

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/1034 van 3 mei 2016
in de zaak 1314/0329/A/2/0293

In zake:

1. de heer **Volkan ER**
2. mevrouw **Hacer SAHIN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Kadir SAHBAZ
kantoor houdende te 9940 Evergem, Langerbrugsestraat 13-16a
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

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

vertegenwoordigd door:
mevrouw Leen LIPPEVELDE

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 22 januari 2014 de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 12 december 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 26 augustus 2013 verworpen.

De deputatie heeft aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor de (regularisatie van) het verbouwen van een eengezinswoning met handelszaak.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 9000 Gent, Muidepoort 124-124A met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 3263/p.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 12 april 2016, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Mevrouw Leen LIPPEVELDE die verschijnt voor de verwerende partij, is gehoord.

De verzoekende partijen, hoewel behoorlijk opgeroepen, zijn niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

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

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

III. FEITEN

Op 27 mei 2013 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de verzoekende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“VERBOUWING VAN EEN EENGEZINSWONING MET HANDELSZAAK REGULARISATIE”*.

Het gaat om bouwwerken die, afwijkend van de door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent op 1 juni 2011 verleende stedenbouwkundige vergunning voor de verbouwing van een eengezinswoning met handelszaak, zijn uitgevoerd. Op 19 september 2012 werd een proces-verbaal opgesteld met staking voor volgende wederrechtelijk uitgevoerde werken: *“het verbouwen van de gelijkvloerse handelszaak en het uitbreiden van de eerste verdieping niet conform de stedenbouwkundige vergunning”*. Niettegenstaande het stakingsbevel werden de werken toch verdergezet door de verzoekende partijen, wat werd vastgesteld in een navolgend proces-verbaal van 13 februari 2013. De voorliggende regularisatieaanvraag betreft de verbouwing van de volledige woning, met inbegrip van de wederrechtelijk uitgevoerde werken op de eerste verdieping. In de bestreden beslissing worden de werken als volgt omschreven:

“de aanvraag betreft de regularisatie van deze zonder vergunning uitgevoerde werken. Alle aanbouwvolumes werden gesloopt.

Het gelijkvloers gedeelte werd volledig herbouwd tot het einde van het perceel, met name 23 m diep. Intern werden alle scheidingsmuren verwijderd. Een draagmuur werd vervangen door een draagkolom.

Op de eerste verdieping werd een perceelsbreed aanbouwvolume gerealiseerd tot 17,60 m bouwdiepte, aansluitend op de bouwdiepte van de linkerbuur.

De scheidingsmuur met de rechter aanpalende werd hierbij verhoogd.

De uitbreiding dient voor een keuken met eetruimte.

Achter deze aanbouw wordt een dakterras aangelegd tot op 2 m van de achterste perceelsgrens en erachter een daktuin. De linker scheidingsmuur werd tot het einde van het perceel opgemetst ter afscherming van het dakterras”.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’ gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde.

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

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 12 juni 2013 tot en met 12 juli 2013, wordt één bezwaarschrift ingediend door de eigenaar van het links aanpalend pand.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 8 augustus 2013 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent weigert op 26 augustus 2013 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partijen en motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

2. Toetsing aan wettelijke en reglementaire voorschriften

De aanvraag is in overeenstemming met de bestemming en de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.

De aanvraag werd getoetst aan de bepalingen van het algemeen bouwreglement.

Er wordt geen hemelwaterput geplaatst, strijdig met artikel 12 – Hemelwaterput

Wegens de beperkte perceelsgrootte (> 150 m²) en het perceel volledig dicht gebouwd is voor een handelszaak, is het echter aanvaardbaar dat er geen hemelwaterput wordt geplaatst.

Het ontwerp is in overeenstemming met de voorschriften van dit algemeen bouwreglement.

De aanvraag werd getoetst aan de gewestelijke stedenbouwkundige verordening toegankelijkheid. De aanvraag is in overeenstemming met de bepalingen ervan.

