

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/0472 van 19 januari 2016
in de zaak 1314/0079/A/2/0067

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

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

verzoekende partij

tegen:

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

vertegenwoordigd door:
mevrouw Leen LIPPEVELDE

verwerende partij

*Tussenkomen-
de partijen:*

1. het college van burgemeester en schepenen van de **gemeente ERPE-MERE**

2. de heer **Gino NYS**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Carina VAN CAUTER
kantoor houdende te 9552 Herzele, Pastorijstraat 30
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 27 september 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 18 juli 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tweede tussenkomen- de partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere van 12 maart 2013 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tweede tussenkomen- de partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van een functiewijziging.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 9420 Erpe (Erpe-Mere), Dorpsstraat 220 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 0276S en T.

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 eerste tussenkomende partij heeft geen schriftelijke uiteenzetting ingediend, de tweede wel.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 8 december 2015, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Veerle TOLLENAERE die verschijnt voor de verzoekende partij, mevrouw Leen LIPPEVELDE die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Filip ROGGE die loco advocaat Carina VAN CAUTER verschijnt voor de tweede tussenkomende partij, zijn gehoord.

De eerste tussenkomende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is 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 de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

1.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere verzoekt met een aangetekende brief van 16 december 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 25 maart 2014 deze partij toegelaten om in de debatten tussen te komen. Zij werd verzocht om haar beslissing om in rechte te treden bij te voegen.

De tussenkomende partij heeft het gevraagde stuk ingediend. Aangezien de beslissing om in rechte te treden dateert van 22 april 2014 en dus na het indienen van het verzoek tot tussenkomst, kan enkel vastgesteld worden dat deze partij niet op regelmatige wijze beslist heeft om in rechte te treden.

Met een bericht van 2 december 2015 werd deze partij door de Raad verwittigd dat de onregelmatigheid van haar beslissing om in rechte te treden op de openbare zitting van 8

december 2015 in het debat zou worden gebracht. Zij heeft hierop niet gereageerd en is ook niet ter zitting verschenen.

Het verzoek tot tussenkomst is onontvankelijk.

2.

De heer Gino NYS verzoekt met een aangetekende brief van 17 december 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 19 maart 2014 de tussenkomende partij, die de aanvrager is van de vergunning, toegelaten om in de debatten tussen te komen.

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

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk. De heer Gino NYS wordt hierna de tussenkomende partij genoemd.

IV. FEITEN

Op 21 november 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het regulariseren van een functiewijziging (van atelier voor droogkuis naar woongelegenheid)”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan ‘Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem’ voor de eerste 50 m gelegen in woongebied met landelijk karakter en verder in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

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.

Naar aanleiding van het eerste openbaar onderzoek, georganiseerd van 10 december 2012 tot en met 8 januari 2013, worden vijf bezwaarschriften ingediend.

Tijdens het tweede openbaar onderzoek, georganiseerd van 14 januari 2013 tot en met 12 februari 2013 (omdat de eerdere bekendmaking niet conform de regelgeving werd gedaan), worden vier bezwaarschriften ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwontwikkeling, brengt op 13 december 2012 volgend ongunstig advies uit.

“ ...

De aanvraag heeft geen betrekking op professionele agrarische of para-agrarische activiteiten. Het betreft een functiewijziging van een loods van wasserij en opslag naar wonen en opslag. Deze loods is gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied achter een bestaande woning (die gelegen is in woongebied).

Gezien de bestaande toestand en de lokale ruimtelijke situatie dienen de normen van de wetgeving m.b.t. zonevreemde woningen en gebouwen en de normen van het Besluit van de VI. Reg. m.b.t. vergunningsplichtige functiewijzigingen gerespecteerd te worden. Er kan echter niet worden aanvaard dat er 2 permanente woongelegenheden worden gecreëerd op eenzelfde perceel. Er wordt ook geen enkele toelichting en/of verantwoording bij het dossier gevoegd.

...

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar brengt op 12 maart 2013 een ongunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere weigert op 12 maart 2013 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. Het college motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

Gelet op de ligging van de aanvraag in 50m woongebied met landelijk karakter en landschappelijk waardevol agrarisch gebied volgens het gewestplan;

Overwegende dat de aanvraag het regulariseren van een functiewijziging betreft van een gebouw dat zich bevindt in de tuinzone van een perceel waarop zich vooraan de straat een woning type halfopen bebouwing bevindt, dat dit bijgebouw oorspronkelijk vergund werd als atelier voor droogkuis in 1961;

overwegende dat de huidige aanvraag een regularisatie beoogt van een functiewijziging van het gebouw van atelier voor droogkuis naar een woning voor een zorgbehoevend persoon;

overwegende dat deze regularisatieaanvraag volgt op een PV dat werd opgesteld op 9.10.2012;

