

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0277 van 8 april 2014
in de zaak 1213/0292/A/4/0269

In zake: mevrouw **Simonne BEERTEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Lode ROBBEN
kantoor houdende te 3540 Herk-de-Stad, Hasseltsesteenweg 15
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **LIMBURG**

vertegenwoordigd door:
de heer Tom LOOSE

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 8 januari 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Limburg van 21 november 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de stilzwijgende weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Herk-de-Stad verworpen.

De deputatie heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van een vrijstaand achtergebouw en voor het regulariseren van het verbouwen van een toonzaal met woonst naar 3 woongelegenheden.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te Herk-de-Stad, Sint-Jorislaan 126 en met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie C, nummers 400/C/3 en 400/D/3.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 4 februari 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Katrien DE PAEP die loco advocaat Lode ROBBEN verschijnt voor de verzoekende partij en de heer Tom LOOSE die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

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

III. FEITEN

1.

Op 20 december 1979 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schulen, thans een deelgemeente van de stad Herk-de-Stad, een stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van een gebouw aan de Sint-Jorislaan 126 dat op het gelijkvloers een toonzaal zou bevatten en op de verdieping een woning. Het op te richten gebouw zou aangebouwd worden aan het links aanpalend pand.

2.

Het betrokken gebouw bevat thans drie appartementen. Op het betrokken bouwperceel staat daarnaast nog een vrijstaand bijgebouw dat dienst doet als garage.

Op 12 april 2012 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de verzoekende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Herk-de-Stad een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van deze bestaande toestand, met name “regularisatie van drie appartementen met garage”.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan ‘Hasselt-Genk’, gelegen in woongebied.

De percelen zijn 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.

Tijdens een beperkt openbaar onderzoek, georganiseerd van 19 april 2012 tot en met 19 mei 2012, dient de links aanpalende buur een bezwaarschrift in.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Herk-de-Stad adviseert op 10 juli 2012 als volgt:

“ ...

(1) Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

De aanvraag beoogt de regularisatie van het verbouwen van een woning met toonzaal naar 3 woonegelegenheden en het vrijstaande achtergebouw. Het betreft beperkte verbouwingen binnen het bestaande volume, er werden geen uitbreidingen uitgevoerd. De 3 woonegelegenheden zijn ruim genoeg, met voldoende licht- en luchtaanvoer, zodat gesteld kan worden dat de aanvragen om 3 kwalitatieve woonegelegenheden handelt. Zowel de onderlinge privacy als naar de burens toe wordt niet geschaad. In deze straat bevinden zich tevens nog meergezinswoningen.

De aanpalende rechterbuur heeft de plannen mede ondertekend voor akkoord voor het

achtergebouw dat zich tegen de rechter scheiding bevindt.

De aanpalende linkerbuur heeft bezwaar ingediend, doch het college oordeelde dat dit bezwaar niet gegrond is in zijn totaliteit. Met dit bezwaar wordt dan ook geen rekening gehouden bij de beoordeling van de aanvraag. Het bezwaarschrift handelt over:

- dat er zich 3 ramen bevinden in de linkerzijgevel, en dit op de perceelsgrens, waar de bezwaarindiener geen toestemming voor heeft gegeven en hetgeen in strijd is met de wetgeving aangaande lichten en zichten;*
- dat er in de verkoopakte van 28 augustus 1990, gevoegd bij de aanvraag, melding wordt gemaakt dat de gevelopeningen in de linkergevel na verkoop gedicht dienen te worden binnen de 3 maanden na ondertekening van de notariële akte;*
- dat deze gevelopeningen de uitbreidingsmogelijkheden aan het pand van de bezwaarindiener drastisch hypothekeren;*
- dat de ingediende bouwaanvraag niet mede ondertekend werd voor akkoord door de bezwaarindiener;*

Het college beoordeelde het bezwaar als volgt:

Overwegende dat het college het ingediende bezwaar heeft vergeleken met de aankoopakte van 28 augustus 1990 (koper = Taels Chris), de vergunde plannen dd. 20.12.1976 en de gegevens uit het bevolkingsregister en de huidige kadastrale gegevens waaruit blijkt dat de bezwaarindiener eigenaar is van St. Jorisslaan 124 sedert het jaar 2000.

De toegepaste huisnummering betreffende de huidige aanvraag ter plaatse:

- op het gelijkvloers: nr. 126 bus 3*
- op de eerste verdieping: nr. 126 bus 2;*
- op de tweede verdieping: nr. 126 bus 1;*

Het volgende werd vastgesteld:

- de 3 ramen waarover de bezwaarindiener spreekt, waarover sprake is in de akte van 28 augustus 1990, niet duiden op de gevelopeningen van het pand van de huidige aanvraag, doch op de gevelopeningen van het pand van de betreffende aankoop, zijnde St. Jorisslaan 124. Uit de bijgevoegd foto's blijkt dat dit effectief werd uitgevoerd;*
- de betreffende notariële akte van 1990 maakt ook melding dat het goed wordt genomen in de staat waarin het zich bevindt, met alle zo voor als nadelige, zicht- als onzichtbare, voortdurende en niet voortdurende erfdienstbaarheden. In 2000 werd de bezwaarindiener eigenaar van nr. 124, en heeft het pand derhalve overgenomen in dezelfde staat.*
- Uit de gegevens van het bevolkingsregisters blijkt dat de 1^e verdieping (St. Jorisslaan 126 bus 1) reeds bewoond is sedert 27 februari 1979. Hieruit blijkt dat de ramen, waar de bezwaarindiener naar refereert, toen ook al aanwezig moeten geweest zijn, gezien die de enige licht- en luchtaanvoer is aan de linkerzijde, tot deze woongelegenheden. De bezwaarindiener kende de bestaande situatie ter plaatse bijgevolg reeds bij zijn aankoop in 2000. Er kan dus geen sprake zijn van het hypothekeren van de uitbreidingsmogelijkheden van de bezwaarindiener;*
- De ingediende bouwaanvraag werd inderdaad niet mede ondertekend door de bezwaarindiener. Vandaar dat deze dan ook aangetekend in kennis werd gesteld van de huidige aanvraag en de mogelijkheid werd geboden om het dossier te komen inkijken bij de dienst ruimtelijke ordening van de gemeente, hetgeen hij heeft gedaan en waaruit het bezwaarschrift vanuit is ontsproten.*

De woning werd in 1979 reeds opgericht in zijn huidige vorm en de situatie zoals ze thans wordt voorgesteld is reeds zo van in de jaren 80.

Omdat de aanvraag meerder woongelegenheden betreft, dient het advies van de Brandweer Hasselt nageleefd te worden.

Derhalve wordt de aanvraag gunstig geadviseerd onder voorwaarde.

...

GUNSTIG voor de regularisatie van het verbouwen van een toonzaal met woonst naar 3 woongelegenheden + vrijstaand achtergebouw.

...”

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 17 augustus 2012 gunstig voor de regularisatie van het gelijkvloerse appartement, het appartement op de eerste verdieping en de garage en ongunstig voor de regularisatie van de verbouwing van de zolderverdieping tot een appartement. Hij overweegt onder meer:

“ ...

De ramen in de linkerzijgevel beantwoorden niet aan de regelgeving van het Burgerlijk Wetboek betreffende lichten en zichten. Om privacy redenen kunnen deze ramen niet aanvaard worden. Hierdoor beschikt de woongelegheden in de zolderverdieping over onvoldoende verlichting en verluchting in de leefruimtes, tevens ontbreekt er een kwalitatieve buitenruime. Bijgevolg is de woonkwaliteit erg ondermaats van dit appartement.

Om esthetische redenen dienen alle zichtbaar blijvende gevels van de garage, ook die op of tegen de perceelsgrenzen, afgewerkt te worden in dezelfde volwaardige gevelmaterialen als de overige gevels.

Deze aanvraag wordt voorwaardelijk gunstig geadviseerd voor het regularisatie van het gelijkvloerse appartement, het appartement op de eerste verdieping en de garage.

Voorwaarden

Alle zichtbaar blijvende gevels van de garage, ook die op of tegen de perceelsgrenzen, moeten afgewerkt worden in dezelfde volwaardige gevelmaterialen als de overige gevels.

...

Deze aanvraag wordt ongunstig geadviseerd voor de regularisatie van de verbouwing van de zolderverdieping tot een appartement.

...”

Op 14 september 2012 deelt het college van burgemeester en schepenen van de stad Herk-de-Stad aan de verzoekende partij mee dat de aanvraag stilzwijgend wordt geweigerd.

De verzoekende partij tekent tegen deze beslissing op 18 september 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 30 oktober 2012 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

De verwerende partij beslist op 21 november 2012 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 29 oktober 2012;

*Overwegende dat het beroep ertoe strekt vergunning te bekomen voor het regulariseren van drie appartementen met garage aan Sint-Jorislaan te Herk-de-Stad;
dat het college van burgemeester en schepenen de vergunning stilzwijgend weigerde na een ongunstig advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar;*

Overwegende dat overeenkomstig het goedgekeurd gewestplan de aanvraag gesitueerd is in een woongebied;

...

dat de aanvraag is verenigbaar met de bestemmingsvoorschriften voor het woongebied.