Het bouwperceel is gelegen aan een voldoende uitgeruste gemeenteweg.

3. Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

In 2011 werd een vergunning afgeleverd voor het creëren van een aparte toegang voor de bovengelegen woonentiteit. De winkelpui zou worden aangepast binnen de bestaande opening.

In september 2012 werd een proces-verbaal opgemaakt voor het verbouwen van de gelijkvloerse handelszaak en het uitbreiden van de eerste verdieping niet conform de stedenbouwkundige vergunning. Er werd een staking opgelegd van deze wederrechtelijke werken.

Door een architect (andere dan de huidige) werd de situatie enkele weken later voor bespreking voorgelegd. Toen werd meegedeeld dat de gerealiseerde bouwdiepte op de eerste verdieping veel te groot was en moest ingekort worden.

In februari 2013 werd opnieuw een proces-verbaal opgemaakt omdat de werken toch verder gezet werden niettegenstaande het stakingsbevel.

De huidige aanvraag voorziet de regularisatie van deze werken zonder enige aanpassing.

Het gelijkvloers werd voor de handelszaak volledig dichtgebouwd tot 23 m wat een zeer grote bouwdiepte is maar aanvaardbaar kan worden: het dient voor een handelszaak (125 m² groot), de woonfunctie bevindt zich op de verdiepingen en beide buurpanden hebben ook een dichtgebouwd handelsgelijkvloers. Het dichtbouwen van het gelijkvloers heeft geen negatieve impact op de directe omgeving.

Op de eerste verdieping (bij de woonfunctie) werd het mansardedak van 4 m breed afgebroken en werd over de volledige breedte een volwaardige bijkomende verdieping met plat dak herbouwd. De bouwdiepte bedraagt 17,60 m.

Bij de linker aanpalende bevindt zich op de eerste verdieping een even diep aanbouwvolume met erachter een dakterras. In 1989 is voor dit pand een vergunning afgeleverd (ref. 1998/1083) om dit aanbouwvolume te slopen en te vervangen door een 'ontoegankelijk plat dak'. Deze afbraakwerken zijn echter nooit uitgevoerd, integendeel werd de aanbouw met een zadeldak vervangen door een volume met plat dak en met een dakterras, ook zonder vergunning. Dergelijke onvergunde constructies kunnen niet aangegrepen worden als referentie om gelijkaardige, ruimtelijk ongewenste constructies op te richten.

Bij de rechter aanpalende bevindt zich op de eerste verdieping achter het hoofdvolume (9,50 m diep) een dakterras van 4 m diep en erachter een bijgebouw tot 23 m bouwdiepte.

De aanbouw op het bouwperceel komt dus maar liefst 8,10 m dieper dan de achtergevel van de rechter buur. Dit grote verschil in bouwdiepte is ruimtelijk niet te verdedigen en is in strijd met de gangbare normen. Het bijgebouw van de rechter aanpalende staat los van de hoofdbouw door een dakterras van 4 m diep en is bijgevolg geen referentie voor een aanbouw tegen het hoofdvolume.

Er is in dit geval bovendien geen enkele noodzaak om zo diep te bouwen.

De leefruimte aan straatzijde is 32 m² groot en de achtergelegen eetruimte/keuken is maar liefst 50 m² groot. De leefbaarheid zal allerminst in het gedrang komen door de bouwdiepte te beperken tot een gebruikelijke maximaal 15 m in plaats van 17,60 m.

De voorgestelde 17,60 m bouwdiepte op de eerste verdieping kan dus, zoals ook eerder meegedeeld, niet aanvaard worden.

Volgens de gebruikelijke normen bedraagt de bouwdiepte op de verdiepingen maximaal 15 m, wat al uitzonderlijk veel is gelet op de veel beperktere bouwdiepte van het hoofdvolume van de rechter buur.

De interne indeling getuigt ook van weinig hedendaagse woonkwaliteit.