Overwegende dat de bouwlijn van het gebouw zich bevindt op ca. 39m achter de rooilijn van de Dorpsstraat, dat het gebouw zich maw. grotendeels in landschappelijk agrarisch gebied bevindt,

Overwegende dat het gebouw zich bevindt in de tuinzone op het perceel, dat in de tuinzone enkel bijgebouwen thuishoren, dat een woonfunctie niet kan worden vergund in een bijgebouw in de tuinzone,

Overwegende dat een woongelegenheid voor een zorgbehoevende persoon een ondergeschikte wooneenheid binnen het volume van een bestaande woning (hoofdgebouw) in woongebied betreft en tevens één fysiek geheel dient te vormen met de wooneenheid; overwegende dat het bijgebouw in kwestie aan geen van deze voorwaarden voldoet;

Overwegende dat het gebouw niet kan worden getoetst aan de regelgeving rond functiewijzigingen bij zonevreemde gebouwen aangezien het een bijgebouw bij een woning in woongebied betreft,

Overwegende dat het gebouw ook niet kan worden beschouwd als een volume dat zich bevindt in tweede bouwzone, dat hiervoor een afzonderlijk perceel is vereist met bouwvrije stroken van minstens 10 m rondom het pand en tevens een afzonderlijke toegang tot het openbaar domein, dat niet kan worden voldaan aan deze voorwaarden;

Overwegende dat de aanvraag enkel een functiewijziging beoogt, overwegende dat het gebouw echter ook werd voorzien van een nieuwe voorzetgevel aan de voorgevel en de linker zijgevel, dat op de oorspronkelijke plannen van 1961 evenveel ramen zichtbaar zijn, dat er echter drie ramen werden vergroot van oppervlakte, dat uit de plannen ook

blijkt dat het gebouw 5m langer is dan het oorspronkelijk gebouw dat werd vergund in 1961, dat achter dit gebouw zich tevens een berghok en een afdak bevindt van respectievelijk 3.05m en 8.5m lang, dat voor deze beide constructies geen vergunning werd teruggevonden, dat deze maw. ook onvergund zijn

Gelet op het ongunstig advies vanwege het Departement Landbouw en Visserij waarin wordt gesteld dat de aanvraag een functiewijziging omvat van wasserij en opslag naar woning en opslag, dat er geen twee permanente woongelegenheden kunnen worden gecreëerd op eenzelfde perceel;

Overwegende dat er de aanvraag aldus een inbreuk vormt op de goede ruimtelijke ordening van het gebied;

...

De tussenkomenende partij tekent tegen deze beslissing op 10 april 2013 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 7 juni 2013 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

1.4 Historiek

Op 9 oktober 2012 werd een proces-verbaal opgesteld m.b.t. de te regulariseren werken.

1.5 Beschrijving van de omgeving, de bouwplaats en het project

Het goed situeert zich nabij het centrum van Erpe, in de nabijheid van het kruispunt van de N46 en de N9. Het perceel is gelegen aan de Dorpsstraat in 50m woongebied met landelijk karakter en daarachter landschappelijk waardevol agrarisch gebied volgens het gewestplan.

Op het perceel bevindt zich aan de straatzijde een eengezinswoning type halfopen bebouwing van 2 bouwlagen onder een hellend dak. Achter deze woning, in de tuinzone langsheen de linker perceelgrens, bevindt zich een in 1961 vergund atelier voor droogkuis. De voorbouwlijn van het atelier bevindt zich op circa 39 m achter de rooilijn van de Dorpsstraat en heeft een diepte van 32,25 m. Het gebouw situeert zich bijgevolg grotendeels in landschappelijk agrarisch gebied. Achter dit bestaand atelier staat nog een berging en een afdak aangebouwd van respectievelijk 8,45 m en 8,5 m lang. Op de oorspronkelijke plannen van 1961 blijkt dat het gebouw 5 m langer is uitgevoerd dan het oorspronkelijk werd vergund. Voor de berging en het afdak achter het atelier, is geen vergunning bekend; deze zijn dan ook niet vergund.

Voorliggende aanvraag beoogt het regulariseren van een functiewijziging van het gebouw van atelier voor droogkuis naar een woongelegenheden (148,15m²). De functiewijziging gebeurt zonder ingrijpende constructieve ingrepen en zonder volumevermeerdering. Het gebouw werd echter wel voorzien van een nieuwe voorzetgevel aan de voorgevel en de rechter zijgevel. Op de oorspronkelijke plannen van 1961 zijn evenveel ramen zichtbaar, doch drie ramen werden vergroot van oppervlakte. Er zijn enkele binnenwanden te regulariseren.

(...)

2.3 De juridische aspecten

De vergunningverlenende overheid dient de aanvraag te toetsen aan de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de eerder geciteerde voorschriften van het van kracht zijnde gewestplan als meest recente en

gedetailleerde plan.

