

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2015/0434 van 28 juli 2015
in de zaak 1112/0430/A/2/0391

In zake: de **LEIDEND AMBTENAAR** van het Agentschap Onroerend Erfgoed,
afdeling West-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 **WEST-VLAANDEREN**

verwerende partij

*Tussenkomen
partijen:*

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]
3. [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Frank VANDEN BERGHE en Arne DEVRIESE
kantoor houdende te 8500 Kortrijk, Pres. Kennedypark 4A
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 27 januari 2012, strekt tot de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 20 oktober 2011.

De deputatie heeft het administratief beroep van de eerste tussenkomen partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] van 25 februari 2011 ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond verklaard.

De deputatie heeft aan de eerste tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van onderhoudswerken en wijzigingen aan een gebouw met een overdekt terras.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te [REDACTED] met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomende partijen hebben een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

2.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 11 december 2012, waar de behandeling van de vordering tot vernietiging ambtshalve is verdaagd naar de zitting van 5 februari 2013.

De kamervoorzitter werpt ter zitting van 11 december 2012 een ambtshalve exceptie op met betrekking tot de tijdigheid van het beroep en de hoedanigheid van de verzoekende partij. Hij verwijst daarbij naar de stukken 4 en 14 van het administratief dossier.

De verzoekende partij en de tussenkomende partijen hebben tijdig hun aanvullende nota's ingediend. De verwerende partij heeft geen aanvullende nota ingediend.

3.

De partijen zijn uitgenodigd voor de zitting van 5 februari 2013, waar de vordering tot vernietiging verder werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Olivier COOPMAN die loco advocaat Veerle TOLLENAERE verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Frank VANDEN BERGHE die verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 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 de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

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

III. TUSSENKOMST

[REDACTED] verzoeken met een aangetekende brief van 22 maart 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 11 april 2012 de tussenkomende partijen toelating verleend om tussen te komen in de debatten.

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.

IV. FEITEN

Op 20 december 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de eerste tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*onderhoudswerken + herstel v/e overdekt terras met behoud v/d bestaande structuur*”.

De aanvraag betreft een regularisatie. Het pand bestaat uit een hoofdgebouw en een aanbouw, zijnde het overdekte terras. De wederrechtelijke uitgevoerde werken omvatten de plaatsing van veluxen in het dak, een cementering als plint op de oorspronkelijke bakstenen sokkel, de vervanging van het buitenschrijnwerk, de vernieuwing van houten dakafwerkingen, de herbeschildering van de gevel en de verbouwing van de uitbouw.

De eerste tussenkomende partij is de eigenaar van het pand en aanvrager van de regularisatievergunning. De tweede tussenkomende partij is de vruchtgebruiker van de handelsruimte van het pand, terwijl de derde tussenkomende partij de naakte eigenaar ervan is.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 26 januari 1977 vastgestelde gewestplan ‘Oostende-Middenkust’, gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde.

De percelen zijn eveneens gelegen binnen de grenzen van het op 19 februari 2004 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, ‘De Haan Concessie’, meer bepaald in een bouwvrije zone. De percelen zijn niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling.

De percelen zijn gelegen binnen de perimeter van het dorpsgezicht ‘Concessie’ zoals beschermd bij het ministerieel besluit van 8 maart 1995.

Er werd geen openbaar onderzoek georganiseerd.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 26 januari 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De cel Onroerend Erfgoed van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling West-Vlaanderen brengt op 7 februari 2011 het volgende ongunstig advies uit:

“ ...