De open keuken / eetruimte van maar liefst 50 m² is slechts verbonden met de leefruimte van 32 m² door een raam van 1,50 m breed, met het glas er nog in. De effectieve verbinding tussen beide gebeurt enkel via de gang.

Een bijkomend gevolg van een dergelijk grote bouwdiepte is dat de enigste buitenruimte zich op een nog grotere bouwdiepte bevindt: namelijk vanaf 17,60 m bouwdiepte tot 21,80 m en tot op amper 2 m van de achterste perceelsgrens. Achteraan bevindt zich momenteel een publieke groenzone doch waarvoor reeds concrete plannen zijn opgemaakt om het te benutten voor het project stedelijke woonkavels waarbij de stad samen met het AG-Stadsontwikkelingsbedrijf een bijkomend woningaanbod wenst te realiseren via een invulproject met rijwoningen met tuinen langs de Spadestraat. Het dakterras op de eerste verdieping zal door zijn korte afstand tot de perceelsgrens een hypotheek leggen op de toekomstige ontwikkelingen op deze achterliggende zone. Vanop het dakterras zal er immers inkijk worden gecreëerd in deze toekomstige woningen met tuintjes.

Een dergelijke grote bouwdiepte op de verdieping van zowel het bijgebouw als het dakterras zou bij navolging aan de andere zijde, met bebouwing langs de Spadestraat, een onleefbaar binnengebied en bouwblok creëren.

Een dakterras mag ingericht worden tot maximaal 17,60 m diep, dit is de bouwdiepte van de linker aanbouw, en houdt daarmee minstens 6 m afstand van de perceelsgrens waardoor de inkijk naar de achterliggende percelen tot een aanvaardbaar niveau zal worden gebracht. Ook de verhoging van de linker scheidingsmuur ter plaatse van het dakterras als afscheiding naar het aanpalend dakterras is door de te grote bouwdiepte niet aanvaardbaar.

Waar voorheen slechts een mansardedak aanwezig was over een beperkte breedte is deze vervangen door een volwaardige, perceelsbrede tweede bouwlaag tot 17,60 m diep, wat niet in overeenstemming is met de gangbare hedendaagse normen, welke disproportioneel groot is voor het betreffend perceel, waardoor het binnengebied dichtgeslibt geraakt en waardoor lasten gelegd worden op de omgeving.

De aanbouw en het dakterras met scheidingsmuur op de eerste verdieping hebben een te grote bouwdiepte en zijn in strijd met goede plaatselijke aanleg en de principes van een goede ruimtelijke ordening.

(...)

Het college van burgemeester en schepenen sluit zich integraal aan bij het advies van de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar en maakt dit tot haar eigen motivatie.

Het college van burgemeester en schepenen weigert stedenbouwkundige vergunning omwille van de hierboven vermelde redenen."

..."

De verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 27 september 2013 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 13 november 2013 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 26 november 2013 beslist de verwerende partij op 12 december 2013 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Gelet op het eensluidend verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 13 november 2013;

(...)

2.4 De juridische aspecten

Bij de beoordeling van een aanvraag tot regularisatie worden de actuele regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften en eventuele verkavelingsvoorschriften als uitgangspunt genomen (artikel 4.2.24, §1, 2e lid VCRO).

De aanvraag is niet strijdig met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.

De aanvraag is strijdig met de voorschriften van het Algemeen Bouwreglement van de stad Gent, goedgekeurd op 16 september 2004, en wijzigingen, voor wat het aspect 'hemelwater' betreft.

Het standpunt van het college van burgemeester en schepenen wordt bijgetreden dat, in toepassing van artikel 13, §1 van het reglement (en niet artikel 12 zoals verkeerdelijk vermeld), een afwijking kan verleend worden op de verplichting tot plaatsing van een hemelwaterput, daar de plaatsing technisch niet mogelijk is of te moeilijk is, daar het in de bestaande (vergund geachte) toestand reeds om een volledig dichtgebouwd perceel gaat, waarvan het gelijkvloers bovendien volledig uit een handelsruimte bestaat.