Deze aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning beoogt het regulariseren van een functiewijziging van een gebouw (oorspronkelijk vergund als atelier voor droogkuis) dat zich bevindt in de tuinzone van een perceel waarop zich vooraan de straat een woning type halfopen bebouwing bevindt, namelijk een functiewijziging naar een woning voor een zorgbehoevend persoon.

Er dient beoordeeld of het ontwerp voldoet aan alle kenmerken van een zorgwoning, zoals voorzien in art. 4.1.1. 18° van de codex waarbij zorgwonen als volgt wordt gedefinieerd:

“zorgwonen: een vorm van wonen waarbij voldaan is aan alle hiernavolgende voorwaarden:

- a) in een bestaande woning wordt één ondergeschikte wooneenheid gecreëerd,*
- b) de ondergeschikte wooneenheid vormt één fysiek geheel met de hoofdwooneenheid,*
- c) de ondergeschikte wooneenheid, daaronder niet begrepen de met de hoofdwooneenheid gedeelde ruimten, maakt ten hoogste één derde uit van het bouwvolume van de volledige woning,*
- d) de creatie van de ondergeschikte wooneenheid gebeurt met het oog op het huisvesten van:*
 - 1) hetzij ten hoogste twee ouderen in de zin van de gecoördineerde decreten van 18 december 1991 inzake voorzieningen voor ouderen,*
 - 2) hetzij ten hoogste twee hulpbehoevende personen, zijnde personen met een handicap, personen die in aanmerking komen voor een tenlasteneming door de Vlaamse zorgverzekering, alsmede personen met een nood aan ondersteuning om zich in het thuismilieu te kunnen handhaven,*
- e) de eigendom, of ten minste de blote eigendom, op de hoofd- en de ondergeschikte wooneenheid berust bij dezelfde titularis of titularissen.”*

Uit voorliggend ontwerp blijkt evenwel duidelijk dat wat de 'ondergeschikte' wooneenheid zou moeten zijn geen fysiek geheel vormt met de hoofdwooneenheid, en ze onafhankelijk van elkaar kunnen functioneren. Er zijn geen gemeenschappelijke delen aangeduid, zo hebben beide wooneenheden een afzonderlijke toegang en keuken. Bijgevolg dient besloten dat voorliggend ontwerp niet beschouwd kan worden als een zorgwoning, maar een volwaardige zelfstandige wooneenheid betreft.

De aanvraag staat niet in functie van een agrarische activiteit en is principieel in strijd met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven, aangezien het omgevormde gebouw grotendeels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied gelegen is.

Artikel 5 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 (functiewijzigingen bij zonevreemde woningen) bepaalt dat met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening een vergunning kan worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex, niet gebruikt of bedoeld voor de “landbouw” in de ruime zin, in maximaal één eengezinswoning per gebouwencomplex, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is:

- 1° het gebouw of gebouwencomplex maakt deel uit van een gebouwengroep;*
- 2° in de ruimere omgeving van het gebouw of het gebouwencomplex komen nog gebouwen voor met de vergunde functie wonen.*

Ook al komen in de ruimere omgeving van het gebouw of het gebouwencomplex nog gebouwen voor met de vergunde functie wonen en maakt het gebouw waarop de aanvraag betrekking heeft deel uit van het woningenlint langsheen de Dorpsstraat, toch moet vastgesteld worden dat er in het 'gebouwencomplex' op het betreffende perceel reeds een eengezinswoning aanwezig is. Dit gegeven maakt dat bovenstaand artikel niet toegepast kan worden.

De halfopen woning aan de straatzijde heeft afmetingen van 14,2 m op 10,5 m en bestaat uit 2 bouwlagen onder een hellend dak. Deze woning heeft ongetwijfeld voldoende mogelijkheden om de functie 'zorgwonen', zoals bedoeld in de codex, op te nemen.

Het gedeelte van de aanvraag dat gelegen is in woongebied is in overeenstemming met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven, doch kan niet los gezien worden van het gedeelte gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, waarmee het één geheel vormt.

2.4 De goede ruimtelijke ordening

Gelet op de onoverkomelijke legaliteitsbelemmering zijn verdere opportuniteitsafwegingen niet verder relevant.

...

De tussenkommende partij reageert tegen dit verslag met een nota.

Na de hoorzitting van 18 juni 2013 beslist de verwerende partij op 18 juli 2013 om het beroep in te willigen en onder voorwaarden de stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Gelet op het andersluidend verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar van 7 juni 2013;

(...)

Uit voorliggend ontwerp blijkt evenwel duidelijk dat wat de 'ondergeschikte' wooneenheid zou moeten zijn geen fysiek geheel vormt met de hoofdwooneenheid, en ze onafhankelijk van elkaar kunnen functioneren. Er zijn geen gemeenschappelijke delen aangeduid, zo hebben beide wooneenheden een afzonderlijke toegang en keuken. Bijgevolg dient besloten dat voorliggend ontwerp niet beschouwd kan worden als een zorgwoning.