*Overwegende dat op het perceel een erfdienstbaarheid rust met betrekking tot het verlenen van een recht van doorgang aan de aanpalende links;
dat op het aanpalende perceel links een erfdienstbaarheid rust ten voordele van het perceel van de aanvrager voor het nemen van licht en zicht via de ramen in de linkerzijgevel / gemene muur;*

*Overwegende dat het voorliggende project geen invloed heeft op de kwantitatieve toestand van het grondwater (geen toename dakoppervlak bestaande constructie en nieuwe constructie / garage van 70m² < 75m²);
dat er dan ook geen voorwaarden of maatregelen dienen te worden opgelegd zoals bepaald in artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid;*

Overwegende dat de aanvraagplannen mede ondertekend werden door de rechter aanpalende buur voor de inplanting van de garage tot op de rechter perceelsgrens;

*Overwegende dat tijdens het openbaar onderzoek een bezwaar ingediend werd;
dat het bezwaar betrekking heeft op drie ramen in de linkerzijgevel strijdig met de wetgeving aangaande lichten en zichten en het feit dat deze drie ramen de toekomstige bouwmogelijkheden voor het aanpalende perceel links ernstig beperken;*

Overwegende dat de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar de aanvraag voorwaardelijk gunstig adviseert;

Overwegende dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de aanvraag voorwaardelijk gunstig adviseert voor de regularisatie van het gelijkvloerse appartement, het appartement op de eerste verdieping en de garage (alle gevels af te werken met volwaardige materialen) en ongunstig voor de regularisatie van de verbouwen van de zolderverdieping tot een appartement: “De ramen in de linker zijgevel beantwoorden niet aan de regelgeving van het Burgerlijk Wetboek betreffende lichten en zichten. Om privacyredenen kunnen deze ramen niet aanvaard worden. Hierdoor beschikt de woongelegenheid in de zolderverdieping over onvoldoende verlichting en verluchting in de leefruimtes, tevens ontbreekt er een kwalitatieve buitenruimte. Bijgevolg is de woonkwaliteit erg ondermaats.”;

Overwegende dat in 1976 een vergunning verleend werd voor het bouwen van een nieuwbouwwolume;

dat de aanvraag een uitbreiding voorzag van de bestaande toonzaal op het gelijkvloers met een woongelegenheid op de verdieping, dat voor de inwerkingtreding van het gewestplan op 03 april 1979 binnen het vergunde volume, afwijkend van de verleende vergunning, een bijkomend woongelegenheid ingericht werd in de zolderverdieping de ramen in de linkerzijgevel aangebracht werden (volgens de facturen van 1977), dat deze ramen als vergund geacht te beschouwen zijn,

dat bij stopzetting van de zelfstandige activiteit van de aanvrager voor 1991 (zie inschrijving bus 3 in bevolkingsregister) het gelijkvloers binnen het vergund volume herbestemd werd van toonzaal naar een woongelegenheid, dat dit gebeurde voordat het wijzigen van het aantal woongelegenheden vergunningsplichtig werd in het decreet ruimtelijke ordening van 18 mei 1999,

dat de huidige bestemming als vergund geacht te beschouwen is;

Overwegende dat in 1990 het onroerend goed (constructies en grond) overeenkomstig artikel 5.2.5 van de VCRO verdeeld werd zonder dat een verkavelingsvergunning afgegeven werd;

dat de linkerzijgevel van de bijgebouwde constructie hierdoor een gemene muur werd;

Overwegende dat de aanvraag strekt tot het bekomen van een regularisatievergunning voor het oprichten van een vrijstaande achterbouw en het herbestemmen van een gelijkvloerse handelsruimte met bovenliggende woongelegenheid naar een meergezinswoning met 3 woongelegenheden;

Overwegende dat het perceel gelegen is in een woongebied aan de Sint-Jorislaan, aansluitend op het centrum van Schulen; dat de bebouwing in de onmiddellijke omgeving voornamelijk bestaat uit vrijstaande ééngezinswoningen met hellend dak; dat het pand links paalt aan een handelsruimte met één bouwlaag, dat op het rechtsaanpalende perceel zich een oudere vrijstaande ééngezinswoning bevindt met twee bouwlagen en hellend dak;

Overwegende dat de gerealiseerde woondichtheid 3 wooneenheden is op een perceel van circa 8 are of circa 36 woningen per hectare;

dat Schulen in het provinciaal ruimtelijk structuurplan geselecteerd werd als woonkern in de structuurondersteunende gemeente Herk-de-Stad;

dat de voorgestelde woondichtheid van 36 woningen / hectare niet verenigbaar is met de bepalingen van artikel 6 van de omzendbrief bij de gewestplannen waarin bepaalt wordt dat de woonkernen gebieden zijn met een gemiddelde dichtheid van 15 a 25 wooneenheden per hectare;

Overwegende dat het perceel bijkomend belast wordt door de gevestigde erfdienstbaarheid met betrekking tot het verlenen van een recht van doorgang;

Overwegende dat het perceel volledig verhard is met kiezel waardoor de ruimtelijke draagkracht overschreden wordt;

dat het ontbreken van een kwalitatieve tuinaanleg storend werkt in het straatbeeld;

dat er een kwalitatieve tuinaanplanting dient voorzien te worden zowel vooraan (bv. siergrassen) als achteraan (streekeigen lage beplanting en hagen en minimum één boom);

Overwegende dat de rechtsgevolgen van de gevestigde erfdienstbaarheid door verjaring met betrekking tot het nemen van lichten en zichten via de ramen in de linkerzijgevel beperkt zijn;

dat volgens de rechtspraak het enige praktische gevolg van deze verjaring is dat de buurman niet meer het recht heeft om die lichten en uitzichten te doen verdwijnen en het louter bestaan van licht- en uitzichtgevende vensters onvoldoende geacht wordt om een erfdienstbaarheid van niet bouwen of niet hoger bouwen te vestigen (Cass. 10 april 1981, R.W. 1981-1982, col. 1005, met conclusies advocaat-generaal DUMON);

dat aldus het voor de aanpalende buur links mogelijk blijft om op zijn perceel te bouwen en het mogelijke voordeel van licht en uitzicht voor de aanvrager tot niets te herleiden;

dat het appartement onder het dak niet verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening omwille van het feit dat de woonkwaliteit van het appartement nu reeds zeer beperkt is (door het ontbreken van buitenruimte en de beperkte plafondhoogte van 2m36) en de mogelijkheid dat de erfdienstbaarheid met betrekking tot het nemen van licht en zich in de toekomst tot niets zal herleid worden waardoor de woonkwaliteit niet meer zal beantwoorden aan de minimale vereisten voor bewoonbaarheid waaraan een onroerend goed dat verhuurd wordt als hoofdverblijfplaats volgens het ministerieel besluit van 8 juli 1997 dient te voldoen;

Overwegende dat de zijgevels en achtergevel van de achterbouw opgetrokken werd in minderwaardige gevelmaterialen (witte snelbouw);

Overwegende dat het appartement in het dakvolume niet vergunbaar is en dat de functiewijziging van de gelijkvloerse toonzaal naar appartement en de oprichting van het bijgebouw slechts vergunbaar zijn mits het kwalitatief inrichten van de voortuinzone en achtertuinzone en het afwerken van de minderwaardige gevels van het bijgebouw;

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing is aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 26 november 2012.

Het beroep, ingediend met een aangetekende brief van 8 januari 2013, is tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

De verzoekende partij is de aanvrager van de vergunning. Zij beschikt op grond van artikel 4.8.11, § 1, eerste lid, 1° VCRO over een belang om bij de Raad een beroep tot nietigverklaring in te dienen.

C. Ontvankelijkheid wat betreft de draagwijdte en de omvang van de vordering

Standpunt van de partijen

De verwerpende partij werpt op dat voor zover het vernietigingsberoep ruimer is dan de vordering tot vernietiging van het bestreden besluit en gevraagd wordt de betrokken aanvraag “toe te staan”, het beroep als onontvankelijk moet worden afgewezen.

De verzoekende partij dupliceert in haar wederantwoordnota dat zij de vernietiging vordert van het bestreden besluit, waarbij zij verwijst naar artikel 4.8.30 VCRO.

Beoordeling door de Raad

Artikel 4.8.2, eerste lid VCRO bepaalt dat de Raad als administratief rechtscollege, bij wijze van arresten, uitspraak doet over de beroepen die worden ingesteld tot vernietiging van, onder meer, vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen, genomen in laatste administratieve aanleg, betreffende het afgeven of weigeren van een vergunning.

Artikel 4.8.2, tweede lid VCRO bepaalt dat de Raad de bestreden vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing vernietigt wanneer die beslissing onregelmatig is en dat een beslissing onregelmatig is wanneer zij in strijd is met regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur.

Uit deze bepalingen volgt dat de Raad enkel bevoegd is om een vergunningsbeslissing te vernietigen die strijdig is met regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften of beginselen van behoorlijk bestuur en derhalve onbevoegd om een vergunning te verlenen.

In de mate dat de verzoekende partij in het verzoekschrift meer vordert dan de vernietiging van de bestreden beslissing en vordert om het aangevraagde toe te staan, is het beroep onontvankelijk.

D. Schending van artikel 4.8.11, §3 VCRO en artikel 11 Procedurebesluit

Standpunten van de partijen

De verwerende partij werpt op dat de uiteenzettingen van de verzoekende partij in het verzoekschrift onder punt ‘VI.I Vergissingen in de beslissing van de bestendige deputatie’ en onder punt ‘VI.II De opgelegde voorwaarden’ niet kunnen worden beschouwd als een omschrijving van de geschonden geachte regelgeving en de wijze waarop deze wordt geschonden.

De verzoekende partij dupliceert in haar wederantwoordnota dat de bedoelde uiteenzettingen tot doel hebben “het leesgemak van de Raad te bevorderen”.

Beoordeling door de Raad

De dupliek van de verzoekende partij in de wederantwoordnota kan niet anders begrepen worden dan dat haar de uiteenzettingen onder de titels “vergissingen van de bestendige deputatie” en “opgelegde voorwaarden” geen middelen betreffen zoals bedoeld in artikel 4.8.11, § 3 VCRO en artikel 11 Procedurebesluit.

Deze verklaring maakt de bedoeling van de verzoekende partij duidelijk en de voormelde titels zullen hierna derhalve niet het voorwerp uitmaken van het onderzoek van de vordering tot vernietiging.

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

VI. III GEEN SCHENDING VAN ARTIKEL 4.3.1§2 V.C.R.O.

De Bestendige Deputatie stelt dat de tweede verdieping niet kan worden ingericht als appartement omdat (1) het de aanpalende linkerbuur niet is verboden op zijn eigendom te bouwen, waardoor de drie vensters in de linkerzijgevel hun nut zouden kunnen verliezen en (2) dat hierdoor een te grote woondichtheid wordt gecreëerd.

VI. III. 1 Voldoende licht- en luchtaanvoer voor het appartement op de tweede verdieping.

De Bestendige Deputatie stelt verkeerdelijk dat de linker aanpalende buur zijn recht behoudt om op zijn perceel te bouwen en het mogelijke voordeel van licht en uitzicht voor verzoekster tot niets te herleiden.