De aanvraag is wel strijdig met artikel 13bis, dat betrekking heeft op groendaken en als volgt luidt:

"Bij nieuwbouw, al dan niet na slopen, en bij verbouwing moet elke nieuwe dakoppervlakte met een hellingsgraad tot 15 graden aangelegd worden als een groendak.

Het groendak moet minstens bestaan uit een draineerlaag, een substraatlaag en een vegetatielaag over de volledig aangelegde oppervlakte. De substraatlaag moet minstens 6 centimeter dik zijn. De draineerlaag moet een waterbergend vermogen van minstens 10 liter per m² hebben.

Deze verplichting geldt niet voor gebouwen en constructies met een dakoppervlakte tot en met 40 m², waarbij het hemelwater afkomstig van het volledige dakoppervlak op een natuurlijke wijze kan infiltreren binnen de grenzen van het eigen perceel.

Deze verplichting geldt niet voor gebouwen met hoofdbestemming wonen en met een totale dakoppervlakte tot en met 150 m², die aangesloten zijn op een hemelwaterput met hergebruik van hemelwater. (...)."

De aanvraag tot regularisatie omvat op zijn minst de aanleg van een nieuwe dakoppervlakte van ca. 58 m² groot op de 2e verdieping, vermoedelijk werd ook het plat dak van het resterend deel van de 1e verdieping (bestaande uit dakterrassen en daktuin, tezamen ca. 29 m² groot) vernieuwd.

Vermits er op het perceel geen infiltratie of hemelwaterput mogelijk is dienen de platte daken dus voorzien te worden van een groendak zoals hierboven omschreven, enkel voor een klein dakterras kan een 'beperkte afwijking' verleend worden zoals voorzien in artikel 4.4.1, §1 VCRO, luidende: "....."

2.5 De goede ruimtelijke ordening

Regularisatieaanvragen moeten in principe op dezelfde wijze worden behandeld als andere aanvragen, en de overheid moet zich ervoor hoeden dat ze niet zwicht voor het

gewicht van het voldongen feit. Er moet worden uitgegaan van de toestand zoals die was vóór de uitvoering van de wederrechtelijk uitgevoerde werken en de aanvraag moet worden beoordeeld op dezelfde wijze als elke andere aanvraag in functie van de goede ruimtelijke aanleg van de plaats zoals die thans wenselijk is.

De aanvraag heeft betrekking op een handelswoning van 3 bouwlagen en een zadeldak hoog met bouwdiepte ± 9 m, op het gelijkvloers (= tot diepte ± 23 m) volledig dichtgebouwd en op de 1e verdieping (toestand vóór uitvoering van de te regulariseren werken) met een uitbouw van 2 m diep met plat dak.

Achter deze uitbouw bevond zich het mansardedak van een achterbouw, breed $\pm 4,1$ m (oorspronkelijk bevond zich naast deze achterbouw een 2,2 m brede koer, zoals aangeduid op het kadasterplan), en dit tot op een diepte van 17,60 m t.o.v. de voorgevellijn.

Op 1 juni 2011 werd een stedenbouwkundige vergunning verleend aan de heer Volkan Er voor de verbouwing van onderhavige handelswoning.