De aanvraag staat niet in functie van een agrarische activiteit en is principieel in strijd met de voorschriften van het geldend gewestplan, zoals hoger omschreven, aangezien het omgevormde gebouw grotendeels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied gelegen is.

Artikel 5 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 28 november 2003 (functiewijzigingen bij zonevrije woningen) bepaalt dat met toepassing van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening een vergunning kan worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex, niet gebruikt of bedoeld voor de landbouw in de ruime zin, in maximaal één eengezinswoning per gebouwencomplex, voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is:

1°het gebouw of gebouwencomplex maakt deel uit van een gebouwengroep;

2°in de ruimere omgeving van het gebouw of het gebouwencomplex komen nog gebouwen voor met de vergunde functie wonen.

Het gevraagde valt binnen het toepassingsgebied van voormelde afwijkingsbepaling :

- het was geen landbouwgebouw
- er is maximaal één eengezinswoning per gebouwencomplex, hiervoor dient de voorwaarde opgelegd dat het voorliggend gebouw en het woningbijgebouw steeds één functionele wooneenheid moeten vormen, de 2 gebouwen kunnen met ander woorden niet beschouwd worden als een meergezinswoning.
- het gebouw of gebouwencomplex maakt deel uit van een gebouwengroep
- in de ruimere omgeving komen nog gebouwen voor met de vergunde functie wonen
- gelegen aan een voldoende uitgerust weg
- het gebouw kan bewoond worden zonder ingrijpende werken

In deze woning en het voorliggende gebouw woont eenzelfde gezin (dat drie generaties telt) zodat er binnen de gebouwengroep slechts sprake is van één wooneenheid. De sanitaire voorzieningen waren reeds aanwezig ten tijde van de droogkuis en deze beschikte ook reeds over een keuken, welke gemeenschappelijk is voor de gehele woning, dit geldt ook voor de garage.

2.4 De goede ruimtelijke ordening

Het hier voorgestelde revaloriseren van dit gebouw kadert binnen een duurzame ruimtelijke ordening en betekent een sanering van dit gebied.

De ruimtelijke impact ervan is nagenoeg onbestaande, zodat het gevraagde de goede plaatselijke aanleg niet verstoort, wel integendeel.

2.5 Conclusie

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

Stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend onder de voorwaarde dat het voorliggend gebouw en het woningbijgebouw één functionele wooneenheid dienen te vormen, de 2 gebouwen kunnen met andere woorden niet beschouwd worden als een meergezinswoning.

(...)

De adviezen en reglementen van de nutsmaatschappijen zijn na te leven. Eventuele kosten voor uitbreiding van de netten zijn ten laste van de bouwheer.

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging - Enig Middel

Standpunt van de partijen

1.

In haar enig middel roept de verzoekende partij de schending in van de artikelen 4.3.1 en 4.4.23 VCRO, de artikelen 4.7.21, §1, eerste lid en 4.7.23, §1, eerste lid VCRO, de artikelen 11.4.1. en 15.6.1. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna het Inrichtingsbesluit), artikel 5 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 november 2003 tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevrije functiewijzigingen (hierna het Uitvoeringsbesluit zonevrije functiewijzigingen), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

1.1

In een eerste onderdeel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.4.23 VCRO en artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit zonevrije functiewijzigingen, alsmede de schending van de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij stelt dat op het grotendeels in agrarisch gebied gelegen omgevormd gebouw, bedoeld als 'zorgwoning', ten onrechte artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit zonevrije functiewijzigingen is toegepast: op het perceel staat immers al een (andere) ééngezinswoning die volledig onafhankelijk van het aangevraagde kan functioneren. De verwerende partij heeft dat volgens haar trouwens ook zo aangevoeld, zoals blijkt uit de aan de vergunning gekoppelde voorwaarde dat het *'voorliggend gebouw en het woningbijgebouw één functionele wooneenheid dienen te vormen'*, voorwaarde die overigens in strijd is met de eerdere beoordeling in de bestreden beslissing van onafhankelijkheid tussen beide wooneenheden.

Het doet er volgens de verzoekende partij niet toe dat het gaat om *eenzelfde gezin (dat drie generaties telt)* dat woont in het gebouwencomplex. Wat voor artikel 5 telt, is dat er per gebouwencomplex maximaal *één wooneenheid* mag zijn, zoals ook de afdeling Duurzame Landbouwontwikkeling en de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar aangeven in hun advies.

Volgens de verzoekende partij is er sprake van twee afzonderlijke en zelfstandige woningen, zonder gemeenschappelijke delen maar daarentegen wel met een afzonderlijke toegang en keuken, waarbij het feit dat de beide woningen zouden bewoond worden door de leden van eenzelfde gezin geenszins relevant is. Uit deze elementen kan niet besloten worden dat er maar sprake zou zijn van één wooneenheid.

