfs openlijk toe dat haar negatieve advies niet gebaseerd is op een (concrete) realisatie van de Rooilijn. Zoals uit het verzoekschrift blijkt, is het negatieve advies hier gebaseerd op de verkeersveiligheid en het feit dat de verzoekende partij alle mogelijkheden voor haar zoveel mogelijk wenst open te houden.*

*Zoals reeds gezegd is verkeersveiligheid geen direct werkende norm, maar slechts een (niet bindende) doelstelling. AWW heeft een andere visie op de verkeersveiligheid dan de aanvrager en de deputatie. Hierbij moet worden opgemerkt dat AWW op geen enkele manier motiveert waarom de aanvraag de verkeersveiligheid in het gedrang brengt, ze poneert gewoon dat “omwille van het drukke verkeer” ongunstig advies wordt verleend. Dit is een pure stijlformule. De houding van AWW op dit punt is bovendien hoogst eigenaardig. Verkeersveiligheid is immers precies de reden geweest van de aanvraag van de tussenkomenende partij. De deputatie heeft op dit punt uitdrukkelijk gemotiveerd dat dat zij het niet eens is met het standpunt van AWW.*

*Blz. 8: “Gelet op het feit dat het advies van de wegbeheerder in toepassing van artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijnendecreet geen melding maakt van een verwachte realisatie van de rooilijn binnen een tijdspanne van 5 jaar, **de aanvraag conflicten met doorgaand verkeer vermijdt en de zichtbaarheid bij het op- en afrijden van de site garandeert** dient vastgesteld dat de inhoudelijke argumenten voor het ongunstig advies kunnen worden weerlegd en de aanvraag juridisch voor vergunning in aanmerking komt”.*

*Blz. 9: “Zoals eerder reeds werd gesteld, **brengt de aanvraag de verkeersveiligheid niet in het gedrang**. De inrichting van de site zorgt ervoor dat er kan worden gemanoeuvreed op het eigen terrein en **conflicten met andere weggebruikers wordt vermeden**. De hoogte van de keermuur biedt voldoende overkijkbaarheid, dit is bijzonder belangrijk gezien de **aanwezigheid van een fietspad**”.*

*Wat het argument betreft dat aanpassingen aan de weg (onbeperkt in de tijd) mogelijk moeten blijven en dat de aanvraag een hypotheek zou leggen op de toekomstplannen waardoor het (onbeperkt in de tijd) realiseren van een visie langsheen de N037 bemoeilijkt wordt, schenden de duidelijke tekst van artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet. Enkel indien de rooilijn binnen een tijdspanne van vijf jaar wordt gerealiseerd is de rooilijn op zich een voldoende argument om een vergunning te weigeren. Als er binnen de vijf jaar geen concrete plannen zijn, kan een vergunning worden verleend – indien in overeenstemming met de ruimtelijke bestemming en de goede ruimtelijke ordening -, maar worden de handelingen uitgevoerd op eigen risico van de aanvrager, waarbij hij niet zal worden vergoed voor de meerwaarde, bij een eventuele latere onteigening.*

*De tussenkomenende partij merkt op dat het verlenen en uitvoeren van de vergunning, een toekomstige realisatie van de rooilijn niet in de weg staat. De wegbeheerder kan nog steeds de grond van de tussenkomenende partij onteigenen, en zij hoeft hierbij geen vergoeding te betalen voor de vergunde constructies.*

*...*

4.

De verzoekende partij antwoordt:

“ ...

Weerlegging argumentatie verwerende partij

*Verwerende partij haalt aan dat er in het advies geen uitspraak wordt gedaan over de eventuele realisatie van de rooilijn waardoor het advies onvoldoende gemotiveerd zou zijn.*

*In het advies wordt duidelijk gewezen op de schending van het Rooilijnendecreet. Artikel 16, eerste lid legt een bouwverbod op. Artikel, tweede lid stelt dat hier van kan worden afgeweken. Deze afwijking kan enkel indien de wegbeheerder een gunstig advies verleend.*

*Meer bepaald inzake de rooilijn stelt artikel 16, tweede lid, 1° dat dit kan als uit het advies van de wegbeheerder blijkt dat de rooilijn niet binnen vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zal worden gerealiseerd.*