AFWEGING

De aangevraagde werken beogen een regularisatie van de verbouwingen aan het hotel en restaurant waarvoor een proces verbaal werd opgesteld. De beeldbepalende villa, ontworpen door architect [REDACTED] in 1928, werd intern en extern verbouwd. Er werden veluxen geplaatst in het dak, een cementering aangebracht als plint op de oorspronkelijk bakstenen sokkel van de villa, het buitenschrijnwerk vervangen door hedendaags schrijnwerk zonder de erfgoedwaarden van het oorspronkelijk schrijnwerk mee te nemen, houten dakafwerkingen vernieuwd en de gevel herschilderd. Daarenboven werd de uitbouw verbouwd zonder rekening te houden met de erfgoedwaarden van het pand en het

beschermd dorpsgezicht. Al deze werken werden zonder overleg en schriftelijke monumenten vergunning uitgevoerd (art. 3 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 17 november 1993) en kunnen in huidige toestand onmogelijk gunstig geadviseerd worden.

- De veluxen worden als storend ervaren binnen het beschermd dorpsgezicht gezien ze de authenticiteit en het dakenspel van de vrijetijdsarchitectuur aantasten. Daarom adviseren wij deze enkel in te planten in daken die niet zichtbaar zijn van op de openbare weg.*
- De villa is beeldbepalend gelet op zijn Normandische inslag, verbouwingen en aanpassingen dienen steeds te gebeuren met respect voor de oorspronkelijke bouwstijl. De typische verhouding tussen de bakstenen plint en bepleisterde gevels met imitatie vakwerkbouw is dan ook een erfgoedkenmerk die vernield werd door het cementeren van een plint.*
- Het nieuwe schrijnwerk wordt ongunstig geadviseerd daar het een verarming van de erfgoedwaarden betreft en bijgevolg in strijd is met de bescherming als dorpsgezicht. Het oorspronkelijk schrijnwerk vervangen door nieuw houten schrijnwerk is mogelijk mits deze de kwaliteiten en erfgoedkenmerken meenemen. Detailtekeningen van het oorspronkelijk schrijnwerk en het nieuw schrijnwerk zijn voor te leggen ter goedkeuring. Gezien het oorspronkelijk schrijnwerk verwijderd werd adviseren we een detailtekening te maken van het bestaand schrijnwerk in de koppelvilla [REDACTED]. Ieder raamtype kan op basis van de opmetingstekeningen van de villa [REDACTED] en de vormgeving aanwezig op oude foto's en plannen vormgegeven worden. Op basis van de detailtekeningen wordt het schrijnwerk beoordeeld en kan al of niet een vergunning worden verleend.*
- Kleur is één van de kwaliteiten van deze architectuur met Normandische inslag. Daarom adviseren we een kleuronderzoek uit te voeren op alle gevelelementen. Op basis van de resultaten zal het nieuwe kleurenpalet dienen gebaseerd te worden op het historisch kleurgebruik. Het kleurenpalet werd niet toegevoegd en dient bij de aanvraag gevoegd te worden zodat de impact van de gevelrestauratie op het beschermd dorpsgezicht kan beoordeeld worden.*
- De gesloten constructie die voor de verbouwingswerken aan het beeldbepalend pand aangebouwd was, werd als storend ervaren binnen het beschermd dorpsgezicht. Deze tasten de kwaliteiten van de historische, stedenbouwkundige structuur en architectuur aan. Iedere verbouwing dient dan ook in termen van renovatie en herstel van de vrijetijdsarchitectuur en opwaardering van het stedenbouwkundig plan Stübben gezien te worden (zie beschermingsbesluit). Wij adviseren dan ook de impact van de storende uitbouw te verminderen door de impact van het niet oorspronkelijk bijgebouwde volume te beperken. Het spreekt voor zich dat een volledig herstel van het oorspronkelijk volume de beste optie is om tegemoet te komen aan het beschermingsbesluit. Het al of niet mogelijk zijn van een herbevestiging van deze uitbouwmogelijkheid dient stedenbouwkundig afgetoetst te worden. In ieder geval is de huidige vormgeving storend en tast het beschermd straatbeeld aan. De voorliggende regularisatie ondersteunt op geen enkele manier de architecturale eigenheid van de vroegere 'Concessie'. In feite werden de waardevolle architecturale kenmerken zoals het historisch schrijnwerk, spel tussen baksteenmetselwerk en bepleisterde gekleurde delen, gesloten dakenspel vernield en ontsierd door een storende massieve uitbouw.*

ADVIES

*Gelet op de bovenstaande argumenten wordt over deze aanvraag **ongunstig** advies uitgebracht.*

Overeenkomstig artikel 4.3.3. uit de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening is de voorliggende aanvraag **strijdig** met de hierboven aangehaalde direct werkende normen uit het beleidsveld Onroerend Erfgoed.