De bestreden beslissing laat volgens de verzoekende partij trouwens ook na te toetsen of aan alle voorwaarden van artikel 4.4.23 VCRO voldaan is, minstens blijkt die toets niet uit de motivering. Zo gaat zij niet na of er wel sprake is van een hoofdzakelijk vergund gebouw, wat volgens de verzoekende partij niet het geval is aangezien de functie 'atelier voor droogkuis' al verdwenen was op het moment van de aanvraag en de functiewijziging reeds was doorgevoerd op het moment van de aanvraag.

1.2

In het tweede onderdeel van dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.3.1 VCRO en van de artikelen 11.4.1 en 15.6.1 Inrichtingsbesluit, waarbij zij kritiek uitbrengt op de beoordeling van de verwerende partij dat het wonen in de tuinzone, in landschappelijk

waardevol agrarisch gebied, nauwelijks ruimtelijke impact zou hebben: *“het hier voorgestelde revaloriseren van dit gebouw kadert binnen een duurzame ruimtelijke ordening en betekent een sanering van dit gebied. De ruimtelijke impact ervan is nagenoeg onbestaande, zodat het gevraagde de goede plaatselijke aanleg niet verstoort, integendeel”*.

Volgens haar is dit niet meer dan een stijlformule. Nergens in de onmiddellijke omgeving komt een woning in de tuinzone voor en er is niet nagegaan of de afstand ten aanzien van de perceelsgrenzen, de draagkracht van het perceel en de hinder van een tweede woning aanvaardbaar zijn. Landschappelijk waardevol agrarisch gebied vereist bovendien zowel een planologische- als een esthetische toets, terwijl uit de bestreden beslissing geenszins blijkt dat deze ook daadwerkelijk uitgevoerd zijn. Minstens motiveert zij niet waarom de functiewijziging in overeenstemming zou zijn met agrarisch gebied en de eisen ter vrijwaring van het landschap.

1.3

Met een derde onderdeel voert de verzoekende partij nog aan dat de artikelen 4.7.21 en 4.7.23, §1 VCRO geschonden zijn omdat met een loutere stijlformule verwezen is naar het bestaan van een andersluidend verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. De determinerende overwegingen ervan zijn niet in de bestreden beslissing opgenomen, laat staan dat duidelijk is waarom eraan voorbijgegaan kan worden.

2.

De verwerende partij antwoordt op het eerste onderdeel dat artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit zonevreemde functiewijzigingen wel degelijk van toepassing is vermits *eenzelfde gezin* (dat drie generaties telt) in de ééngezinswoning vooraan en het thans omgevormde gebouw woont, en er dus volgens haar slechts *één wooneenheid* is. Voor de duidelijkheid – om te verhinderen dat de gebouwen bij verkoop als twee afzonderlijke woningen worden beschouwd - is dit ook als voorwaarde aan de vergunning gekoppeld.

Dat de gebouwen onafhankelijk van elkaar kunnen functioneren, betekent volgens haar niet dat ze geen functioneel geheel vormen.

Bovendien zou het geheel hoofdzakelijk vergund zijn: er is voor dit element namelijk rekening te houden met het volledige gebouwencomplex en niet alleen met het omgevormde atelier.

Ten aanzien van het tweede onderdeel antwoordt de verwerende partij dat in redelijkheid geoordeeld is dat de ruimtelijke impact van het aangevraagde nagenoeg onbestaande is. De aanvraag heeft immers slechts een ‘gedeeltelijke functiewijziging’ tot voorwerp, in een bestaand gebouw (met eigen keuken en sanitair sedert de oprichting van het gebouw in 1961) dat een functionele wooneenheid vormt met de voorliggende woning. Er is ook geen bijkomende inname of aantasting van het landschap, zodat de bestreden beslissing de esthetische toets doorstaat.

Op het derde onderdeel antwoordt de verwerende partij dat er een verslag is, waarvan een groot deel overgenomen is in de bestreden beslissing. Het volstaat voor de formele motiveringsplicht ook dat de redenen zijn weergegeven op grond waarvan zij haar beslissing genomen heeft.

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan toe dat het eerste onderdeel veeleer opportuiniteitskritiek is.

Het gaat volgens haar ook duidelijk om één functionele wooneenheid daar één van haar kinderen en haar moeder weliswaar slapen in het bijgebouw waarin zich ook ruimte voor vrije tijd bevindt,

maar doorgaans mee eten en koken in het hoofdgebouw waarin zij met haar echtgenote woont en waarin ook hun ander kind slaapt.