Allereerst dient te worden vastgesteld dat de linker aanpalende buur geen recht heeft om op zijn perceel te bouwen, aangezien er een erfdienstbaarheid rust op zijn erf voor het verlenen van licht en uitzicht ingevolge de bestemming van de huisvader, en niet ingevolge verjaring, zoals de Bestendige Deputatie verkeerdelijk stelt.

Vervolgens zal dieper worden ingegaan op de andere mogelijkheden om voldoende licht en luchtaanvoer te bekomen in het appartement.

– Bouwverbod ten laste van het dienstbaar erf ingevolge bestemming van de huisvader.

De Bestendige Deputatie oordeelt dat de eigenaar van het lijdend erf nog steeds het recht behoudt om zijn eigendomsrechten uit te oefenen en het pand dat momenteel slechts één bouwlaag heeft, verder op te trekken.

Deze redenering gaat slechts op in zover de erfdienstbaarheid van licht en uitzicht wordt gesteund op de titel van verkrijgende verjaring.

In huidige situatie is niet de verkrijgende verjaring, doch wel bestemming van de huisvader de titel voor deze erfdienstbaarheid.

Hierdoor ontstaat er voor het heersend erf een sterker recht, zodat aan het lijdend erf wel degelijk wordt verboden om op het lijdend perceel te bouwen en het voordeel van licht en uitzicht voor het heersend erf te ontnemen.

Opdat een erfdienstbaarheid kan ontstaan ingevolge de bestemming van de huisvader, dienen er aan twee voorwaarden te worden voldaan:

Allereerst moet de erfdienstbaarheid een voortdurende, zichtbare erfdienstbaarheid zijn.

De erfdienstbaarheid van licht en uitzicht vormt een voortdurende, zichtbare erfdienstbaarheid (zie onder meer Cass. 25 mei 1990, Arr. Cass. 1989-90, 1214; J., KOKELENBERG, V. SAGAERT, T. VAN SINAY en R. JANSEN, Overzicht van Rechtspraak: Zakenrecht (2000-2008), randnr 458, en de daar geciteerde rechtspraak)

Daarnaast moet zowel het heersend erf als het lijdend erf eigendom zijn geweest van dezelfde eigenaar.

Dit is het geval, aangezien verzoekster nog steeds eigenaar is van het pand waarop dit verzoek betrekking heeft (het heersend erf) en het lijdend erf verkocht heeft bij onderhandse verkoopovereenkomst dd. 28/08/1990 (...), welke notarieel werd verleden op 21/12/1990, met op de eerste pagina vermelde eigendomstitel (...).

Deze eigenaar heeft zijn perceel zodanig ingericht dat het ene perceel een recht kan uitoefenen ten opzichte van het andere perceel.

Zoals bij de feiten reeds uiteen werd gezet, had verzoekster besloten de drie vensters in de linker zijgevel te bouwen, toen zij eveneens eigenaar was van het linker perceel, thans het lijdend erf.

De achterliggende redenering voor het ontstaan van een erfdienstbaarheid ingevolge bestemming van de huisvader is dat indien bij de splitsing van twee erven, die voorheen aan dezelfde eigenaar behoorden en tussen dewelke deze een verhouding van dienstbaarheid had geschapen, op het moment dat deze erven verschillende eigenaars krijgen geen bezwaar, opgenomen in de splitsingsakte, wordt geformuleerd tegen het voortbestaan van deze toestand er door stilzwijgende toestemming een erfdienstbaarheid is tot stand gekomen. (J., KOKELENBERG, V. SAGAERT, T. VAN SINAY en R. JANSEN, Overzicht van Rechtspraak: Zakenrecht (2000-2008), randnr. 458.)

Het Hof van Cassatie oordeelde dan ook dat indien het recht van licht en uitzicht is ontstaan ingevolge de bestemming van de huisvader er bij de scheiding van de eigendommen niet alleen een verbod ontstaat, om afbraak of dichtmaking te vorderen, maar ten voordele van het heersend erf een werkelijke actieve erfdienstbaarheid van uitzicht wordt verworven. Hierdoor wordt een beperkt bouwverbod ten laste van het dienstbaar erf gecreëerd. (Cass. 17 december 1908, Pas 1909 I 52 met conclusies van advocaat-generaal Terlinden)

Deze rechtspraak wordt zowel in de rechtspraak als in de rechtsleer bevestigd.

Zo stelt de vrederechter van Etterbeek het volgende 'de twee omstreden vensters aangebracht in een mandelige muur tussen twee gebouwen eigendom van de partijen, de ene bedekt met een plastic folie, de andere in gehamerd glas, moeten aangezien worden als erfdienstbaarheden door bestemming van de huisvader die het erf van de verweerder belasten. Bijgevolg heeft deze laatste niet het recht om die vensters te overmetselen, te bedekken of te dichten.' (Vred. Etterbeek 31 maart 2006, T. Vred. 2008, afl 1-2, 81; stuk 17)

Uit de hoger aangehaalde rechtspraak en rechtsleer blijkt dan ook dat de titel van bestemming van de huisvader een sterker recht doet ontstaan dan het recht dat door de verkrijgende verjaring wordt gecreëerd.

Bij de bestemming van de huisvader ontstaat er immers een actieve erfdienstbaarheid op het lijdend erf waardoor het dit lijdend erf verboden wordt het nut van de erfdienstbaarheid te ontnemen door bijvoorbeeld het pand verder op te trekken.

Dit wordt in het voorwaardelijk gunstig advies van het college van burgemeester en schepenen dd. 10 juli 2012 eveneens gesteld.

Bij de behandeling van het ingediende, doch ongegrond verklaarde bezwaar, oordeelt het college: 'de betreffende notariële akte van 1990 maakt ook melding dat het goed wordt genomen in de staat waarin het zich bevindt, met alle zo voor- als nadelige, zicht- als onzichtbare, voortdurende en niet voortdurende erfdienstbaarheden. In 2000 werd de bezwaarindiener eigenaar van nr 124, en heeft het pand derhalve overgenomen in dezelfde staat.

Uit de gegevens uit de bevolkingsregister blijkt dat de 1e verdieping (St. Jorislaan 126 bus 1), (bedoelt wordt de tweede verdieping) reeds bewoond is sedert 27 februari 1979. Hieruit blijkt dat de ramen, waar de bezwaarindiener naar refereert, toen ook al aanwezig moeten geweest zijn, gezien dit de enige licht- en luchtaanvoer is aan de linkerzijde, tot deze woongelegenheden. De bezwaarindiener kende de bestaande situatie ter plaatse bijgevolg reeds bij zijn aankoop in 2000. Er kan dus geen sprake zijn van het hypothekeken van de opleidingsmogelijkheden van de bewaarindiener.

De redenering van de Bestendige Deputatie over het bouwrecht voor de eigenaar van het lijdend erf kan niet gevolgd kan worden, zodat het appartement op de tweede verdieping de drie vensters in de linker zijgevel behoudt en aldus licht- en luchttoevoer langs de vier zijden van de woning heeft.

– *Voldoende licht - en luchttoevoer langs de andere ramen.*

Indien de linker buur alsnog overgaat tot het optrekken van zijn pand, wat hem gezien hoger vermelde rechtspraak en rechtsleer niet is toegestaan en hierbij de drie vensters in de linker gevel dichtmaakt, behoudt het appartement op de tweede verdieping nog steeds voldoende licht en luchttoevoer.

Het appartement behoudt immers een dakvenster in de voorgevel, een dakvenster in de achtergevel en twee grote vensters in de rechter zijgevel, zodat het appartement van voldoende lichtinval en luchttoevoer geniet. (...)

Indien gewenst kunnen extra dakvensters aangebracht worden in het hellend dak.

Het feit dat dit appartement een goede woonkwaliteit biedt, blijkt onder meer uit de gegevens van het bevolkingsregister. (...)

Dit toont immers aan dat het appartement nooit lange tijd heeft leeg gestaan en dat verzoekster steeds makkelijk een nieuwe huurder vond wanneer de oude huurovereenkomst werd opgezegd.

Daarbij tonen deze gegevens aan dat dit appartement telkens voor een lange periode werd verhuurd.

Hieruit kan worden afgeleid dat de huurders het appartement aangenaam vonden om in te wonen.

Indien de huurders dit niet zouden hebben gevonden, zouden deze immers daar niet zo lang gewoond hebben en zou het appartement voor langere tijden leeg hebben gestaan.

VI III. 2 De woningdichtheid conform artikel 6 van de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, gewijzigd via omzendbrief dd. 25/01/2002 en 25/10/2002.

De Bestendige Deputatie oordeelde dat de tweede reden waardoor de goede ruimtelijke ordening werd geschonden bestond in de gerealiseerde woningdichtheid.

Hieronder zal dit punt worden weerlegd en zal worden aangetoond dat de gecreëerde woningdichtheid de goede ruimtelijke ordening, zoals bepaald in artikel 4.3.1§2 VCRO niet schendt.

De Bestendige Deputatie oordeelde dat de gerealiseerde woningdichtheid 3 wooneenheden is op een perceel van circa 8 are of circa 36 woningen per hectare en dat de voorgestelde woondichtheid van 36 woningen/ hectare niet verenigbaar is met de bepalingen van artikel 6 van de omzendbrief bij de gewestplannen.

– *Geen wettelijke grondslag voor de berekening van de woondichtheden.*

De Bestendige Deputatie steunt zich op artikel 6 van de omzendbrief bij de gewestplannen.

Deze omzendbrief biedt verduidelijking bij het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen.

Dit KB bepaalt welke woongebieden een grote, middelgrote of geringe dichtheid hebben en omschrijft het minimum en maximum aantal woningen voor die bepaalde dichtheid.

Het KB omschrijft echter niet hoe de woningdichtheid moet worden berekend, zodat er in het huidig Belgische recht geen wettelijke grondslag is voor de berekening de woningdichtheid.

Het is bijgevolg niet mogelijk dat verzoekster door het inrichten van de tweede verdieping als volwaardig appartement, bij gebreke aan een wettelijke norm, een wettelijke norm overschrijdt.

– *Slechts aanwijzende criteria opgenomen in een omzendbrief.*

De berekening van de woningdichtheden wordt uitgeschreven in artikel 6 van de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen, gewijzigd via omzendbrief dd. 25/01/2002 en 25/10/2002.