In art. 11 § 4. van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten en stads-en dorpsgezichten staat dat de aanvrager verplicht is om een machtiging te bekomen voor het uitvoeren van werken.

De stedenbouwkundige vergunning kan niet als machtiging gelden. De aanvrager is verplicht nog een machtiging te vragen bij Ruimte en Erfgoed voor volgende werken aan het beschermd monument/ stads- dorpsgezicht:

Artikel 2 §2 3° van het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid van 5 juni 2009, stelt dat dit besluit niet van toepassing is op voorlopig of definitief beschermd monumenten, archeologische monumenten, varend erfgoed en percelen in voorlopig of definitief beschermde stads- en dorpsgezichten, landschappen, ankerplaatsen of archeologische zones. Wel dient Ruimte en Erfgoed in zijn adviezen bij vergunningsplichtige handelingen een afweging te maken tussen de vereisten inzake toegankelijkheid enerzijds en de te behouden erfgoedwaarden anderzijds.

Onze afweging luidt voor dit dossier als volgt: de voorgestelde werken inzake toegankelijkheid houden voldoende rekening met de aanwezige erfgoedwaarden.
...

Er werd geen advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar ingewonnen: de gemeente [REDACTED] is immers ontvoegd.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] weigert op 25 februari 2011 de stedenbouwkundige vergunning aan de eerste tussenkomende partij. Het college motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

Toetsing aan de regelgeving en de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften

De bouwplaats is volgens het gewestplan Oostende-Middenkust goedgekeurd bij K.B. dd. 26.01.1977 gewijzigd bij besluit dd. 13.07.2001 van de Vlaamse regering, gelegen in een woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde. In deze zone gelden de stedenbouwkundige voorschriften van art. 5.1.0. en 6.1.2.3. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen. De bestemmingsvoorschriften luiden als volgt: (...)

De bouwplaats is volgens het Bijzonder Plan van Aanleg 'De Haan Concessie' goedgekeurd bij M.B. dd. 19.02.2004, gelegen in een bouwvrije zone (palend aan een zone bestemd voor meergezinswoningen) waarin naast groenaanleg en beperkte verharde opritten ook de mogelijkheid bestaat om binnen welbepaalde voorwaarden open en gesloten terrassen te plaatsen. Naast de algemene gemeenschappelijke bepalingen zijn de stedenbouwkundige voorschriften van de zone 8 van het Bijzonder Plan van Aanleg van toepassing op de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning.

Het ontwerp wijkt vanuit het oogpunt van het verbouwen van een bestaande hoofdzakelijk vergund geachte toestand niet af van de stedenbouwkundige voorschriften.

De bouwplaats paalt aan een gewestweg. Uit het advies - gevraagd ingevolge artikel 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 juni 2009 tot aanwijzing van de instanties die

over een vergunningsaanvraag advies verlenen - blijkt dat de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning door het Agentschap Wegen en Verkeer gunstig werd geadviseerd.

De bouwplaats is gelegen binnen de perimeter van het dorpsgezicht beschermd bij M.B. op 8 maart 1995. Uit het advies - gevraagd in toepassing van artikel 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 juni 2009 tot aanwijzing van de instanties die over een vergunningsaanvraag advies verlenen - blijkt dat de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning door het Agentschap Ruimte en Erfgoed - Onroerend Erfgoed - ongunstig werd geadviseerd om reden dat de voorliggende aanvraag strijdig is met de direct werkende normen die van toepassing zijn binnen het beleidsdomein 'onroerend erfgoed'.