*M.a.w. enkel als de wegbeheerder gunstig adviseert, dient deze duidelijk te maken dat de rooilijn niet binnen vijf jaar zal worden gerealiseerd. Verwerende partij tracht te laten uitschijnen dat het advies zich sowieso moet uitspreken over de realisatie al dan niet binnen de vijf jaar. Maar om ongunstig te adviseren en het bouwverbod van het eerste lid te handhaven, doet het niet terzake of er binnen de vijf jaar gerealiseerd zal worden of niet. De wegbeheerder mag ook indien er nog geen plannen zijn, ongunstig adviseren. M.a.w. indien de wegbeheerder ongunstig wil adviseren, hoeft die niets toe te lichten over een eventuele realisatie of niet. De vergunningverlener mag dan ook gewoonweg geen vergunning afleveren indien de wegbeheerder ongunstig adviseert, zonder dat die daarbij uitspraak moet doen over de afwijkingsmogelijkheid.*

*Gelet op artikel 16, eerste lid mocht het Agentschap in casu ongunstig adviseren, louter omwille van het feit dat de rooilijn en de achteruitbouwstrook getroffen worden. Het Agentschap dient niet aan te tonen waarom ze een afwijking niet overweegt. Het kan immers niet de bedoeling zijn dat de wegbeheerder i.g.v. elke weigering van een aanvraag die de rooilijn treft, moet motiveren waarom ze niet wil afwijken van het principiële bouwverbod. De motivatie zit immers intrinsiek in artikel 16, eerste lid van het Rooilijnendecreet: de rooilijnen zijn nu net bedoeld om toekomstige inrichtingen van de gewestwegen te vrijwaren. De motivatie van de weigering is dan ook in die bedoeling gelegen. Meer nog, de rooilijn zelf is de motivatie voor de weigering. Indien men dit vanaf nu anders gaat interpreteren, hebben de rooilijnen geen enkelen waarde en bestaansreden meer.*

*Verwerende partij mocht dan ook om deze reden het wettige advies van het Agentschap niet opzij schuiven.*

*Ondergeschikt is het advies wel degelijk gemotiveerd. Het advies verduidelijkt waar de rooilijn en bouwlijn ligt en dat aanpassingen mogelijk moeten blijven. Bijkomend verwijst het advies naar de algemene voorwaarden die in gans Vlaanderen op dezelfde wijze worden toegepast door het Agentschap (Stuk 15). De voorwaarde 4 stelt dat er geen gemetselde constructies mogen worden gemaakt in de zone van achteruitbouw. Het advies is dan ook voldoende gemotiveerd.*

*Voor de volledigheid: ook het KB van 1934 inzake de bouwvrije stroken wordt geschonden. Dit KB legt net zoals het Rooilijnendecreet een principiële bouwverbod op. Bijkomend stelt*

het KB dat de achteruitbouwstrook 8 meter bedraagt vanaf de rooilijn. De muur en de ophoging situeren zich niet allen voor de rooilijn maar ook in de achteruitbouwstrook. Evenwel heeft het Rooilijnendecreet zowel de rooilijn als de achteruitbouwstrook als voorwerp zodat hier in de eerste plaats de schending van dit decreet wordt aangehaald (welke schending dus eigenlijk volstaat), maar ook het KB van 1934 wordt aldus geschonden.

#### Weerlegging argumentatie tussenkomende partij

Vooreerst stelt tussenkomende partij dat artikel 16, tweede lid, 1° van het Rooilijnendecreet geen bindende norm zou zijn en dit meent zij te kunnen afleiden uit het feit dat het Agentschap in 2009 een gunstig advies heeft verleend en later ongunstige adviezen.

Los van het feit dat het overduidelijk is dat het artikel 16 in haar geheel een direct werkende norm is, begrijpt verzoekende partij niet hoe het tegendeel kan worden afgeleid uit een vroeger advies. Het is niet omdat de bepaling afwijkingsmogelijkheden voorziet op het principiële bouwverbod en omdat het Agentschap in bepaalde gevallen wel en in bepaalde gevallen niet gunstig adviseert, dat daardoor de bepaling geen direct werkende norm meer zou zijn. Zoals hoger en verder uiteengezet, is het alleszins zeker niet zo dat het om een discretionaire beoordeling gaat van de overheid. Het betreft integendeel een beoordeling door de wegbeheerder, maar het is niet omdat er beoordelingsmarge is dat die bepaling van artikel 16 dan geen direct werkende norm meer zou zijn.