Zoals hierboven reeds meegedeeld is een omzendbrief slechts een bron van informatie tussen ambtenaren, doch kan niet gelden als bron van recht.

*Daarbij bepaalt het bewuste artikel 6 van de omzendbrief dat de in het KB opgelegde normen in verband met de woningdichtheden slechts een aanwijzende functie hebben. Het artikel begint immers met punt 6.1.2 wat stelt: 'Aangaande de woongebieden kunnen volgende nadere **aanwijzingen** worden gegeven.'*

De overheid laat bijgevolg expliciet toe dat afwijkingen op deze normen mogelijk zijn, zodat het eventueel overschrijden van de normen niet kan leiden tot het afwijzen van de regularisatie om louter die reden.

Tenslotte wordt door het inrichten van de tweede verdieping als appartement deze aanwijzende normen niet overschreden.

Dit zal onder het volgend punt verder worden uitgewerkt.

– *Foutieve berekening van de woningdichtheid.*

Allereerst steunt de Bestendige Deputatie zich op een foutieve berekening, waarbij zij de bepaling van artikel 6 van de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, gewijzigd via omzendbrief dd. 25/01/2002 en 25/10/2002 schendt.

De Bestendige Deputatie berekende immers de woningdichtheid op basis van de oppervlakte van het betreffende perceel, nl. 3 wooneenheden op een perceel van circa 8 are of circa 36 woningen per hectare.

Deze berekening is echter in strijd met artikel 6 van de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, gewijzigd via omzendbrief dd. 25/01/2002 en 25/10/2002.

Dit artikel stelt immers het volgende:

“ARTIKEL 6. NADERE AANWIJZINGEN IN VERBAND MET WOONGEBIEDEN

6.1.2. Aangaande de woongebieden kunnen volgende nadere aanwijzingen worden gegeven :

1.2.1. DE WONINGDICHTHEID

Gezien vanuit de optiek van de gewestplannen is het bij gebrek aan nadere gegevens niet altijd mogelijk in de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen criteria op te nemen, die betrekking hebben op de verdere stedenbouwkundige vormgeving van de betrokken woongebieden.

Een belangrijk element bij de stedenbouwkundige beoordeling is de woningdichtheid. Het ligt voor de hand dat de woningdichtheid nader moet bepaald worden in meer gedetailleerde plannen (gemeentelijke aanlegplannen).

Bedoeld wordt met woningdichtheid, de brutodichtheid, dit wil zeggen het totaal aantal woningen voorzien in de betrokken woonwijk gedeeld door de totale oppervlakte, met inbegrip van alle infrastructuur en alle voorzieningen, die behoren tot de normale uitrusting van het woongebied. (eigen markering)”

*Aldus stelt dit artikel dat de woningdichtheid niet berekend moet worden per perceel afzonderlijk, doch **berekend moet worden op basis van het totaal aantal woningen voorzien in de betrokken woonwijk** gedeeld door de totale oppervlakte, met inbegrip van alle infrastructuur en alle voorzieningen, die behoren tot de normale uitrusting van het woongebied.*

De berekening van de Bestendige Deputatie is bijgevolg niet conform de omzendbrief gebeurd, waardoor hiermee geen rekening kan worden gehouden.

Vervolgens blijkt dan ook dat de Bestendige Deputatie niet heeft aangetoond dat de woningdichtheid, berekend conform de omzendbrief, zou worden overschreden indien toegelaten wordt op het betreffende perceel 3 wooneenheden in te richten.

Tenslotte heeft verzoekster een eigen berekening gemaakt van de woningdichtheid conform de bepalingen van de betreffende omzendbrief: nl. het totaal aantal woningen voorzien in de betrokken woonwijk, gedeeld door de totale oppervlakte, met inbegrip van alle infrastructuur en alle voorzieningen, die behoren tot de normale uitrusting van het woongebied.

Deze berekening wordt hieronder verder uitgewerkt:

De omzendbrief geeft echter geen definitie van wat aanzien moet worden als een wijk.

Verzoekster heeft naar eigen goeddunken de bouwdichtheid berekend van de totaal aantal woningen van de Sint-Jorislaan tussen de twee dichtstbijzijnde zijstraten, nl. de Minstraat en de Heerlenstraat. (...)

De bouwdichtheid werd berekend aan 3 wooneenheden voor het betreffende perceel.

De breedte van het openbaar domein wordt genomen aan 6 meter, conform de aanvraagplannen.

De afstand tussen de Minstraat en de Heerlenstraat is volgens Google maps 400 meter. Er wordt een gemiddelde diepte van 50 meter aangenomen, te vermeerderen met de helft van het openbaar domein, nl 3 meter.

De betreffende wijk is dus 2, 3 hectare groot. (...)

Berekend aan 3 wooneenheden voor het betreffende perceel, zijn er momenteel 24 wooneenheden voorzien op een gebied van 2,3 hectare.

Bijgevolg is de huidige woondichtheid van de wijk circa 12 woningen per hectare.

Volgens de Bestendige Deputatie dient het betreffende gebied te worden ingedeeld als een gebied met een gemiddelde woondichtheid met maximaal 25 wooneenheden per hectare.

Volgens de hoger gemaakte berekening wordt de voorziene bouwdichtheid niet overschreden door de drie wooneenheden welke voorwerp uitmaken van huidig verzoekschrift.

...

De verwerende partij repliceert:

“ ...

Verzoeker werpt op dat ons college ten onrechte de aanvraag heeft geweigerd wegens de onverenigbaarheid van de aanvraag met de vereiste van goede ruimtelijke ordening.

Verzoeker werpt op dat ons college verkeerdelijk zou hebben geoordeeld dat de linker aanpalende buur zijn recht behoudt om op zijn perceel te bouwen en zo het mogelijke voordeel van licht en zicht voor verzoeker tot niets kan herleiden. Volgens verzoeker zou zelfs indien de linker buur alsnog overgaat tot het optrekken van zijn pand het appartement op de tweede verdieping alsnog voldoende licht- en luchttoevoer behouden.

Verzoeker werpt tevens op dat ook de door ons college in aanmerking genomen woondichtheid van 36 woningen niet berust op een wettelijke grondslag en de woondichtheid bovendien op een foutieve wijze zou berekend zijn.

Uit de motivering van het bestreden besluit van ons college blijkt dat de aanvraag onverenigbaar werd geacht met de vereiste van goede ruimtelijke ordening. Een

stedenbouwkundige vergunning moet worden geweigerd wanneer het aangevraagde onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. Het motief dat het aangevraagde strijdig is met de goede ruimtelijke ordening is derhalve een draagkrachtig motief om een vergunning te weigeren (...).

Eerstens moet erop worden gewezen dat de onverenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening berust op meerdere motieven en andere elementen van het dossier dan deze die door verzoeker worden bestreden.

De motieven van ons college zijn kort samengevat ondermeer de volgende :

- te grote woondichtheid
- belasting van het perceel door een erfdienstbaarheid inhoudende het verlenen van een recht van doorgang
- volledige verharding van het perceel met kiezel waardoor de ruimtelijke draagkracht wordt overschreden
- ontbreken van een kwalitatieve tuinaanleg zowel vooraan als achteraan die storend werkt in het straatbeeld
- de mogelijkheid voor de aanpalende buur links om op het perceel te bouwen en het mogelijke voordeel van licht en uitzicht voor de aanvrager tot niets te herleiden
- de zeer beperkte woonkwaliteit van het appartement onder het dak door het ontbreken van buitenruimte en beperkte plafondhoogte
- de mogelijkheid dat in de toekomst de erfdienstbaarheid van licht en zicht tot niets zal worden herleid en de woonkwaliteit niet meer beantwoordt aan de minimale eisen van bewoonbaarheid
- de zijgevels en achtergevel van de achterbouw werden opgetrokken in minderwaardige gevelmaterialen (witte snelbouw).

Verzoeker bestrijdt enkel de te hoge woondichtheid en mogelijkheid voor de aanpalende buur om het voordeel van licht en uitzicht voor de aanvrager tot niets te herleiden.

De andere elementen die ertoe leiden dat de aanvraag onverenigbaar is met de vereiste van goede ruimtelijke ordening worden door verzoeker niet bestreden, doch in tegendeel zelfs erkend door verzoeker. Verzoeker stelt immers als volgt in zijn verzoekschrift : “Verzoekster is bereid om deze achterbouw af te werken met beter materiaal. ... Verzoekster zal zowel een voortuin als een achtertuin inrichten conform de bepalingen van de beslissing van de Bestendige Deputatie (siergrassen, streekeigen lage beplanting en hagen en minimum één boom)”.

Voor zover de kritiek gegrond zou zijn (quod certe non), wordt het besluit van ons college dat berust op de onverenigbaarheid van de aanvraag met de vereiste van goede ruimtelijke ordening nog steeds geschraagd door afdoende draagkrachtige motieven.

Om die reden moet het eerste middel dan ook reeds als ongegrond worden afgewezen.

Tweedens mag niet uit het oog worden verloren dat ons college voor wat betreft de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, over een discretionaire bevoegdheid beschikt waarbij de Raad voor Vergunningsbetwistingen zijn beoordeling hieromtrent niet in de plaats mag stellen van de beoordeling van ons college. In het kader van de legaliteitsbeoordeling kan de Raad enkel rekening houden met de motieven die opgenomen zijn in de bestreden beslissing en moet de Raad nagaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan zijn appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, meer specifiek of het is

uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het deze correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen (...).

Zoals zal blijken uit de hierna volgende uiteenzetting heeft ons college op correcte wijze de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening beoordeeld en kunnen de argumenten van verzoeker niet in aanmerking worden genomen.

Ons college is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, heeft deze correct beoordeeld en is op grond hiervan in alle redelijkheid tot zijn oordeel gekomen.

De verzoekende partij toont alleszins niet aan dat de beoordeling door ons college feitelijk onjuist zou zijn, dan wel 'kennelijk onredelijk' zou zijn.

Temeer om die reden moet het eerste middel als ongegrond worden afgewezen.

Derdens kan de argumentatie van verzoeker betreffende de erfdienstbaarheid voor het verlenen van licht en uitzicht niet overtuigen en minstens geen aanleiding geven tot een vernietiging van de bestreden beslissing.