Volgens het toen ingediend dossier zou het slechts om een zeer beperkte verbouwing binnen het bestaand bouwvolume gaan: er zou in de voorgevel een tweede inkomdeur geplaatst worden om de woongelegenheden op de bovenverdiepingen van een eigen toegang te voorzien; intern zou hiervoor aan de linkerkant een gang naar de te behouden trap voorzien worden; de sanitaire voorzieningen op het gelijkvloers zouden aangepast worden en de doorgang naar achter breder gemaakt worden (uitbreiding winkelruimte tot helemaal achteraan de bebouwing?); op de 1e verdieping zou de enige handeling erin bestaan een deuropening dicht te metsen tussen de uitbouw met plat dak (= traphal) en de zolderruimte in het mansardedak, deze zolderruimte zou enkel nog via een bestaande draaitrap bereikbaar zijn en als bureel bij de gelijkvloerse handelszaak gebruikt worden. In werkelijkheid werden alle uit- en achterbouwen volledig (of quasi volledig) gesloopt en vervangen door een nieuwe uitbouw die het volledige gelijkvloers inneemt, met daarboven op de 1e verdieping een nieuwe uitbouw met plat dak over de ganse perceelsbreedte tot op een bouwdiepte van 17,60 m t.o.v. de voorgevellijn.

Op het gelijkvloers werden de bestaande traphal, badkamer, ..., verwijderd om plaats te maken voor een grotere winkelruimte, er werd een nieuwe trap geplaatst in het verlengde van de nieuwe gang, met daarachter een wc.

Er zijn geen bezwaren tegen dit optimaliseren van de beschikbare winkelruimte, die volgens de vergunning van 1 juni 2011 ook reeds tot achteraan het gelijkvloers als winkelruimte kon benut worden (voorheen was de winkel maar 8,10 m diep, ook al was het perceel volledig dichtgebouwd).

Volgens de huidige gangbare stedenbouwkundige normen mogen bovenverdiepingen uitgebreid worden tot maximum ± 12 m t.o.v. de voorgevellijn bij gesloten bebouwingen. Daar de Muidepoort gekenmerkt wordt door een belangrijke aanwezigheid van nevenfuncties op het gelijkvloers (handel, horeca, diensten, ...) en de leefruimtes zoals een living en keuken zich dus veelal op de 1e verdieping bevinden, kan het standpunt van het college van burgemeester en schepenen bijgetreden worden dat hier een bouwdiepte tot maximum 15 m aanvaardbaar is op de 1e verdieping.

De wederrechtelijk uitgevoerde bouwdiepte van 17,60 m kan niet aanvaard worden. Deze bouwdiepte sluit weliswaar aan op de bouwdiepte van de 1^e verdieping bij de linkerbuur, doch ook dit bouwvolume werd wederrechtelijk gerealiseerd (zie vergunning ref. 1998/1083), zodat het bezwaarlijk als referentie kan gebruikt worden voor huidige aanvraag.

De rechts aanpalende woning heeft een bouwdiepte van 9,50 m, met daarachter een dakterras van 4 m diep en daarachter een bijgebouw van 2 bouwlagen hoog, de bovenverdieping van dit bijgebouw valt niet gelijk te stellen met het doortrekken van de hoofdbouw zoals in onderhavige aanvraag.

Bij latere verbouwingen of herbouw van de rechts aanpalende achterbouw zal ook een bouwdiepte van maximum 15 m als streefdoel worden opgelegd.

Tevens wordt het standpunt van het college van burgemeester en schepenen m.b.t. het dakterras bijgetreden. De inrichting van een dergelijk terras is noodzakelijk in functie van de woonkwaliteit van de woonentiteit op de bovenverdiepingen, doch kan niet toegestaan worden tot op 2 m afstand van de achterperceelsgrens, daar dit een hypotheek legt op de ontwikkeling van de achtergelegen gronden tot woonkavels: de inkijk van op het dakterras zal zeer hinderlijk zijn, ook al is het terras strikt genomen niet strijdig met de wetgeving inzake lichten en zichten (artikel 678 van het burgerlijk wetboek).

Uit het bovenvermelde dient geconcludeerd dat de aanvraag de goede plaatselijke ordening in het gedrang brengt.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

A. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging - Eerste en tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

1.1

In het eerste middel roepen de verzoekende partijen de schending in van artikel 4.3.1, §2, 1°, 2° en 3° VCRO.