Tussenkomende partij wil laten uitschijnen dat de aanvragen steeds hetzelfde voorwerp hadden, maar niets is minder waar. De aanvraag van 2009 verschilt wel degelijk met die van 2011 en 2014. Dat er in 2009 gunstig werd geadviseerd, had te maken met de gegevens van die aanvraag, en dat er later ongunstig werd geadviseerd, had te maken met de nieuwe gegevens.

In ieder geval betreft het hier een direct werkende norm én kunnen er uit adviezen uit het verleden geen zaken worden afgeleid, noch kan er gesteld worden dat het Agentschap steeds gunstige adviezen moet blijven verlenen, enkel omwille van het feit dat er in het verleden een gunstig advies werd verleend.

Ten tweede wijst tussenkomende partij op het feit dat het Agentschap niet zou hebben gereageerd op de vraag van de vergunningverlener om te verduidelijken dat er geen werken gepland zijn binnen de vijf jaar. Dit zou volgens tussenkomende partij welbewust geweest zijn omdat het Agentschap zou beseffen dat, door hier eerlijk over te zijn, de vergunningverlener niet meer gebonden zou zijn door het advies. Volgens haar zou het (i) aan de aanvrager toekomen om in een toelichtingsnota toe te lichten waarom er kan worden afgeweken van het bouwverbod, en (ii) aan de vergunningverlener om op basis van die toelichtingsnota te oordelen, om vervolgens de vergunning te verlenen indien de wegbeheerder niet kan aantonen dat er werken gepland zijn.

Deze redenering en interpretatie van artikel 16 is manifest onjuist. Zoals hoger en hieronder verder uiteengezet, is de wegbeheerder niet verplicht om een afwijking te geven indien dit mogelijk is. Het komt aan de wegbeheerder toe om te oordelen over de afwijking, en indien zij meent dat er niet gunstig kan geadviseerd worden, dient zij niets toe te lichten inzake de mogelijkheid van afwijking wegens geen geplande werken binnen de vijf jaar. Tussenkomende partij wil onterecht veel waarde hechten aan haar toelichtingsnota. Dergelijke nota kan evenwel slechts als een informatief stuk bij de aanvraag worden gezien, en zeker niet als een document waarin de aanvrager in de plaats van de wegbeheerder mag analyseren of een afwijking kan of niet. Zij mag in dergelijke nota haar aanvraag

toelichten, maar zij heeft zich niet uit te spreken over de afwijkmogelijkheid. Dit komt uitsluitend toe aan de wegbeheerder.

Ten derde tracht tussenkomende partij aan te tonen dat artikel 16, tweede lid, 10 zo moet gelezen worden dat het aan de vergunningverlener toekomt om te beslissen of de vergunning kan worden verleend of niet, louter op basis van de melding van de wegbeheerder dat de rooilijn zal worden gerealiseerd of niet binnen de vijf jaar. De wegbeheerder zou zich ertoe moeten beperken mee te delen of er binnen de vijf jaar werken zijn gepland of niet. Dit is opnieuw een verkeerde interpretatie. Het is uiteraard niet de bedoeling geweest van de decreetgever om dit zo te voorzien en een verschillende aanpak te bepalen inzake rooilijn en achteruitbouwstrook.

Tussenkomende partij zet zelf het contrast met artikel 16, tweede lid, 2° in de verf, maar dit contrast toont net het omgekeerde aan van wat tussenkomende partij wil aantonen. Deze bepaling inzake de achteruitbouwstrook bevestigt immers nu net dat het nooit de bedoeling is geweest om de wegbeheerder zich enkel expliciet te laten uitspreken over de achteruitbouwstrook. Dit zou uitermate onlogisch zijn aangezien het treffen van de rooilijn veel ingrijpender is dan het treffen van de achteruitbouwstrook. Het is vanzelfsprekend net de bedoeling geweest om zowel inzake de rooilijn als inzake de achteruitbouwstrook de wegbeheerder te laten bepalen of een gunstig dan wel ongunstig advies kan verleend worden. En in geval van een gunstig advies kan de vergunningverlener dan de vergunning verlenen, zij het dat in het geval van een rooilijn dan wel het principe van de afstand van meerwaarde geldt. Het is dan ook absurd om te stellen dat artikel 16, tweede lid, 1° geen direct werkende norm zou zijn en dat enkel ingeval van de achteruitbouwstrook er expliciet voorzien is in de vereiste van een gunstig advies.