In eerste instantie moet erop worden gewezen dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen niet de bevoegdheid heeft om zich uit te spreken over het door verzoeker opgeworpen argument nl. dat de erfdienstbaarheid voor het verlenen van licht en uitzicht zou berusten op de bestemming daartoe van de huisvader in plaats van de verjaring.

Geschillen over burgerlijke rechten, zoals de voorliggende discussie, behoren krachtens artikel 144 van de Grondwet uitsluitend tot de bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken. Het is niet de taak van de vergunningverlenende overheid en evenmin van de Raad om hierover te oordelen (...).

Om die reden moet de Raad zich voor wat betreft dit onderdeel reeds onbevoegd verklaren.

In tweede instantie, louter ondergeschikt, moet erop worden gewezen dat de conclusie in de beide gevallen (zowel in het geval waarin de erfdienstbaarheid van licht en zicht berust op de verjaring dan wel de bestemming door de huisvader) zowel volgens het standpunt van de verzoekende partij hierbij verwijzende naar rechtspraak (zie o.m. het citaat uit het arrest van het Hof van Cassatie van 17 december 1908 (Cass. 17 december 1908, Pas. 1909, I, 52) en het vonnis van de Vrederechter van Etterbeek van 31 maart 2006 (Vred. Etterbeek 31 maart 2006, T. Vred. 2008, afl. 1-2, 81)) als volgens het standpunt van ons college, hetzelfde blijft nl. dat de buurman niet het recht heeft om de lichten en uitzichten te doen verdwijnen maar er anderzijds geen absoluut bouwverbod of verbod om hoger te bouwen geldt.

De stelling van de verzoekende partij dat het conform de vermelde rechtspraak en rechtsleer de linker buur niet zou zijn toegestaan om over te gaan tot het optrekken van zijn pand en in die zin er een absoluut bouwverbod zou gelden vindt geen enkele steun in de door haar geciteerde rechtspraak.

In derde instantie moet in dit verband eveneens worden gewezen op het ongunstig advies van 17 augustus 2012 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, waarbij ondermeer als volgt werd gemotiveerd :

...

In vierde instantie wordt de bewering van verzoeker als zou het appartement op de tweede verdieping nog steeds een voldoende licht – en luchttoevoer behouden indien de linker buur zou overgaan tot het optrekken van zijn pand, met geen enkel concreet gegeven gestaafd, laat staan aannemelijk gemaakt.

Niet alleen brengt verzoeker geen enkele simulatie bij die zijn standpunt zou kunnen bevestigen. De loutere regularisatieaanvraag met bijbehorende plannen, voorwerp van de bestreden beslissing, kan immers geenszins volstaan.

Bovendien verschaft een uittreksel uit het bevolkingsregister niet het minste bewijs aangaande de bestaande woonkwaliteit, laat staan de toekomstige woonkwaliteit wanneer de linker buur zou overgaan tot het optrekken van zijn woning.

Het onderdeel moet minstens als ongegrond worden afgewezen.

Vierdens kan de argumentatie van verzoeker betreffende de woondichtheid evenmin overtuigen, laat staan aanleiding geven tot de vernietiging van het bestreden besluit.

In eerste instantie verliest verzoeker uit het oog dat de 'bouwdichtheid' conform artikel 4.3.1 § 2, eerste lid, 1° VCRO uitdrukkelijk wordt beschouwd als een beginsel dat in acht kan worden genomen voor de beoordeling van de overeenstemming van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening. Het standpunt van verzoeker dat er geen wettelijke grondslag zou bestaan voor de berekening van de woondichtheid waardoor er geen sprake zou kunnen zijn van het overschrijden van een wettelijke norm en de woondichtheid niet in aanmerking zou kunnen worden genomen om de aanvraag te weigeren, is onverenigbaar met de bepaling van artikel 4.3.1 § 2, eerste lid, 1° VCRO waardoor het onderdeel reeds als ongegrond moet worden afgewezen.

In tweede instantie is er geenszins sprake van een foutieve toepassing van artikel 6 uit de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, gewijzigd via omzendbrief d.d. 25 januari 2002 en 25 oktober 2002.

Artikel 6 van de omzendbrief stelt immers als volgt : "6.1.2.1. De woondichtheid; Onder woondichtheid van een op een plan begrensd gebied wordt het aantal woningen per hectare verstaan..."

Ons college oordeelde in zijn besluit dan ook terecht als volgt :

...

De uiteenzetting van verzoeker moet gesitueerd worden binnen de juiste context (wat in casu niet het geval is) en betreft het berekenen van de woningdichtheid binnen woongebieden zoals opgenomen in gemeentelijke aanlegplannen. De omzendbrief stelt immers als volgt :

"1.2.1. DE WONINGDICHTHEID

Gezien vanuit de optiek van de gewestplannen is het bij gebrek aan nadere gegevens niet altijd mogelijk in de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen criteria op te nemen, die betrekking hebben op de verdere stedenbouwkundige vormgeving van de betrokken woongebieden.

Een belangrijk element bij de stedenbouwkundige beoordeling is de woningdichtheid. Het ligt voor de hand dat de woningdichtheid nader moet bepaald worden in meer gedetailleerde plannen (gemeentelijke aanlegplannen).

Bedoeld wordt met woningdichtheid, de brutodichtheid, dit wil zeggen het totaal aantal woningen voorzien in de betrokken woonwijk gedeeld door de totale oppervlakte, met inbegrip van alle infrastructuur en alle voorzieningen, die behoren tot de normale uitrusting van het woongebied”.

De eigen berekening van de woondichtheid voortgaande op deze foutieve interpretatie van de omzendbrief kan bijgevolg niet in aanmerking worden genomen.

Het onderdeel berust dan ook op een foutieve interpretatie van de omzendbrief en moet om die reden als ongegrond worden afgewezen.

...”

De verzoekende partij dupliceert in haar wederantwoordnota:

“ ...

III. III GEEN SCHENDING VAN ARTIKEL 4.3.1§2 V.C.R.O.

De Bestendige Deputatie willigde het beroep van verzoekster niet in wegens een vermeende schending van de goede ruimtelijke ordening ingevolge de gerealiseerde woondichtheid en de mogelijkheid van de linker aanpalende buur om het voordeel van de erfdienstbaarheid van licht en uitzicht te ontnemen.

1.

In haar antwoordnota stelt de Bestendige Deputatie in eerste instantie dat de onverenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening berust op meerdere motieven dan louter deze twee voornoemde.

Zoals reeds aangehaald bij de bespreking van de opgelegde voorwaarden, hebben de meeste argumenten van de Bestendige Deputatie betrekking op bezwaren die opgelost worden door de door de bestendige Deputatie zelf voorgestelde voorwaarden en welke aldus niet van doorslaggevende aard kunnen zijn.

In haar antwoordnota vat de Bestendige Deputatie haar motieven als volgt samen:

A. Belasting van het perceel door een erfdienstbaarheid inhoudende het verlenen van een recht van doorgang.

Allereerst dient duidelijk gesteld te worden dat dit argument uit de bestreden beslissing van de Bestendige Deputatie gehaald werd uit een algemene overweging, zonder dat er een conclusie aan gekoppeld werd.

In deze overweging werd uitsluitend vastgesteld dat het perceel belast was met een recht van doorgang.

Dit recht van doorgang loopt over het perceel en niet door het gebouw en is bovendien beperkt tot een recht van doorgang voor de linker aanpalende buur, zodat er geen sprake kan zijn van een vermeend verminderd gebruiksgenot.

*Meer specifiek werd in zowel de onderhandse verkoopakte als in de notariële akte bedongen dat dit recht van doorgang uitsluitend mag gebruikt worden door de eigenaars van het linker aanpalend perceel en dit **uitsluitend met het oog op laden en lossen op het linker aanpalend perceel.***

De akte vermeldt: 'De doorrit, erfdienstbaarheid van doorgang, op het aanpalend perceel rechts, eigendom van de verkopers, zal door de koper en zijn rechthebbenden mogen gebruikt worden als doorrit naar de achterkoer gelegen achter de winkel (thans aangekocht), doorrit voor voetgangers, fietsers, motorfietsen, wagens en allerhande voertuigen **voor zover die aanwezigheid en de verplaatsing ervan noodzakelijk is, tijdelijk, voor laden en lossen. Zijn bijgevolg uitgesloten, niet beperkend opgesomd: het parkeren, of gebruik als staanplaats, evenals het verkeer niet in overeenstemming met de bestemming – het gebruik als opslagruimte, de aanwending als speelplaats of ontspanningsruimte, de aanwezigheid van huisdieren.**' (stuk 16)

Het blijkt dan ook dat dit recht een zeer beperkt recht is, aangezien dit recht uitsluitend ten diensten staat voor het linker aanpalend perceel en aangezien de reden van gebruik eveneens sterk aan banden werd gelegd.

Deze doorgang mag immers uitsluitend maar gebruikt worden om te laden en te lossen op het linker aanpalend perceel.

Er mag dus niet geladen en gelost worden op het perceel van verzoekster.

Aangezien het linker aanpalend perceel eveneens aan de straatzijde grenst, kan er steeds langs de voorzijde (straatkant) ook geladen en gelost worden, zodat de woonkwaliteit voor de eigendom van verzoekster gevrijwaard blijft.

Bovendien haalt de Bestendige Deputatie noch een feitelijk argument, noch een wettelijk element aan waarom een perceel belast met een recht van doorgang ten voordele van de linker aanpalende buur geen stedenbouwkundige vergunning zou bekomen omwille van deze erfdienstbaarheid.

Het kan niet worden aangenomen dat geen enkel perceel belast met een recht van doorgang geen stedenbouwkundig vergunning zouden krijgen.

Dit argument kan aldus niet als doorslaggevend argument weerhouden worden om de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

B. Volledige verharding van het perceel met kiezel waardoor de ruimtelijke draagkracht wordt overschreden.

Zoals onder punt III. II. 2 aangehaald, is verzoekster bereid de opgelegde voorwaarden te vervullen, zodat er een kwalitatieve tuinaanplanting zal worden voorzien.

C. Ontbreken van een kwalitatieve tuinaanleg zowel vooraan als achteraan die storend werkt in het straatbeeld.

Zie eveneens punt III. II. 2.