Volgens de verzoekende partijen is de uitgevoerde situatie niet alleen in overeenstemming met de wettelijke en reglementaire voorschriften. Zij is ook verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening. Zij citeren daarvoor uit de beslissing van het college van burgemeester en schepenen.

De verzoekende partijen benadrukken dat hun bouwdiepte identiek is met de bouwdiepte van de linker aanpalende buur.

Met betrekking tot de bouwdiepte van het rechter aanpalende pand verwijzen de verzoekende partijen naar de bestreden beslissing en stellen dat de bestreden beslissing ten onrechte stelt dat deze bouwdiepte beperkt is tot 9,50 m. Volgens hen is de situatie rechts visueel en ruimtelijk ook alsof de volledige diepte op de verdieping is bebouwd en bedraagt daar 25,10 m. Er was enkel een plaatselijk verlaagde scheidingmuur.

Verder formuleren de verzoekende partijen ook kritiek op de overweging in de bestreden beslissing waar verwezen wordt naar de 'gebruikelijke normen' inzake de bouwdiepte op de verdieping (15m), zonder te verduidelijken wat deze 'gebruikelijke normen' zijn. Zij menen dan ook dat er manifest sprake is van willekeur. Met betrekking tot het dakterras dat bij de verzoekende partijen tot op twee meter van de perceelsgrens voorzien is, verwijzen zij nog naar het dakterras van het linker aanpalende pand waar het dakterras tot aan de perceelsgrens doorloopt. Het college van burgemeester en schepenen zou ook ten onrechte inkijk in de toekomstige woningen met tuintjes in de achterliggende zone vrezen, en dit als een hypotheek beschouwen op haar toekomstvisie inzake de achterliggende gronden. De verzoekende partijen menen dat dit slechts hypothetische overwegingen zijn.

1.2

In het tweede middel roepen de verzoekende partijen de schending in van een aantal beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder van de motiveringsplicht, het fairplaybeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Zinspelend op wat zij ten aanzien van het eerste middel hebben uiteengezet (willekeur, gebrek aan rechtens en feitelijk aanvaardbare motieven en niet nader geïdentificeerde 'gebruikelijke normen' ter verzekering van de goede ruimtelijke ordening), blijven de verzoekende partijen bij hun standpunt dat hun aanvraag zonder wettige reden is afgewezen, verwijzend naar de bevindingen van het college van burgemeester en schepenen, daar waar de aanpalende constructies nochtans wél zijn toegestaan.

2.

De verwerende partij antwoordt met betrekking tot het eerste middel dat de verzoekende partijen ten onrechte uitgaan van de veronderstelling dat de aanvraag in overeenstemming geacht is met de wettelijke en reglementaire voorschriften. In de bestreden beslissing werd op uitdrukkelijke wijze een schending van artikel 13bis van het Algemeen Bouwreglement van de Stad Gent (stuk 8, p.7-8) vastgesteld.

De verwerende partij is ook van oordeel dat het middel, in de mate dat de verzoekende partijen kritiek uiten op de beslissing van het college van burgemeester en schepenen, bij gebrek aan belang en voorwerp niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden.

Uit niets in de bestreden beslissing blijkt overigens dat de beoordeling met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening kennelijk onredelijk is en dus afdoende is om de bestreden beslissing te ondersteunen.

Met betrekking tot het tweede middel stelt de verwerende partij dat zij niet willekeurig tot haar beslissing is gekomen en de vergunning om verschillende, afdoende uiteengezette redenen heeft geweigerd. Zo is de aanvraag strijdig met artikel 13bis van het Algemeen Bouwreglement (groendaken) en is de wederrechtelijk uitgevoerde bouwdiepte van 17,60 m, bekomen middels doortrekking van de hoofdbouw, niet aanvaardbaar geacht. Het dakterras tot op 2 m van de achterste perceelsgrens hypothekeert ten slotte de ontwikkeling van de achtergelegen gronden tot woonkavels (zeer hinderlijke inkijk mogelijk vanaf dakterras).