Er is ook geen vergunning voor een tweede woning op het perceel verleend, wel louter een functiewijziging van droogkuis naar 'woningbijgebouw', en de omstandigheid dat een vergunninghouder mogelijkerwijze andere handelingen stelt dan toegestaan, is een kwestie van handhaving. Het gebouw in kwestie is overigens sedert de vergunning van 1961 ongewijzigd gebleven, op de vernieuwing van de ramen in 2005 na.

De berging en het afdak achter het atelier gaan ook tot ongeveer 1961 terug en zijn overbodig in de beoordeling van het aangevraagde. In zoverre de Raad zou oordelen dat dit een rechtzetting vereist, vraagt de tussenkomenende partij de toepassing van de bestuurlijke lus.

Ten aanzien van het tweede onderdeel werpt de tussenkomenende partij nog op dat de nieuwe bestemming een meerwaarde geeft aan het bijgebouw, wat veeleer positief is voor de omgeving. De verwerende partij diende ook acht te slaan op de 'bestaande toestand', zijnde een bijgebouw, waarvan de nieuwe functie niet meteen betekent dat er een strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening is. De aanvraag betreft een 'zonevremde functiewijziging' zonder verdere bouwwerken, zodat er geen esthetische toets moet zijn.

Ook hier vraagt de tussenkomenende partij de toepassing van de bestuurlijke lus, mocht de Raad oordelen dat de motivering ter zake onvoldoende is.

Op het derde onderdeel antwoordt de tussenkomenende partij nog dat de bestreden beslissing duidelijk motiveert waarom een ander standpunt ingenomen wordt dan dat van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. Zij vraagt ook hier de toepassing van de bestuurlijke lus, mocht de strikt juridische redengeving onvoldoende gemotiveerd geacht worden.

4.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij vooreerst dat de bestuurlijke lus momenteel niet (meer) toepasbaar is. Het arrest van 8 mei 2014 met nummer 74/2014 van het Grondwettelijk Hof vernietigde immers de bepalingen ter zake.

De verzoekende partij herhaalt dat de verwerende partij erkent dat er op het terrein al een ééngesinswoning aanwezig is en dat het 'hoofdgebouw' (= reeds bestaande woning aan de straatzijde) en het 'bijgebouw' (= atelier) zelfstandige woongelegenheden uitmaken die onafhankelijk van elkaar kunnen functioneren. Volgens de verzoekende partij stelt de verwerende partij desondanks dat er sprake is van één wooneenheid omdat in beide gebouwen eenzelfde gezin zou wonen en legt ze hieromtrent een voorwaarde op in de bestreden beslissing, omdat het volstaat dat de beide afzonderlijke gebouwen één functionele wooneenheid vormen om te voldoen aan artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit zonevremde functiewijzigingen.

De verzoekende partij verwijst naar haar uiteenzetting in haar inleidend verzoekschrift waarin zij toelichtte dat dergelijke motivering een schending inhoudt van voormeld artikel 5.

Verder verwijst zij ook naar de plannen die duidelijk 2 wooneenheden weergeven, los van elkaar, en wijst zij op de motivering van de bestreden beslissing die een 'hoofdgebouw' en een 'bijgebouw' vermeldt, om dan toch over 'één wooneenheid' te spreken in verband waarmee tevens een voorwaarde wordt opgelegd. De uiteenzetting van de tussenkomenende partij bevestigt volgens de verzoekende partij ook dat het voormalig atelier afzonderlijk kan functioneren omdat het over alle nodige (woon)voorzieningen (keuken, toilet, leefruimte en slaapkamers) beschikt;

dat het zo momenteel 'in de regel' niet(altijd) wordt gebruikt, doet er volgens de verzoekende partij niet toe.

Een afwijkingsbepaling, zoals artikel 4.4.23 VCRO is volgens de verzoekende partij trouwens restrictief te interpreteren en toe te passen en de functie 'wonen' is een feit sedert 1998. Volgens de verzoekende partij was het bijgebouw dus geen als woning hoofdzakelijk vergund gebouw op het moment van de aanvraag, noch op het moment dat de bestreden beslissing genomen is zodat artikel 4.4.23 VCRO duidelijk geschonden is.

Volledigheidshalve merkt de verzoekende partij nog op dat het argument (van de verwerende partij) dat de aanvraag geen bijkomende inname of aantasting van het landschap betekent, een *post factum* motivering is waarmee geen rekening kan gehouden worden. Het bevestigt volgens haar wel dat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd is.

Beoordeling door de Raad

1.

Uit de niet betwiste gegevens van het dossier blijkt dat de aangevraagde functiewijziging betrekking heeft op een zonevreemde constructie (vroegere atelier voor droogkuis uit 1961) die in de tuinzone gelegen is en dat er vooraan op het perceel een eengezinswoning staat.