Het Agentschap heeft dan ook zeker niet doelbewust die informatie inzake de realisatie willen achterhouden, net omdat zij het artikel anders (en op de enige juiste manier) interpreteert dan tussenkomende partij. Die informatie doet niet terzake omdat het aan het Agentschap toekomt te beslissen of het gunstig dan wel ongunstig kan geadviseerd worden. Het Agentschap eigent zich helemaal geen macht toe door te zwijgen; zij heeft nu eenmaal op basis van het Rooilijnendecreet die "macht" reeds gekregen om in casu te weigeren.

Zelfs als uw Raad injunctie geeft aan het Agentschap om op papier te zetten dat er geen realisatie gepland staat, geeft dit de vergunningverlener nog niet de mogelijkheid om de vergunning te verlenen. In die zin heeft de tussenkomende partij het dan ook verkeerd voor wanneer zij denkt dat zij in een toelichtende nota kan uiteenzetten waarom er hier wel kan worden afgeweken van de rooilijn, en daarin kan akkoord gaan met de afstand van meerwaarde, en dat de vergunningverlener dan hierop moet verdergaan i.p.v. op het advies van het Agentschap.

Wat de achteruitbouwstrook betreft, beweert tussenkomende partij dat het niet duidelijk zou zijn welke achteruitbouwstrook van toepassing zou zijn en dat daardoor het advies zonder voorwerp zou zijn op dit vlak. Ook dit is onjuist. Het advies stelt duidelijk onder de bijzondere voorwaarden dat de diepte van de achteruitbouwstrook 8 meter bedraagt. Dit is de afstand zoals voorzien in het KB van 1934 over de bouwvrije stroken langs de gewestwegen, een KB dat de vergunningverleners ondertussen wel horen te kennen.

Tot slot gaat tussenkomende partij dieper in op haar vaststelling dat het Agentschap opnieuw zou proberen bindende waarde te hechten aan haar adviezen. Het Agentschap betreurt dit grote wantrouwen. Het Agentschap heeft sinds de afschaffing van het bindend

*... karakter intern heel wat opleidingen gegeven om ervoor te zorgen dat adviezen steeds grondiger zullen worden uitgewerkt. Dat zij bepaalde zaken voor de rooilijn en in de achteruitbouwstrook ongunstig adviseert, heeft steeds een gegronde reden.  
...*

5.

In haar laatste nota stelt de verwerende partij nog:

*“ ...*

*Bij aanvang wenst verwerende partij nogmaals te onderstrepen dat het advies geen specifieke melding maakt van een direct werkende norm. Er wordt enkel verwezen naar artikel 4 van de algemene voorwaarden. Dergelijke voorwaarden maken evenwel geen direct werkende norm uit.*

*De stelling van verzoekende partij dat zij hoegenaamt niet dient aan te tonen waarom een afwijking niet wordt overwogen kan in het licht van motiverings- en rechtszekerheidsbeginsel niet overtuigen. Artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet biedt een uitzonderingsmogelijkheid aan. In tegenstelling tot artikel 16, tweede lid, 2° is voor de toepassing van deze uitzondering geen gunstig advies van verzoekende partij vereist doch dient uitspraak gedaan over de beoogde realisatie van de rooilijn. Aanvrager heeft verzoekende partij op basis van de stukken van het administratief dossier herhaaldelijk gevraagd om een dergelijke uitzondering toe te staan, deze bleven zonder gehoor.*

*Indien de stelling van verzoekende partij wordt gevolgd heeft dit tot gevolg dat de toepassing van de door artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet voorziene uitzonderingsmogelijkheid volledig dode letter blijft. Verzoekende partij zou immers nooit gehouden zijn in haar adviezen uitspraak te doen over de realisatie van de rooilijn waardoor nooit toepassing zou kunnen worden gemaakt van deze mogelijkheid!*

*In tegenstelling tot 2° is de mogelijke toepassing van artikel 16, tweede lid, 1° van het rooilijndecreet afhankelijk van de inhoudelijke motivering van het advies van verzoekende partij. In die optiek en zoals ook aangehaald in de antwoordnota, dienen de adviezen van verzoekende partij deugdelijk te worden gemotiveerd. Dit is in deze niet het geval. Te meer nu zowel aanvrager alsook verwerende partij verzoekende partij hebben gecontacteerd met de vraag hierover een standpunt in te nemen... .*

*Zoals reeds eerder aangehaald kan de verwijzing naar de algemene voorwaarden niet worden beschouwd als een schending van direct werkende normen. Evenmin kan “de verwijzing naar algemene voorwaarden die in gans Vlaanderen op dezelfde manier worden toegepast door het Agentschap” volstaan om te besluiten tot een gemotiveerd advies. Het gebruik van stijlformules zonder verwijzing naar de concrete elementen van de aanvraag strijdt immers evenzeer met de motiveringsplicht.*

*Tot slot wijst verzoekende partij ook op een strijdigheid met het KB van 1934 inzake de bouwvrije stroken. In het advies is echter geen sprake van het KB van 1934 derhalve kan verzoekende partij de vermeende strijdigheid met deze norm nu niet inroepen.  
...*

6.