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

Het terrein is gelegen binnen de perimeter van het handels- en horecagebeuren met een hoog toeristisch en dynamisch karakter. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door een diversiteit aan handels- en horecazaken op de gelijkvloerse verdiepingen van hoofdzakelijk meergezinswoningen.

De aanvraag omvat een regularisatie van verbouwwerkzaamheden zonder in het bezit te zijn van een stedenbouwkundige vergunning en waarvoor bij proces-verbaal een bouwovertreiding werd vastgesteld.

Het hoofdgebouw behoort tot een van de meest markante gebouwen van het beschermd dorpsgezicht. Door het Agentschap Ruimte en Erfgoed - Onroerend Erfgoed - werd in zijn advies gesteld dat de verbouwwerkzaamheden strijdig zijn met de direct werkende normen binnen het beleidsdomein 'onroerend erfgoed', waardoor de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van de uitgevoerde verbouwwerkzaamheden van rechtswege dient te worden geweigerd.

Uit voorgaande blijkt dat het ontwerp strijdig is met de beoogde ruimtelijke ontwikkeling van het gebied.

Toetsing aan de decretale beoordelingselementen

Het terrein is gelegen langs een voldoende uitgeruste weg zoals gedefinieerd in artikel 4.3.5, §2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

Watertoets

De uitgevoerde werken en handelingen hebben geen enkele invloed gehad op het watersysteem, zodat in alle redelijkheid kan worden geoordeeld dat er geen schadelijk effect werd veroorzaakt. Er worden dan ook geen voorwaarden of maatregelen opgelegd. Het ontwerp is verenigbaar met de doelstellingen vervat in artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid.

...

De eerste tussenkomende partij tekent tegen deze beslissing op 31 maart 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De verwerende partij vraagt op 29 april 2011 advies aan de expertencommissie Onroerend Erfgoed.

De expertencommissie Onroerend Erfgoed brengt op 26 mei 2011 het volgende ongunstig advies uit:

“ ...

De commissie stelt vast dat de voorliggende regularisatie-aanvraag werken betreft aan een in het beschermingsbesluit als beeldbepalend aangeduid onderdeel van een beschermd dorpsgezicht.

De commissie stelt vast dat de uitgevoerde aanpassingen, en met name de inplanting en omvang van de aanbouw, en de voor de verbouwingen gebruikte materialen en kleuren, een visuele aantasting betekenen voor het gebouw en afbreuk doen aan de architectuurhistorische waarde ervan.

Volledigheidshalve merkt de commissie op dat de uitgevoerde werken niet zijn uitgevoerd conform de bepalingen in het vigerende BPA. De commissie beoordeelt de aanvraag negatief.

*De commissie wijst de deputatie erop dat zij ingevolge artikel 11, § 4/2, tweede lid van het hoger genoemde decreet, slechts een beslissing kan nemen over de toekenning of de weigering van de schriftelijke vergunning in zoverre zij het advies van de commissie overneemt.
...*

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 30 juni 2011 om het beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

3B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

...

De aanvraag is volgens het gewestplan Oostende - Middenkust (KB 26/01/1977) gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde. De aanvraag is gelegen in een BPA De Haan Concessie goedgekeurd M.B. 19/02/2004, in een bouwvrije zone waarin naast groenaanleg en beperkt verharde opritten ook de mogelijkheid bestaat om binnen welbepaalde voorwaarden open en gesloten terrassen te plaatsen.

....

Het advies van de expertencommissie onroerend erfgoed dd. 26 mei 2011, aangetekend verstuurd op 6 juni 2011, is ongunstig en luidt als volgt: (...)