D. De zijgevels en achtergevel van de achterbouw werden opgetrokken in minderwaardige gevelmaterialen (witte snelbouw.)

Zoals reeds aangegeven onder punt III. II. 1, zal verzoekster de opgelegde voorwaarden vervullen en de minderwaardige gevels afwerken.

Deze elementen worden door de op te leggen voorwaarden verholpen en kunnen dan ook niet weerhouden worden om de vergunning te weigeren.

Het kan immers niet aanvaard worden dat de Bestendige Deputatie in haar eigen beslissing aanhaalt dat deze elementen geen bezwaar vormen mits het vervullen van enkele voorwaarden. (zie onder meer pag. 4, laatste alinea van de beslissing: ...en dat de functiewijziging van de gelijkvloerse toonzaal naar appartement en de oprichting van het bijgebouw slechts vergunbaar zijn mits het kwalitatief inrichten van de vooruinzone en achtertuintzone en het afwerken van de minderwaardige gevels van het bijgebouw.'

De Bestendige Deputatie kan nu moeilijk aanhalen dat deze bezwaren nu plots doorslaggevend zijn voor de weigering van de vergunning, als zij zelf in haar eigen beslissing aanhaalt dat mits het uitvoeren van enkele werkzaamheden, deze elementen geen probleem vormen.

De overige motieven zijn:

E. Te grote woondichtheid.

Dit wordt door verzoekster weerlegt onder punt. III. III. 2

F. De mogelijkheid voor de aanpalende buur links om op het perceel te bouwen en het mogelijke voordeel van licht en uitzicht voor de aanvrager tot niets te herleiden.

Dit wordt door verzoekster weerlegt onder punt. III. III. 1

G. De mogelijkheid dat in de toekomst de erfdienstbaarheid van licht en zicht tot niets zal worden herleid en de woonkwaliteit niet meer beantwoordt aan de minimale eisen van bewoonbaarheid.

Dit argument komt neer op een herschrijving van het argument onder punt F en bovendien wordt dit argument door verzoekster weerlegt onder punt III.III.1 en tevens in haar verzoekschrift.

H. De zeer beperkte woonkwaliteit van het appartement onder het dak door het ontbreken van buitenruimte en beperkte plafondhoogte.

Ook dit punt wordt onder punt III. III. 1 door verzoekster weerlegt.

Verzoekster toont immers aan dat de regularisatie-aanvraag betrekking heeft op drie kwalitatieve wooneenheden, zoals bevestigd door het voorwaardelijk gunstig advies van het college van burgemeester en schepenen dd. 10/07/2012: ' De aanvraag beoogt de regularisatie van het verbouwen van een woning met toonzaal naar 3 woongelgenheden en het vrijstaande achterbouw. Het betreft beperkte verbouwingen binnen het bestaande volume, er werden geen uitbreidingen uitgevoerd. De 3 woongelegenheden zijn ruim genoeg, met voldoende licht en luchtaanvoer, zodat gesteld kan worden dat de aanvragen om 3 kwalitatieve wooneenheden handelt.'

2.

Aldus stelt de Bestendige Deputatie dat de tweede verdieping niet kan worden ingericht als appartement omdat (1) het de aanpalende linkerbuur niet is verboden op zijn eigendom te bouwen, waardoor de drie vensters in de linkerzijgevel hun nut zouden kunnen verliezen en (2) dat hierdoor een te grote woondichtheid wordt gecreëerd.

Deze twee elementen worden door verzoekster in haar verzoekschrift en in onderstaande punten weerlegt.

Hieronder zal verzoekster dieper ingaan op de onmogelijkheid voor de aanpalende linkerbuur om de drie venster in de linkerzijgevel te dichten, zodat er steeds voldoende licht- en luchtaanvoer aanwezig is voor het appartement op de tweede verdieping (1). In het tweede punt zal verzoekster dieper ingaan op de gecreëerde bouwdichtheid (2).

III. III. 1 Voldoende licht- en luchtaanvoer voor het appartement op de tweede verdieping.

- De verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening ingevolge de juiste feitelijke gegevens.*

In haar antwoordnota stelt de Bestendige Deputatie dat de Raad niet de bevoegdheid heeft zich uit te spreken over geschillen over burgerlijke rechten.

Met betrekking tot dit punt haalt verzoekster de volgende twee opmerkingen aan:

- a. De Bestendige Deputatie geeft in haar eigen beslissing zelf een burgerlijke interpretaties aan de drie vensters in de linker zijgevel.*

In haar beslissing stelt de Bestendige Deputatie immers dat erfdienstbaarheid gevestigd is op de verjaring.

Door deze stelling geeft de Deputatie zelf een burgerrechtelijke beoordeling. Bovendien plakt de Bestendige Deputatie een burgerrechtelijk gevolg aan haar eigen burgerrechtelijke interpretatie met betrekking tot deze vensters. (Pagina 5 van de beslissing: 'Overwegende dat de rechtsgevolgen van de gevestigde erfdienstbaarheid door verjaring met betrekking tot het nemen van lichten en zichten via de ramen in de linkerzijgevel beperkt zijn;....)

De Raad heeft niet de bevoegdheid zich uit te spreken over de geschillen over burgerlijke rechten en kan aldus niet oordelen of de burgerrechtelijke interpretatie die de Bestendige Deputatie geeft aan de drie vensters en het gevolg dat de Deputatie daaraan vastknoopt, correct zijn.

De argumentatie van de Bestendige Deputatie met betrekking de erfdienstbaarheid om wille van verjaring, valt dan ook volledig weg.

- b. In ondergeschikte orde moet worden vastgesteld dat de Bestendige Deputatie zich vergist over de draagwijdte van het verzoek van verzoekster.*

Verzoekster verzoekt immers de Raad niet vast te stellen dat de erfdienstbaarheid van de ramen is gegrond op basis van bestemming door de huisvader.

Verzoekster stelt dat de door haar aangevraagde regularisatie verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening en verzoekt de Raad dan ook de bestreden beslissing te vernietigen.

En zoals door de Bestendige Deputatie in haar antwoordnota zelf is gesteld komt het de Raad hiervoor toe na te gaan of het vergunningverlenend bestuursorgaan zijn appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, meer specifiek of het is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het deze correct heeft beoordeeld en of het

op grond daarvan in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen. (Arrest nr. A/2011/49 van 20 april 2011 in de zaak 2010/316/SA/3/298).

Verzoekster stelt dan ook dat de Bestendige Deputatie niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens en deze evenmin correct heeft beoordeeld, zodat de Deputatie niet in redelijkheid tot het besluit is kunnen komen.

De Raad dient in staat gesteld te worden te oordelen over dit dossier op basis van de correcte weergave van de elementen van het dossier.

De Bestendige Deputatie stelt immers ten onrechte dat de erfdienstbaarheid berust op verjaring, terwijl de erfdienstbaarheid gesteund is op de bestemming van de huisvader. De Bestendige Deputatie vertrekt dan ook van verkeerde feitelijke gegevens.

Bovendien beoordeelt de Bestendige Deputatie in haar antwoordnota het feitelijke gegeven dat de erfdienstbaarheid gegrond is op de bestemming van de huisvader incorrect.

De Bestendige Deputatie stelt dat de door verzoekster geciteerde rechtspraak inhoudt dat het aan de buurman niet verboden wordt hoger te bouwen.

De geciteerde rechtspraak verbiedt de eigenaar van het lijdend erf echter uitdrukkelijk om de vensters te overmetselen, te bedekken of te dichten.

Het lijdend erf mag dus niets ondernemen waardoor de vensters gedicht zouden worden.

Aangezien de vensters zich in een mandelige muur bevinden, houdt de geciteerde rechtspraak in dat het de buurman is verboden zijn pand op te trekken en zo de vensters te dichten.

Hierdoor behoudt het appartement op de tweede verdieping haar erfdienstbaarheid van licht en zicht.

Dit wordt in het verzoekschrift toegelicht en hieronder eveneens weergegeven.

Vervolgens zal dieper worden ingegaan op de andere mogelijkheden om voldoende licht en luchtaanvoer, de verenigbaarheid met de privacy en de goede woonkwaliteit van het appartement bekomen in het appartement.

– Bouwverbod ten laste van het dienstbaar erf ingevolge bestemming van de huisvader.

...

Deze redenering gaat slechts op in zover de erfdienstbaarheid van licht en uitzicht wordt gesteund op de titel van verkrijgende verjaring.

In huidige situatie is niet de verkrijgende verjaring, doch wel bestemming van de huisvader de titel voor deze erfdienstbaarheid.

Het is dan ook vanuit dit feitelijk gegeven dat de redenering met betrekking tot de gevolgen van de erfdienstbaarheid moet worden opgebouwd.

...

– Voldoende licht - en luchttoevoer langs de andere ramen.

Indien de linker buur alsnog overgaat tot het optrekken van zijn pand, wat hem gezien hoger vermelde rechtspraak en rechtsleer niet is toegestaan en hierbij de drie vensters in

de linker gevel dichtmaakt, behoudt het appartement op de tweede verdieping nog steeds voldoende licht en luchttoevoer.

Het appartement behoudt immers een dakvenster in de voorgevel, een dakvenster in de achtergevel en twee grote vensters in de rechter zijgevel, zodat het appartement van voldoende lichtinval en luchttoevoer geniet. (stuk 2; stuk 5)
Indien gewenst kunnen extra dakvensters aangebracht worden in het hellend dak.

In haar antwoordnota verwijst de Bestendige Deputatie naar twee andere elementen met betrekking tot de appartement.

Zo meent de Bestendige Deputatie dat de ramen in de linker zijgevel niet aanvaard kunnen worden om privacyredenen en dat de woonkwaliteit van dit appartement onvoldoende zou zijn.

Deze twee argumenten worden hieronder weerlegt.

– Verenigbaar met de privacy.

De Bestendige Deputatie verwijst naar één zinsnede uit het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, waarbij wordt gesteld dat de ramen niet kunnen worden aanvaard om privacy redenen.

Hiermee kan echter niet worden ingestemd.

Zoals in het gunstig advies dd. 10/07/2012 van het college van burgemeester en schepenen wordt vermeld werd in de notariële akte dd. 28/08/1990 van de verkoop van het lijdend erf opgenomen dat het goed wordt genomen in de staat waarin het zich bevindt, met alle zo voor als nadelige, zicht- als onzichtbare, voortdurende en niet voortdurende erfdienstbaarheden.