In haar laatste schriftelijke uiteenzetting stelt de tussenkommende partij:

“ ...

**16.** De verzoekende partij stelt in de wederantwoordnota dat zij niet begrijpt hoe uit haar vorige advies zou kunnen worden afgeleid dat artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet op zich geen direct werkende norm is. Volgens de verzoekende partij zou deze stelling van de tussenkommende partij niet kloppen nu de vorige aanvraag een ander voorwerp had en niet kan worden vergeleken met de bestreden beslissing. De verzoekende partij stelt dat er gegronde redenen zouden zijn om beide aanvragen verschillend te adviseren maar blijft evenwel in gebreke om toe te lichten wat deze gegronde redenen precies inhouden.

Het klopt dat het in de eerste aanvraag om een houten afsluiting ging en in het voorliggende dossier om een keermuur, maar dit is niet het punt van de bovenstaande analyse. Punt is dat beide constructies (m.n. de houten afsluiting en de keermuur) op dezelfde plaats en **binnen** de rooilijn werden voorzien én er in het ene geval een positief advies en het ander geval een negatief advies werd verleend. Indien het artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet een absoluut bindende norm zou bevatten (zonder discretionaire beoordelingsmogelijkheid) dan had er bij de aanvraag voor de houten afsluiting ook een negatief advies moeten worden verleend. Het feit dat dit niet is gebeurd, toont aan dat het artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet op zich geen bindende bepaling vormt. De verzoekende partij weerlegt deze vaststelling niet. Meer nog, de verzoekende partij bevestigt zelf dat het artikel 16 Rooilijnendecreet een beoordelingsmarge bevat (zie nota verzoekende partij, pagina 9, eerste alinea).

...

**19.** Op pagina 8 van haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij dat zij zich helemaal niet moet uitspreken over de realisatie van de rooilijn. De verzoekende partij stelt m.a.w. dat zij om gelijk welke reden een negatief advies kan geven. Enkel wanneer zij bereid is om een positief advies te geven dan moet zij ingaan op de voorwaarde inzake realisatie van de rooilijn. Volgens de verzoekende partij ‘kan het immers niet de bedoeling zijn dat zij voor alle aanvraag die een rooilijn treft, moet motiveren waarom ze niet wil afwijken van het bouwverbod (zie nota verzoekende partij, pagina, 8, derde alinea)’

De tussenkommende partij vindt dit een vrij frappante stelling. Dergelijke stelling is in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur. Gelet op o.a. de motiveringsplicht mag van een adviesverlenende instantie minstens worden verwacht dat zij de voorwaarden van een afwijkingsbepaling (wanneer deze mogelijks kan worden toegepast) onderzoekt en motiveert in haar beslissing. Dit is zeker het geval wanneer de aanvrager hier expliciet om verzoekt.

De verzoekende partij gaat hiermee volledig voorbij aan de doelstelling van het (relatieve) bouwverbod en de decreetgever. Zoals hoger en onder randnummer 20 toegelicht, heeft de decreetgever een duidelijke taak gegeven aan de verzoekende partij. De verzoekende partij moet m.n. nagaan of het rooilijnplan binnen een termijn van 5 jaar zal worden gerealiseerd. De verzoekende partij legt deze duidelijk toegewezen taak naast zich neer nu zij stelt dat zij er niet toe gehouden zou zijn om in te gaan op de vraag naar de plannen om het rooilijnplan te realiseren.