Zoals de commissie opmerkt kan de deputatie overeenkomstig artikel 11 §4/2 van het decreet van 3 maart 1976, tot bescherming van monumenten, stads-en dorpsgezichten enkel een beslissing nemen in zoverre zij het advies van de commissie overneemt. Gelet op het ongunstig advies van de commissie kan de deputatie de aanvraag enkel weigeren.

3C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Gelet op de legaliteitsbelemmering is een opportuniteitsbeoordeling irrelevant.

3D CONCLUSIE EN VOORSTEL

De bouwplaats is gelegen binnen de perimeter van het dorpsgezicht “Concessie” beschermd bij M.B. dd. 8 maart 1995. Het advies dd 7 februari 2011 van de gewestelijke erfgoedambtenaar was ongunstig. Uit dit advies blijkt dat de aanvraag strijdig is met direct werkende normen uit het beleidsveld Onroerend Erfgoed.

Vermits het beroepsschrift dateert van na 1 januari 2010 moet advies gevraagd worden aan de expertencommissie onroerend erfgoed. Op 29 april 2011 werd advies gevraagd aan de expertencommissie. De proceduretermijn voor de behandeling van het beroepsdossier

wordt geschorst vanaf de betekening van de adviesvraag aan de expertencommissie tot en met de betekening van het advies van de expertencommissie aan de deputatie. De deputatie kan slechts een beslissing nemen over de toekenning of de weigering van de vergunning in zoverre zij het advies van de commissie overneemt.

Het advies van de expertencommissie onroerend erfgoed dd. 26 mei 2011, aangetekend verstuurd op 6 juni 2011, is ongunstig.

Overeenkomstig artikel 11 §4/2 van het decreet van 3 maart 1976, tot bescherming van monumenten, stads-en dorpgezichten kan de deputatie enkel een beslissing nemen in zoverre zij het advies van de commissie overneemt. Gelet op het ongunstig advies van de commissie kan de deputatie de aanvraag enkel weigeren.

*Er wordt dan ook voorgesteld het beroep ongegrond te verklaren en de vergunning te weigeren.
...*

Naar aanleiding van de hoorzitting van 5 juli 2011 richt de verwerende partij aan de expertencommissie Onroerend Erfgoed een verzoek tot heroverweging van haar advies. Deze brengt op 13 september 2011 opnieuw een (aangepast) ongunstig advies uit:

“ ...

De commissie merkt op dat de verwijzing naar het Bijzonder Plan Aanleg slechts volledigheidshalve is toegevoegd, en dat het al dan niet conform zijn van de uitgevoerde werkzaamheden met dit plan geen verschil maakt voor de gronden en eindconclusie van het advies. Om verdere discussie over een ten gronde niet ter zake doend argument te vermijden, neemt de commissie dus afstand van de passage in het advies, die het BPA betreft. De rest van het advies, alsook de eindconclusie blijven evenwel overeind en worden hierbij hernomen:

“De commissie stelt vast dat de voorliggende regularisatie-aanvraag werken betreft aan een in het beschermingsbesluit als beeldbepalend aangeduid onderdeel van een beschermd dorpsgezicht.

De commissie stelt vast dat de uitgevoerde aanpassingen, en met name de inplanting en omvang van de aanbouw, en de voor de verbouwingen gebruikte materialen en kleuren, een visuele aantasting betekenen voor het gebouw en afbreuk doen aan de architectuurhistorische waarde ervan.

*De commissie beoordeelt de aanvraag negatief.”
...*

Na de nieuwe hoorzitting van 5 oktober 2011 beslist de verwerende partij op 20 oktober 2011 om het beroep gedeeltelijk in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

4 MOTIVATIE STANDPUNT DEPUTATIE

De Deputatie motiveert haar standpunt als volgt :

4A BESCHRIJVING VAN DE AANVRAAG

De plaats van de aanvraag situeert zich in de [REDACTED]. Deze historisch waardevolle wijk kenmerkt zich hoofdzakelijk door open bebouwingstypologie. Het terrein is gelegen binnen

de perimeter van het handels-en horecagebeuren van [REDACTED] met een hoog toeristisch en dynamisch karakter. De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door een diversiteit aan handels-en horecazaken op de gelijkvloerse verdiepingen van hoofdzakelijk meergezinswoningen.