Het is dan ook duidelijk dat het pand werd overgenomen in dezelfde staat.

De eigenaar van het lijdend erf was aldus bij de aankoop van het pand op de hoogte van deze erfdienstbaarheid en heeft met deze erfdienstbaarheid ingestemd.

Bovendien hebben deze vensters uitzicht op het plat dak van het lijdend erf.

Zoals aangetoond onder punt III.III.1 is het de eigenaar van het lijdend erf niet toegestaan zijn pand verder op te trekken en zo het voordeel van licht en uitzicht van het heersend erf te ontnemen.

Bijgevolg zal de 'uitkijk' door de bewuste vensters steeds beperkt blijven tot de uitzicht op een plat dak en is er dus geen inkijk in een leefkamer van de eigenaar.

Het kan dan ook niet aanvaard worden dat de ramen verwijderd moeten worden om privacyredenen, aangezien er geen inkijk is in de privacy van de linker aanpalende buur en de linker aanpalende buur heeft ingestemd met de erfdienstbaarheid bij aankoop van het lijdend erf.

– De woonkwaliteit van het appartement

De Bestendige Deputatie stelt tenslotte in haar antwoordnota dat verzoekster niet aantoont dat dit appartement een goede woonkwaliteit heeft.

a.

Echter haalt verzoekster uittreksels van het bevolkingsregister aan, waaruit duidelijk blijkt dat het appartement steeds verhuurd werd voor een lange periode. (...)

...

b.

De Bestendige Deputatie haalt dan maar aan dat het bovenste appartement een beperkte plafondhoogte heeft en daardoor een beperkte woonkwaliteit kent.

Allereerst dient feitelijk vastgesteld te worden dat de plafond van het bovenste appartement 2 meter 36 hoog is.

Dit is absoluut geen lage plafondhoogte, zoals de Bestendige Deputatie ten onrechte beweert.

Bovendien bestaat er in België geen enkele norm welke bepaalt hoe hoog de plafondhoogte moet zijn, zodat verzoekster dan ook geen wettelijke bepaling kan schenden.

In Nederland stelt het Bouwbesluit dat een normale plafondhoogte 2,40 meter is.

In Nederland, waar de inwoners groter zijn dan de doorsnee Vlaamse inwoner, bedraagt een normaal plafondhoogte dus slechts 4 centimeter meer dan de plafondhoogte in het betreffende appartement van verzoekster.

Het kan dan ook niet worden aangenomen dat de plafondhoogte in het appartement 'beperkt' is, zodat dit onvoldoende woonkwaliteit zou bieden.

Uit de aanvraagplannen blijkt immers dat de volledige keuken met living (+/- 39 m²), twee slaapkamers (+/- 14 m² en +/- 10 m²) en een volledig uitgeruste badkamer (+/- 6 m²) een plafondhoogte van 2,36 meter hebben. (stuk 2)

De ruimten onder de schuine muren kunnen bovendien handig opgevuld worden als bergruimte, zodat deze ruimte evenmin verloren gaat.

Aldus moet beoordeeld worden dat er geen Belgische norm bestaat met betrekking tot een minimum plafondhoogte, zodat er dan ook geen schending kan zijn van enig norm.

En bovendien blijkt uit de feitelijke gegevens van het dossier dat het appartement op de tweede verdieping de volledige leeffunctie onder een plafondhoogte van 2,36 meter heeft, wat neerkomt op een normale plafondhoogte in Nederland.

c.

Tenslotte verwijst verzoekster naar de eerste overweging van het college van burgemeester en schepenen in het gunstig advies dd. 10/07/2012, wat luidt als volgt: 'De aanvraag beoogt de regularisatie van het verbouwen van een woning met toonzaal naar 3 wooneenheden en het vrijstaand achterbouw. Het betreft beperkte verbouwingen binnen het bestaande volume, er werden geen uitbreidingen uitgevoerd. De 3 wooneenheden zijn ruim genoeg, met voldoende licht en luchtaanvoer, zodat gesteld kan worden dat de aanvragen om kwalitatieve wooneenheden handelt. Zowel de onderlinge privacy als naar de burens toe wordt niet geschaad. In deze straat bevinden zich tevens nog meergezinswoningen.'

Het argument van de Bestendige Deputatie met betrekking tot de beperkte woonkwaliteit kan aldus evenmin worden aangenomen.

De argumenten van de Bestendige Deputatie om te oordelen dat de regularisatie-aanvraag om deze redenen de goede ruimtelijke ordening schendt, kunnen dan ook niet worden aangenomen.

De Bestendige Deputatie is vertrokken vanuit foutieve feitelijke gegevens die zij bovendien niet correct heeft beoordeeld.

...

III. III. 2 De woningdichtheid conform artikel 6 van de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, gewijzigd via omzendbrief dd. 25/01/2002 en 25/10/2002.

...

– Geen wettelijke grondslag voor de berekening van de woondichtheden.

Voorafgaandelijk dient duidelijk gesteld te worden dat er geen wettelijke grondslag is voor de berekening van de woondichtheden.

Allereerst verwijst de Bestendige Deputatie in haar antwoordnota met betrekking tot dit punt naar artikel 4,3,1 § 2 VCRO, waarin de bouwdichtheid wordt vermeld.

Dit artikel bepaalt echter uitsluitend de verschillende elementen waarmee rekening kan/moet worden gehouden om de goede ruimtelijke ordening te beoordelen.

Echter omschrijft dit artikel, noch enig andere wettelijke bepaling, een berekeningswijze om de woondichtheid te berekenen.

De Bestendige Deputatie steunt zich vervolgens op artikel 6 van de omzendbrief bij de gewestplannen als wettelijke grondslag voor de berekening van de woondichtheid.

Een omzendbrief is echter geen bron van recht, zodat dit niet aanvaard kan worden als een wettelijke grondslag.

Deze omzendbrief biedt verduidelijking bij het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen.

Dit KB bepaalt welke woongebieden een grote, middelgrote of geringe dichtheid hebben en omschrijft het minimum en maximum aantal woningen voor die bepaalde dichtheid.

Het KB omschrijft echter niet hoe de woningdichtheid moet worden berekend, zodat er in het huidige Belgische recht geen wettelijke grondslag is voor de berekening de woningdichtheid.

Het is bijgevolg niet mogelijk dat verzoekster door het inrichten van de tweede verdieping als volwaardig appartement, bij gebreke aan een wettelijke norm, een wettelijke norm overschrijdt.

Het middel van verzoekster is dan ook wel degelijk gegrond.

Met betrekking tot dit artikel verwijst verzoekster naar haar uiteenzetting in haar verzoekschrift, welke hieronder wordt hernomen.

...

– Foutieve berekening van de woningdichtheid.

...

In haar antwoordnota haalt de Bestendige Deputatie echter de definitie van de woondichtheid en de berekening van de woondichtheid door elkaar.

De Bestendige Deputatie zich op de in artikel 6 van de omzendbrief omschreven definitie van de woondichtheid.

Artikel 6.1.2.1 definieert de woondichtheid als volgt: ' Onder woondichtheid van een op een plan begrensde gebied wordt het aantal woningen per hectare verstaan.'

Deze omschrijving houdt een definitie in van woondichtheid en stelt dat de woondichtheid wordt uitgedrukt op basis van aantal woningen/ hectare.

Deze zinsnede biedt echter geen informatie over de berekening van de woondichtheid.

Deze berekeningswijze wordt in deze omzendbrief immers bepaald als het totaal aantal woningen voorzien in de betrokken woonwijk gedeeld door de totale oppervlakte, met inbegrip van alle infrastructuur en alle voorzieningen, die behoren tot de normale uitrusting van het woongebied.

Het feit dat wordt gesteld dat de woondichtheid wordt uitgedrukt aan de hand van het aantal woningen/ hectare, houdt geen berekening in van deze woondichtheid.

De berekeningswijze wordt enkele regels verder immers expliciet vermeld.

Het blijkt dan ook dat de Bestendige Deputatie niet heeft aangetoond dat de woningdichtheid, berekend conform de omzendbrief, zou worden overschreden indien toegelaten wordt op het betreffende perceel 3 wooneenheden in te richten.

...

IV BESLUIT.

IV. I. In hoofddorde kunnen de argumenten van de Bestendige Deputatie om de regularisatie te weigeren, niet worden gevolgd.

De meeste bezwaren van de Bestendige Deputatie worden immers door de door haar zelf voorgestelde voorwaarden opgelost.

In haar eigen beslissing haalt de Bestendige Deputatie immers uitdrukkelijk aan dat de functiewijziging en de oprichting van het bijgebouw vergunbaar zijn mits het afwerken van de gevels het aanleg van een voor- en achtertuinzone.

De argumentatie van de Bestendige Deputatie met betrekking tot de gevelafwerking, het ontbreken van een kwalitatieve buitenzone en tuinaanleg kunnen dan nu niet als doorslaggevend gebruikt worden als de Bestendige Deputatie zelf in haar eigen beslissing aanhaalt dat deze elementen geen bezwaar vormen voor een (voorwaardelijke) vergunning.

De overige argumenten van de Bestendige Deputatie werden door verzoekster ontkracht.

De redenering van de Bestendige Deputatie met betrekking tot de ramen in de linkerzijgevel kunnen niet weerhouden worden, aangezien de Bestendige Deputatie een burgerrechtelijke interpretatie heeft gegeven aan het bestaan van deze drie ramen, waarover de Raad niet kan oordelen of deze interpretatie correct is. Minstens dient de Raad te oordelen vanuit de correcte weergave van de feiten en de hieruit de juiste gevolgen uittrekken.

Zo behoudt het appartement op de tweede verdieping de drie vensters in de linker zijgevel, aangezien het de eigenaar van het aanpalend linker perceel wel degelijk verboden is om het pand op zijn perceel zodanig te verbouwen dat de drie vensters in de

linker zijgevel hun nut verliezen en dit ingevolge het sterke recht ontstaan door bestemming van de huisvader.

Daarbij heeft het appartement naast de lichtinval langs de linker zijde, nog steeds lichtinval langs de drie overige zijden van het appartement. Daarbij kunnen er probleemloos dakvensters toegevoegd worden.