Bovendien heeft de decreetgever bij het opstellen van de VCRO uitdrukkelijk een einde willen stellen aan het de facto bindend advies van de verzoekende partij. Volgens artikel 7.5.9 VCRO had de verzoekende partij tot 31 december 2013 een de facto bindend advies. De verzoekende partij kon voor 31 december 2013 dus om gelijk welke reden een negatief

bindend advies uit te brengen. De decreetgever heeft duidelijk een einde willen stellen aan dit de facto bindend advies. Hiervoor kan o.a. worden verwezen naar de bovenstaande parlementaire vragen waarin de problemen met de adviespraktijk van de verzoekende partij werden aangehaald (en zelfs werd gesuggereerd om sneller een einde te maken aan het de facto bindend advies van de verzoekende partij).

**Met de voorliggende stelling wil de verzoekende partij zich terug een de facto bindend advies toe-eigenen.** De verzoekende partij stelt dat zij om gelijk welke reden ongunstig mag adviseren, enkel wanneer zij een gunstig advies uitbrengt dan moet zij ingaan op de realisatie van de rooilijn. Dit betekent dat de verzoekende partij – wanneer er toevallig op het desbetreffende terrein een (oud) rooilijnplan van toepassing is - ook omwille van een niet direct werkende norm een negatief advies zou kunnen uitbrengen. Bij de bestreden beslissing is dit bv. het geval. Op het desbetreffende terrein is een oud rooilijnplan van toepassing waarvan het niet de bedoeling is om dit te realiseren. De verzoekende partij heeft hier omwille van een heel andere reden dan dit rooilijnplan een negatief advies uitgebracht (vnl. omwille van de vermeende verkeersveiligheid). Hoewel deze andere redenen op zich geen direct werkende normen zijn (zie randnummer 21), zou het advies van de verzoekende partij toch bindend zijn nu er hier toevallig een oud (en achterhaald) rooilijnplan aanwezig is. Dergelijke stelling gaat duidelijk in tegen het artikel 7.5.9 VCRO en het artikel 16, tweede lid Rooilijnendecreet (die een expliciete toetsing aan de realisatie van het desbetreffende rooilijnplan voorschrijft).

...

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij in haar wederantwoordnota stelt, is het niet zij die de afwijking moet toekennen maar wel de vergunningverlenende overheid. De vergunningverlenende overheid moet zich hierbij inderdaad baseren op het advies van de verzoekende partij, maar de verzoekende partij heeft hierbij geen absolute bevoegdheid. Het artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet heeft voor wat de rooilijnenplannen betreft een uitdrukkelijk toetsingscriterium ingevoerd (m.n. realisatie van het rooilijnplan binnen 5 jaar). Indien het de bedoeling was geweest om de verzoekende partij een absolute bevoegdheid toe te kennen, dan was er logischerwijs geen dergelijk beoordelingscriterium ingeschreven in artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet maar was er hier louter bepaald geweest 'indien AWV een gunstig advies verleent'.

...

De verzoekende partij stelt in haar wederantwoordnota dat het onderscheid met de afwijkingsmogelijkheid voor aanvragen binnen een achteruitbouwstrook net haar stelling zou bevestigen nu dit artikel aantoont dat het nooit de bedoeling is geweest om enkel voor achteruitbouwstroken het advies van de wegbeheerder (m.n. de verzoekende partij) in te winnen. De tussenkomende partij ziet niet in hoe dit artikel de stelling van de verzoekende partij zou bevestigen.

Voor een afwijking van de achteruitbouwstrook is expliciet voorzien in de vereiste van een gunstig advies van de wegbeheerder. Dit is niet het geval in puntje 1° voor een afwijking op de rooilijn. Bij puntje 1° is de bevoegdheid van de wegbeheerder beperkt tot het aangeven of de rooilijn al dan niet binnen de vijf jaar zal worden gerealiseerd. Met andere woorden: wanneer een aanvraag gelegen is binnen een achteruitbouwstrook dan heeft de verzoekende partij een absolute bevoegdheid en kan zij om gelijk welke reden een negatief advies uitbrengen. Het artikel 16, tweede lid schrijft als voorwaarde voor de afwijking op de achteruitbouwstrook voor dat er een gunstig advies moet zijn zonder te bepalen op basis waarvan dit advies moet worden genomen. Hierin zit een belangrijk verschil met de afwijkingsregeling voor rooilijnplannen. Voor de afwijking van een rooilijnplan is de adviesbevoegdheid van de verzoekende partij vastgelegd. Het artikel 16, tweede lid heeft een expliciet toetsingscriterium ingeschreven (m.n. realisatie van het rooilijnplan) terwijl het

*bij de afwijking van een achteruitbouwzone om een absolute norm gaat (m.n. gunstig advies van de wegbeheerder).*

*...*

#### *Beoordeling door de Raad*

##### 1.1.

Het wordt niet betwist dat het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft, wordt getroffen door een rooilijn overeenkomstig het middels het koninklijk besluit van 28 januari 1974 bekrachtigde rooilijnplan.