Inzake de ingeroepen schending van het fairplaybeginsel stelt de verwerende partij dat er geen kwaad opzet in hoofde van de deputatie is aangetoond en dat uit de bestreden beslissing blijkt dat daar duidelijk geen sprake van is.

3.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog dat de bestreden beslissing vaststelt dat de aanvraag in overeenstemming is met zowel het gewestplan als het algemeen bouwreglement en de gewestelijke stedenbouwkundige verordening. Zij herhalen de willekeur die zij in de bestreden beslissing zien.

In deze wederantwoordnota wijden de verzoekende partijen ook nog een afzonderlijke bespreking aan artikel 13bis van het Algemeen Bouwreglement van de stad Gent en zij stellen daarover dat hun aanvraag niet in strijd is met dit artikel en dat de bestreden beslissing dus ten onrechte de schending van artikel 13bis heeft weerhouden.

Beoordeling door de Raad

1.

Krachtens artikel 4.8.2, eerste lid, 1° VCRO dient de Raad zich als administratief rechtscollege uit te spreken over beroepen ingesteld tegen vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of bestuurlijke stilzwijgende beslissingen, genomen in laatste administratieve aanleg, betreffende het afleveren of weigeren van een vergunning.

In zoverre de verzoekende partijen in hun middelen kritiek leveren op de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 26 augustus 2013, dat ingevolge de devolutieve werking van het administratief beroep geacht moet worden niet langer meer te bestaan, betreft dit geen kritiek op de bestreden beslissing van de verwerende partij en is de Raad niet bevoegd er uitspraak over te doen. Die beslissing van het college is immers geen in laatste administratieve aanleg genomen vergunningsbeslissing.

Inzoverre het middel gericht is tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent is het onontvankelijk.

2.

Artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1° VCRO bepaalt dat een stedenbouwkundige vergunning geweigerd wordt indien het aangevraagde onverenigbaar is met enerzijds de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken en, anderzijds, met de goede ruimtelijke ordening.

Een onverenigbaarheid met 'stedenbouwkundige voorschriften' kan een weigering van een vergunning verantwoorden ongeacht of de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

De bepalingen van de Algemene Bouwverordening van de Stad Gent bevat stedenbouwkundige voorschriften zoals bedoeld door artikel 1.1.2, 13° VCRO en artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a VCRO.

De bestreden beslissing bevat volgende beoordeling inzake de overeenstemming van de aanvraag met de voorschriften van de Algemene Bouwverordening van de stad Gent:

2.4 De juridische aspecten

Bij de beoordeling van een aanvraag tot regularisatie worden de actuele regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften en eventuele verkavelingsvoorschriften als uitgangspunt genomen (artikel 4.2.24, §1, 2e lid VCRO).

De aanvraag is niet strijdig met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven.

De aanvraag is strijdig met de voorschriften van het Algemeen Bouwreglement van de stad Gent, goedgekeurd op 16 september 2004, en wijzigingen, voor wat het aspect 'hemelwater' betreft.

Het standpunt van het college van burgemeester en schepenen wordt bijgetreden dat, in toepassing van artikel 13, §1 van het reglement (en niet artikel 12 zoals verkeerdelijk vermeld), een afwijking kan verleend worden op de verplichting tot plaatsing van een hemelwaterput, daar de plaatsing technisch niet mogelijk is of te moeilijk is, daar het in de bestaande (vergund geachte) toestand reeds om een volledig dichtgebouwd perceel gaat, waarvan het gelijkvloers bovendien volledig uit een handelsruimte bestaat.

De aanvraag is wel strijdig met artikel 13bis, dat betrekking heeft op groendaken en als volgt luidt:

"Bij nieuwbouw, al dan niet na slopen, en bij verbouwing moet elke nieuwe dakoppervlakte met een hellingsgraad tot 15 graden aangelegd worden als een groendak.