Uit de bijgevoegde nota bij de aanvraag blijkt dat de regularisatie van de functiewijziging werd ingediend met het doel een 'zorgwoning' te creëren voor de moeder van de tussenkomende partij: nadat de voormalige eigenaar, zijnde de vader van de tussenkomende partij, het bijgebouw bij de woning in 1998 deels inrichtte als woonst (middels het bijplaatsen van binnenwanden) en de ramen in 2005 minstens vernieuwde, laat de tussenkomende partij inmiddels haar moeder in het bijgebouw wonen.

Het staat dan ook vast, en dit wordt op zich niet betwist door de tussenkomende partij dat er werken werden uitgevoerd vóór het indienen van de voorliggende aanvraag en dat ook de functie (van droogkuis naar wonen) op het ogenblik van het indienen van de aanvraag reeds was doorgevoerd.

2.

De aanvrager (huidige tussenkomende partij) meent dat deze zonevreemde functiewijziging kon geregulariseerd worden.

De verzoekende partij is van oordeel dat de aanvraag niet onder de toepassingsmodaliteiten van het Uitvoeringsbesluit zonevreemde functiewijzigingen valt.

2.1

Voorafgaand moet vastgesteld worden dat zowel het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere als de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en de verwerende partij oordeelden dat de aanvraag niet voldoet aan artikel 4.1.1, 18° VCRO in verband met het 'zorgwonen' bij gebrek aan een in een bestaande woning 'ondergeschikte' wooneenheid die 'één fysiek geheel met de hoofdwooneenheid' vormt en die met de hoofdwooneenheid gedeelde ruimten heeft.

Het gaat volgens hen louter om de in 1998 uitgevoerde (gedeeltelijke) functiewijziging van het 'bijgebouw'.

Daar waar het college van burgemeester en schepenen nog van oordeel is dat het (grotendeels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied opgerichte) **bijgebouw** (bij een woning in woongebied met landelijk karakter) niet onder de regelgeving omtrent functiewijzigingen bij

zonevreemde gebouwen valt, meent de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit zonevreemde functiewijzigingen niet van toepassing is omdat het maximaal één eengezinswoning per gebouwencomplex toestaat.

In de bestreden beslissing wordt de functiewijziging toelaatbaar geacht en wordt er geoordeeld dat het aangevraagde voldoet aan artikel 5 van het Uitvoeringsbesluit zonevreemde functiewijzigingen. De verwerende partij motiveert als volgt: *“in deze woning en het voorliggende gebouw woont eenzelfde gezin (dat drie generaties telt) zodat er binnen de gebouwengroep slechts sprake is van één wooneenheid....”*. Zij legt bovendien de voorwaarde op *“dat het voorliggend gebouw en het woningbijgebouw één functionele wooneenheid moeten vormen en het geheel niet kan beschouwd worden als een meergezinswoning”*.

2.2

Artikel 4.4.23 VCRO heeft, zoals het opschrift van de afdeling waartoe het behoort aangeeft, betrekking op “zonevreemde functiewijzigingen” van een gebouw of een gebouwencomplex. Het bepaalt:

“Art. 4.4.23. Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige functiewijziging van een gebouw of een gebouwencomplex, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden: 1° het gebouw of het gebouwencomplex beantwoordt op het ogenblik van de aanvraag aan alle hiernavolgende vereisten:

- a) het gebouw of het gebouwencomplex bestaat,*
- b) het gebouw of het gebouwencomplex is niet verkrot,*
- c) het gebouw of het gebouwencomplex is hoofdzakelijk vergund,*
- d) het gebouw of het gebouwencomplex is niet gelegen in:*

- 1) ruimtelijk kwetsbare gebieden, met uitzondering van parkgebieden en agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde,*
- 2) recreatiegebieden, zijnde de als dusdanig door een plan van aanleg aangewezen gebieden, en de gebieden, geordend door een ruimtelijk uitvoeringsplan, die onder de categorie van gebiedsaanduiding “recreatie” sorteren;*

2° de functiewijziging komt voor op een door de Vlaamse Regering vast te stellen lijst, waarin nadere regelen en bijkomende voorwaarden voor de betrokken wijzigingen van gebruik kunnen worden bepaald.

De weigering om een afwijking, vermeld in het eerste lid, te verlenen, geeft nimmer aanleiding tot een planschadevergoeding.”

Voor zover is voldaan aan de gestelde voorwaarden, mag de vergunningverlenende overheid bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige functiewijziging van een gebouw of een gebouwencomplex, afwijken van de bestemmingsvoorschriften.

De vergunningverlenende overheid die beschikt op grond van deze bepaling, dient onder meer na te gaan of het gebouw of het gebouwencomplex dat het voorwerp uitmaakt van de aanvraag **op het ogenblik van de vergunningsaanvraag** al dan niet bestaat, al dan niet verkrot is, al dan niet hoofdzakelijk vergund is en/of al dan niet gelegen is in een bestemmingsgebied dat wordt uitgesloten uit het toepassingsgebied van artikel 4.4.23 VCRO.