Op grond van artikel 16, eerste lid Rooilijndecreet geldt, behoudens in een limitatief aantal door hetzelfde artikel bepaalde gevallen, een principieel verbod om te bouwen of te herbouwen op een perceel dat getroffen wordt door een niet-gerealiseerde rooilijn of achteruitbouwstrook. Artikel 16, eerste lid Rooilijndecreet bepaalt:

*“ ...*

*Onverminderd andersluidende wettelijke, decretale of reglementaire bepalingen, is het verboden om een constructie in de zin van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, te bouwen of herbouwen op een stuk grond dat door een nog niet gerealiseerde rooilijn of een achteruitbouwstrook is getroffen, of om verbouwings- of uitbreidingswerken, andere dan stabiliteitswerken, aan een door een nog niet gerealiseerde rooilijn of een achteruitbouwstrook getroffen constructie uit te voeren, tenzij het gaat om :*

*1° sloop- of aanpassingswerken die tot gevolg hebben dat de constructie aan de nog niet gerealiseerde rooilijn of de achteruitbouwstrook wordt aangepast;*

*2° de verbouwing van een krachtens decreet definitief of voorlopig beschermd monument of een constructie die deel uitmaakt van een krachtens decreet definitief of voorlopig beschermd stads- of dorpsgezicht of landschap;*

*3° het aanbrengen van gevelisolatie, met een overschrijding van ten hoogste veertien centimeter. Indien een nog niet gerealiseerde rooilijn wordt overschreden, dan zal deze bij de latere onteigening aan de gevelisolatie worden aangepast.*

*...”*

##### 1.2.

Er wordt evenmin betwist dat het voorwerp van de aanvraag niet kan worden aangemerkt als een van de in artikel 16, eerste lid Rooilijndecreet voorziene uitzonderingen. Van het principiële verbod kan echter worden afgeweken. Het tweede lid van artikel 16 Rooilijndecreet voorziet twee gevallen:

*“ ...*

*In afwijking van het eerste lid mag een stedenbouwkundige vergunning worden verleend :*

*1° die afwijkt van de rooilijn als uit het advies van de wegbeheerder blijkt dat de rooilijn niet binnen vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zal worden gerealiseerd. Als er na het verstrijken van die termijn wordt onteigend, wordt bij het bepalen van de vergoeding geen rekening gehouden met de waardevermeerdering die uit de vergunde handelingen voortvloeit;*

*2° die afwijkt van de achteruitbouwstrook als de wegbeheerder een gunstig advies heeft gegeven.*

*...”*

Het advies van de wegbeheerder, met name het Agentschap Wegen en Verkeer, waarvan de verzoekende partij de leidend ambtenaar is, stelt:



“ ...

**BESLUIT:**

*Er wordt een ONGUNSTIG advies verleend op basis van volgende rechtsgrond(en):*

2) *Schending van het rooilijnendecreet: achteruitbouw langs de gewestwegen.*

*De wetgeving inzake de zone van achteruitbouw bepaalt in de algemene voorwaarden nr.4:*

*“In de zone van achteruitbouw mogen geen gemetselde constructies gemaakt worden.”*

*In de vergunningsaanvraag lezen we echter dat er gevraagd wordt:*

- *Keermuurelementen te plaatsen op 9,5m uit de as der rijweg.*
- *Het terrein op te hogen.*

*D.w.z. dat de werken zich situeren binnen de rooilijn gezien de ontworpen rooilijn gelegen is op 13m uit de as der rijweg.*

*Gezien het schrijven van de directie met kenmerk V2011/183/B dd 11/10/2011 waarbij de gevraagde werken NIET toelaatbaar zijn om de volgende redenen:*

- *Gezien de ligging langs een primaire weg 1,*
- *Gezien het drukke verkeer aldaar,*
- *Gezien de werken zich situeren binnen de rooilijn,*
- *Gezien aanpassingen aan de weg mogelijk moeten blijven aldaar,*
- 

*Om deze redenen adviseert het Agentschap Wegen en Verkeer ongunstig betreffende voorliggende aanvraag.*

*...”*

2.1.