Het groendak moet minstens bestaan uit een draineerlaag, een substraatlaag en een vegetatielaag over de volledig aangelegde oppervlakte. De substraatlaag moet minstens 6 centimeter dik zijn. De draineerlaag moet een waterbergend vermogen van minstens 10 liter per m² hebben.

Deze verplichting geldt niet voor gebouwen en constructies met een dakoppervlakte tot en met 40 m², waarbij het hemelwater afkomstig van het volledige dakoppervlak op een natuurlijke wijze kan infiltreren binnen de grenzen van het eigen perceel.

Deze verplichting geldt niet voor gebouwen met hoofdbestemming wonen en met een totale dakoppervlakte tot en met 150 m², die aangesloten zijn op een hemelwaterput met hergebruik van hemelwater. (...)."

De aanvraag tot regularisatie omvat op zijn minst de aanleg van een nieuwe dakoppervlakte van ca. 58 m² groot op de 2e verdieping, vermoedelijk werd ook het plat dak van het resterend deel van de 1e verdieping (bestaande uit dakterras en daktuin, tezamen ca. 29 m² groot) vernieuwd.

Vermits er op het perceel geen infiltratie of hemelwaterput mogelijk is dienen de platte daken dus voorzien te worden van een groendak zoals hierboven omschreven, enkel voor een klein dakterras kan een 'beperkte afwijking' verleend worden zoals voorzien in artikel 4.4.1, §1 VCRO, luidende: "..."

De bestreden weigeringsbeslissing signaleert dus duidelijk twee schendingen van de voorschriften van het Algemeen Bouwreglement van de stad Gent, waarvan er één voor de verwerende partij aanvaardbaar is met een afwijking, maar de tweede – met name de schending van artikel 13 bis in verband met de groendak-vereiste – niet.

De door de verwerende partij vastgestelde legaliteitsbelemmering volstaat om de bestreden beslissing te dragen. De overwegingen in de bestreden beslissing met betrekking tot de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening zijn dan ook overtoollig, zodat de kritiek van de verzoekende partijen daarop niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden. Zij hebben er geen belang bij.

Het volstaat vast te stellen dat de verzoekende partijen in hun inleidend verzoekschrift noch de in de bestreden beslissing aangevoerde schending van artikel 13bis, noch de onmogelijkheid om ervan af te wijken betwisten.

3.

In hun wederantwoordnota betwisten de verzoekende partijen wel de vastgestelde schending van het artikel 13bis van de Algemene Bouwverordening van de Stad Gent. Dit aanvullend betoog van de verzoekende partijen dient beschouwd te worden als een nieuw middel dat reeds dienstig in het initiële verzoekschrift kon worden ingeroepen. Dit aanvullend middel is onontvankelijk.

4.

Ten overvloede stelt de Raad vast dat de verzoekende partijen in hun tweede middel een theoretisch betoog houden over de schending van een aantal algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

In de mate dat de verzoekende partijen aan de verwerende partij een zekere mate van willekeur en gebrek aan fairplay verwijten en kritiek uitoefenen op haar visie inzake de ruimtelijke ordening, kan vooreerst nogmaals gesteld worden dat dit kritiek is op een overtollig motief. Bovendien neigt deze kritiek eerder naar opportunitetskriek waarover de Raad geen beoordelingsbevoegdheid bezit gelet op de discretionaire bevoegdheid die de verwerende partij bezit inzake de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening.

Tot slot volstaat het te wijzen op het draagkrachtig weigeringsmotief, met name de schending van artikel 13bis van het Algemeen Bouwreglement van de Stad Gent. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur kunnen niet worden ingeroepen tegen verordenende voorschriften in de zin van 4.3.1, §1, eerste lid, 1° VCRO.

De middelen zijn ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 3 mei 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Hildegard PETTENS

Hilde LIEVENS