Hieruit kan geconcludeerd worden dat het appartement altijd voldoende licht en luchttoevoer heeft.

De argumentatie met betrekking tot de beperkte plafondhoogte en de privacy van de ramen kan ook niet ingestemd worden, gezien de feitelikheden uit het dossier.

De linker aanpalende buur heeft immers ingestemd met de erfdienstbaarheid bij aankoop van het lijdend erf en bovendien is de uitkijk vanuit de ramen beperkt tot het zicht op een plat dak, waarop niet mag worden gebouwd, zodat er geen mogelijkheid is in de leefruimte van de buur in te kijken.

Uit de aanvraagplannen blijkt dat het appartement op de tweede verdieping een plafondhoogte heeft van 2,36 meter voor de volledige leefruimte, keuken, twee slaapkamers en de badkamer van het appartement.

Deze plafondhoogte is niet beperkt, gezien er geen norm is die bepaalt wat een minimum plafondhoogte moet zijn (dat de Bestendige Deputatie evenmin verwijst naar dergelijke norm) en dat de Nederlands norm slechts vier centimeter hoger ligt, dan de gerealiseerde plafondhoogte van het appartement op de tweede verdieping.

Er moet dan ook besloten worden dat het appartement voldoet aan de woonkwaliteit.

Dit blijkt evenzeer uit de gegevens van het bevolkingsregister en het gunstig advies van het college van burgemeester en schepenen dd. 10/07/2012. (stuk 9)

Eveneens wordt de woningdichtheid niet overschreden door het inrichten van 3 woonegelegenheden op het betreffende perceel.

Er is immers geen wettelijke grondslag voor handen die bepaalt op welke wijze de woningdichtheid moet worden berekend. Er werden slechts aanwijzende criteria opgenomen in een omzendbrief, zodat de overheid afwijkingen op de normen toelaat.

Bovendien was de berekening van de gecreëerde woningdichtheid van de Bestendige Deputatie niet conform de bepalingen van de omzendbrief, zodat de Bestendig Deputatie niet heeft bewezen dat de aanwijzende normen zouden worden geschonden.

Tenslotte heeft verzoekster zelf de woningdichtheid berekend, waarbij zij uitkomt op een woningdichtheid waarbij de in de omzendbrief vermelde aanwijzingen niet wordt overschreden.

Aangezien de argumenten van de Bestendige Deputatie niet weerhouden kunnen worden, moet de beslissing vernietigd worden.

IV II. Ondergeschikt.

Indien de Raad van oordeel zou zijn dat de elementen met betrekking tot de tuinaanleg en de afwerking van de gevels waarover de Bestendige Deputatie in haar beslissing heeft gesteld dat deze elementen aan de hand van enkele voorwaarden kunnen worden weggewerkt, toch in aanmerking moeten worden genomen, stelt verzoekster ondergeschikt dat de beslissing alsnog dient te worden vernietigd.

Er kan immers niet worden nagegaan in hoeverre de overblijvende argumenten van doorslaggevende aard zijn, indien andere argumenten om de hoger vermelde reden worden verbroken.

...

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, VCRO bepaalt:

“Een vergunning wordt geweigerd:

1° indien het aangevraagde onverenigbaar is met:

a) stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken,

b) een goede ruimtelijke ordening;

...

Uit deze bepaling volgt dat een vergunning moet worden geweigerd indien het aangevraagde onverenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening. Het motief dat het aangevraagde strijdig is met de goede ruimtelijke ordening, is derhalve een draagkrachtig motief om een vergunning te weigeren, daargelaten de vraag of het aangevraagde verenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften en daargelaten de vraag of er op een geldige wijze kan afgeweken worden van de stedenbouwkundige voorschriften.

2.

In de bestreden beslissing kunnen volgende ongunstige beoordelingen van het aangevraagde worden onderscheiden:

- 1° de voorgestelde woondichtheid van 36 woningen / hectare is niet verenigbaar met de bepalingen van artikel 6 van de omzendbrief bij de gewestplannen waarin bepaald wordt dat de woonkernen gebieden zijn met een gemiddelde dichtheid van 15 a 25 wooneenheden per hectare;
- 2° het perceel wordt bijkomend belast door de gevestigde erfdienstbaarheid met betrekking tot het verlenen van een recht van doorgang;
- 3° het perceel is volledig verhard met kiezel waardoor de ruimtelijke draagkracht overschreden wordt; het ontbreken van een kwalitatieve tuinaanleg werkt storend in het straatbeeld; er dient een kwalitatieve tuinaanplanting voorzien te worden zowel vooraan (bv. siergrassen) als achteraan (streekeigen lage beplanting en hagen en minimum één boom);
- 4° de rechtsgevolgen van de gevestigde erfdienstbaarheid door verjaring met betrekking tot het nemen van lichten en zichten via de ramen in de linkerzijgevel zijn beperkt; het blijft dus voor de aanpalende buur links mogelijk om op zijn perceel te bouwen en het mogelijke voordeel van licht en uitzicht voor de aanvrager tot niets te herleiden; het appartement onder het dak is niet verenigbaar met een goede ruimtelijke ordening omwille van het feit dat de woonkwaliteit van het appartement nu reeds zeer beperkt is (door het ontbreken van buitenruimte en de beperkte plafondhoogte van 2m³⁶) en de mogelijkheid dat de erfdienstbaarheid met betrekking tot het nemen van licht en zicht in de toekomst tot niets zal herleid worden waardoor de woonkwaliteit niet meer zal beantwoorden aan de minimale vereisten voor bewoonbaarheid waaraan een onroerend goed dat verhuurd wordt als hoofdverblijfplaats volgens het ministerieel besluit van 8 juli 1997 dient te voldoen;

5° de zijgevels en achtergevel van de achterbouw opgetrokken werden in minderwaardige gevelmaterialen (witte snelbouw).

Op grond van deze overwegingen komt de verwerende partij tot de conclusie dat het appartement in het dakvolume niet vergunbaar is en dat de functiewijziging van de gelijkvloerse toonzaal naar appartement en de oprichting van het bijgebouw slechts vergunbaar zijn mits het kwalitatief inrichten van de voortuinzone en achtertuintzone en het afwerken van de minderwaardige gevels van de achterbouw.

Deze hiervoor aangehaalde motieven onder 3° en 5° houdend duidelijk verband met de beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening.

Uit de conclusie en uit de overwegingen van de bestreden beslissing, zoals hiervoor aangehaald, blijkt derhalve dat de weigeringsbeslissing van de verwerende partij mede steunt op een ongunstige beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening. Er blijkt uit de bestreden beslissing evenzeer en op duidelijke wijze dat de beoordelingen onder 3° en 5° niet hebben geleid tot het opleggen van voorwaarden, maar integendeel tot de weigering van een stedenbouwkundige vergunning voor het aangevraagde.

3.

De verzoekende partij zet in haar verzoekschrift onder de titel “de opgelegde voorwaarden” het volgende uiteen:

“VI II. 1 de voorwaarden met betrekking tot de achterbouw.

Verzoekster is bereid om deze achterbouw af te werken met beter materiaal.

Het dient echter wel te worden opgemerkt dat deze achterbouw op de rechter perceelsgrens is gebouwd, zodat voor het afwerken van de rechter gevel van deze achterbouw de toelating nodig is van de rechter buur.

Aangezien de rechter buur de aanvraagplannen eveneens heeft ondertekend en zich aldus akkoord heeft verklaard met de inplanting van de achterbouw, wordt vermoed dat hij er geen probleem zal van maken dat verzoekster de gevel op de perceelgrens zal laten afwerken. (...)

VI II. 2 de voorwaarden met betrekking tot de functiewijziging van toonzaal naar gelijkvloers appartement.

Verzoekster zal zowel een voortuin als een achtertuint inrichten conform de bepalingen van de beslissing van de Bestendige Deputatie (siergrassen, streekeigen lage beplanting en hagen en minimum één boom).”

Uit deze uiteenzetting blijkt dat de verzoekende partij de ongunstige beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met een goede ruimtelijke ordening door het ontbreken van een kwalitatieve tuinaanleg en door de minderwaardige materialen van de zijgevel en achtergevel van de achterbouw, niet betwist, maar integendeel verklaart zich eraan te willen conformeren.

4.

De Raad is in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht enkel bevoegd na te gaan of de verwerende partij de haar toegekende appreciatiebevoegdheid inzake de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

In het betoog, zoals uiteengezet in het verzoekschrift, voert de verzoekende partij niet aan dat de weigeringsmotieven die verband houden met de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, onjuist of kennelijk onredelijk zouden zijn. De verzoekende partij voert en toont evenmin aan dat deze motieven geen afdoende motivering kunnen vormen voor het bestreden besluit.

De kritiek van de verzoekende partij op de overige motieven van de bestreden beslissing zijn, in het licht van de bovenstaande bespreking, overtollige motieven waarvan een eventuele onregelmatigheid zonder invloed is op het afdoende karakter van het 3° en 5° weigeringsmotief van het bestreden besluit. De eventuele gegrondheid van kritiek op een overtollig motief kan niet tot de onwettigheid van het bestreden besluit leiden.

5.

In de mate dat de dupliek van de verzoekende partij in de wederantwoordnota aanvullende kritiek bevat, kan die kritiek, nog los van de vraag of ze terecht is, niet beschouwd worden als een ontvankelijk middel. Een middel kan immers niet op ontvankelijke wijze voor het eerst worden aangevoerd in de wederantwoordnota.

Het debat van de wettigheid van de bestreden beslissing dient in beginsel beperkt te worden tot de middelen die een verzoekende partij op een ontvankelijke wijze aanvoert in het verzoekschrift, waarmee zij zelf de grenzen van het debat trekt. De aanvullende kritiek van de verzoekende partij waarin ze buiten het debat treedt van hetgeen door haarzelf op ontvankelijke wijze is aangevoerd in het verzoekschrift, kan niet beschouwd worden als een ontvankelijk middel.

6.

De conclusie van het bovenstaande is dat de verzoekende partij in haar betoog geen middel aanvoert dat kan leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 8 april 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,
met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Heidi HUANG

Nathalie DE CLERCQ