Uit het geciteerd advies blijkt niet uitdrukkelijk dat de betrokken rooilijn niet zal worden gerealiseerd binnen de vijf jaar na de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning. De omstandigheid dat het agentschap Wegen en Verkeer in dat verband geen uitspraken doet in zijn advies, waartoe het naar het oordeel van de Raad, anders dan de verwerende partij en de tussenkomende partij lijken voor te houden, op grond van artikel 16 Rooilijnendecreet overigens niet zonder meer verplicht lijkt, maakt de verwerende partij niet bevoegd om autonoom te oordelen dat toepassing kan worden gemaakt van de strikt te interpreteren afwijkingsregeling van artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet.

Het gegeven dat het agentschap Wegen en Verkeer zich ook in navolgende telefonische contacten, nog los van de vraag of de verwerende partij zich hierop in de bestreden beslissing nuttig kan beroepen, blijkbaar niet wenste uit te spreken over de vraag of de rooilijn binnen de vijf jaar zou worden gerealiseerd, doet hieraan geen afbreuk. Het advies is voldoende duidelijk en ondubbelzinnig in zoverre het agentschap Wegen en Verkeer het principiële bouwverbod kennelijk gehandhaafd wenst te zien. De op zich terechte bemerking van de tussenkomende partij dat het vergunningverlenend bestuursorgaan finaal beslist of een afwijking desgevallend kan worden toegestaan, is in deze evenwel niet dienstig aangezien dit veronderstelt dat de toepassingsvoorwaarden zijn vervuld, wat in het voorliggende dossier niet het geval is.

2.2.

Enkel in de hypothese dat het agentschap Wegen en Verkeer in zijn advies wel uitdrukkelijk zou hebben gesteld dat de rooilijn niet binnen de vijf jaar na afgifte van de stedenbouwkundige vergunning zou worden gerealiseerd, waartoe het zoals reeds aangegeven echter niet verplicht lijkt te zijn, beschikte de verwerende partij over de bevoegdheid om in voorkomend geval te oordelen of toepassing kon worden gemaakt van de afwijkingsregeling van artikel 16, tweede lid, 1° Rooilijnendecreet. Al is zij daar evenmin toe verplicht en valt niet uit te sluiten dat ze op goede

gronden toch van oordeel kan zijn dat geen toepassing kan worden gemaakt van de afwijkingsregeling.

De tussenkomen partij kan bij uitbreiding dan ook niet worden gevolgd in zoverre zij meent dat het agentschap Wegen en Verkeer zich aldus, dit wil zeggen door geen uitspraak te doen over de realisatie van de rooilijn en in de veronderstelling dat de verwerende partij in deze niet bevoegd is, *de facto* en oneigenlijk (opnieuw) een bindende adviesbevoegdheid verschaft. Artikel 4.3.3 VCRO bepaalt immers dat indien, hetzij uit de verplicht in te winnen adviezen, hetzij uit het aanvraagdossier, blijkt dat het aangevraagde strijdig is met direct werkende normen binnen andere beleidsvelden dan de ruimtelijke ordening, de vergunning wordt geweigerd. Onder 'direct werkende normen' wordt verstaan: supranationale, wetskrachtige, reglementaire of beschikkende bepalingen die op zichzelf volstaan om toepasbaar te zijn, zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is.

Aangezien artikel 16 Rooilijndecreet als een direct werkende norm in de zin van artikel 4.3.3 VCRO moet worden aangemerkt en uit het advies van het agentschap Wegen en Verkeer blijkt dat de aanvraag met deze norm strijdt, minstens dat de mogelijkheid om toepassing te maken van de afwijkingsregeling niet uitdrukkelijk werd geboden, diende de verwerende partij de aanvraag te weigeren en kon zij niet, ook niet onrechtstreeks, veronderstellen, laat staan zelf oordelen, dat de betrokken rooilijn niet zou worden gerealiseerd binnen de vijf jaar na afgifte van de stedenbouwkundige vergunning.

3.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **B. Tweede middel**

Het tweede middel wordt niet onderzocht aangezien het niet kan leiden tot een ruimere vernietiging.

## BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv GUIDO GOETHALS is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 12 februari 2015, waarbij aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het regulariseren van een keermuur en het ophogen van een terrein op het perceel gelegen te 8700 Tielt, Ruiseleedsesteenweg 21B en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie E, nummer 0524w.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 19 september 2017 door de derde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Jorine LENDERS

Filip VAN ACKER