Artikel 4.4.1, 7° VCRO bepaalt dat “hoofdzakelijk vergund” een stedenbouwkundige vergunningstoestand is, waarbij geldt dat:

- “a) bedrijven en hun constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien de voor een normale bedrijfsvoering noodzakelijke constructies vergund of vergund geacht zijn, ook wat de functie betreft,*
- b) overige constructies slechts hoofdzakelijk vergund zijn indien ten minste negentig procent van het bruto-bouwvolume van de constructie, gemeten met inbegrip van buitenmuren en dak, en met uitsluiting van het volume van de gebruikelijke onderkeldering onder het maaiveld en van de fysisch aansluitende aanhorigheden die in bouwtechnisch opzicht een rechtstreekse aansluiting of steun vinden bij het hoofdgebouw, vergund of vergund geacht is, ook wat de functie betreft;”*

Het al dan niet hoofdzakelijk vergund karakter heeft volgens deze bepaling ook betrekking op de functie van de betrokken constructie.

Uit het samenlezen van artikel 4.4.23 VCRO en artikel 4.4.1, 7° VCRO volgt onder meer dat een gebouw of gebouwencomplex ook naar functie hoofdzakelijk vergund moet zijn op het ogenblik van de vergunningsaanvraag voor een zonevreemde functiewijziging.

De verzoekende partij voert in essentie aan dat er *op het moment van de aanvraag* geen sprake meer was van een vergunde functie en dat de aanvraag dus niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 4.4.23 VCRO.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing in het geheel niet onderzoekt of het gebouw ook naar functie wel hoofdzakelijk vergund is.

Nochtans staat in de bestreden beslissing in het onderdeel 1.8 Argumentatie appellant dat “*het pand een vergunde of vergund geachte bedrijfsfunctie*” heeft die “*behouden blijft wat het achterste gedeelte van het gebouw betreft*” en behandelt de bestreden beslissing duidelijk de regularisatieaanvraag (van 21 november 2012) voor **een functiewijziging naar een woongelegenheid**. Deze functiewijziging is trouwens volgens de beschrijvende nota al gerealiseerd in 1998 (terwijl sommige gebruikswijzigingen vergunningsplichtig gemaakt zijn met het besluit van de Vlaamse regering van 17 juli 1984), zodat met de verzoekende partij moet worden vastgesteld dat niet voldaan is aan een basisvoorwaarde van artikel 4.4.23 VCRO nu de functiewijziging naar wonen reeds een realiteit was op het ogenblik van het indienen van de regularisatieaanvraag.

Het eerste onderdeel van het middel is dan ook gegrond.

Nu vaststaat dat niet voldaan is aan de generieke voorwaarden van artikelen 4.4.23 VCRO en gelet op het feit dat de regelgeving inzake zonevreemde functiewijzigingen uitzonderingsbepalingen zijn en dus strikt moeten toegepast worden, dient geen verder onderzoek meer gevoerd te worden naar de verdere modaliteiten van het Uitvoeringsbesluit zonevreemde functiewijzigingen.

VII. BESTUURLIJKE LUS

Op het verzoek van de tussenkomende partij om toepassing te maken van de bestuurlijke lus (artikel 4.8.4 VCRO) kan niet worden ingegaan.

Zoals de verzoekende partij terecht opwerpt, werd bij arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 74/2014 van 8 mei 2014 artikel 4.8.4 VCRO, zoals vervangen bij artikel 5 van het decreet van 6 juli 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de VCRO, vernietigd.

VIII. KOSTEN

De verwerende partij vraagt in haar antwoordnota om, in geval van vernietiging, de kosten ten laste te leggen van het Vlaamse Gewest.

De kosten van het geding die de Raad, gelet op artikel 4.8.28, §2, eerste lid VCRO, ten laste legt van de partij die ten gronde in het ongelijk wordt gesteld, betreffen evenwel het door de verzoekende partij(en) betaalde rolrecht.

Gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij op grond van artikel 4.8.13, §2 VCRO, zijn er hier geen kosten.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere is onontvankelijk.
2. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Gino NYS is ontvankelijk.
3. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
4. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 18 juli 2013, waarbij aan de tussenkomende partij onder voorwaarden de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het regulariseren van een functiewijziging op de percelen gelegen te 9420 Erpe (Erpe-Mere), Dorpsstraat 220 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie C, nummers 0276S en T.
5. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een vervaltermijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
6. Er zijn geen kosten, gelet op de vrijstelling voor de betaling van het rolrecht, verleend aan de verzoekende partij op grond van artikel 4.8.13, §2 VCRO.
7. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro per tussenkomende partij, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 19 januari 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,
met bijstand van

Ingrid VAN AKEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Ingrid VAN AKEN

Hilde LIEVENS