Het ontwerp voorziet de regularisatie van onderhoudswerken en wijzigingen aan een overdekt terras. Meer bepaald werden zonder stedenbouwkundige vergunning veluxen geplaatst in het dak, een cementering aangebracht als plint op de oorspronkelijke bakstenen sokkel, het buitenschrijnwerk werd vervangen, houten dakafwerkingen werden vernieuwd en de gevel herschilderd.

Dat de uitbouw werd verbouwd is een misvatting. Ter hoorzitting werden foto's neergelegd o.a. uit de jaren vijftig, waar de uitbouw er overduidelijk reeds staat. In de loop der tijd werd wel de dakbedekking veranderd en zijn bepaalde materialen veranderd.

4B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN

De aanvraag is volgens het gewestplan Oostende - Middenkust (KB 26/01/1977) gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde. De aanvraag is gelegen in een BPA De Haan Concessie goedgekeurd M.B. 19/02/2004, in een bouwvrije zone waarin naast groenaanleg en beperkt verharde opritten ook de mogelijkheid bestaat om binnen welbepaalde voorwaarden open en gesloten terrassen te plaatsen. Artikel 9 van de algemene bepalingen bepaalt daarbij "Gebouwen die rechtmatig vergund zijn, kunnen qua inplanting, bezetting, bestemming, materiaalgebruik en numerieke voorschriften (bezetting, bouwhoogte, bouwdiepte,...) gehandhaafd blijven, dit is eveneens het geval bij overmacht. Deze gebouwen kunnen dus buiten de vermelde gabarietbeperkingen (zoals aangegeven binnen de betrokken bestemmingszones) gehandhaafd, gesaneerd en verbouwd worden mits stedenbouwkundig verantwoord en architecturale meerwaarde".

De bouwplaats is ook gelegen binnen de perimeter van het dorpsgezicht "Concessie" beschermd bij M.B. dd. 8 maart 1995. Het advies dd 7 februari 2011 van de gewestelijke erfgoedambtenaar was ongunstig.

Vermits het beroepsschrift dateert van na 1 januari 2010 moest advies gevraagd worden aan de expertencommissie onroerend erfgoed. Op 29 april 2011 werd advies gevraagd aan de expertencommissie. De proceduretermijn voor de behandeling van het beroepsdossier wordt geschorst vanaf de betekening van de adviesvraag aan de expertencommissie tot en met de betekening van het advies van de expertencommissie aan de deputatie.

Het advies van de expertencommissie onroerend erfgoed dd. 26 mei 2011, aangetekend verstuurd op 6 juni 2011, was ongunstig en luidt als volgt: (...)

Omdat de deputatie vaststelde dat de aanvraag, in tegenstelling tot wat de expertencommissie poneert, conform het BPA was, werd op 15 juli 2011 om een nieuw advies gevraagd waarbij mede in het kader van het hoorrecht de beroepsnota van de aanvrager werd meeverstuurd aan de commissie. Op 13 september 2011 gaf de expertencommissie opnieuw advies, waarin zij afstand doet van de passage in het advies die het BPA betreft. Voor het overige herneemt de expertencommissie het eerste advies en wordt niet ingegaan op de nota van de beroeper.

Zoals de commissie opmerkt kan de deputatie overeenkomstig artikel 11 §4/2 van het decreet van 3 maart 1976, tot bescherming van monumenten, stads-en dorpgezichten enkel een beslissing nemen in zoverre zij het advies van de commissie overneemt.

Een vergunning kan dan ook enkel overwogen worden als overgegaan wordt tot aanpassingswerken die het uitzicht respecteren en opwaarderen van de beeldbepalende gebouwen zoals ten tijde van het beschermingsbesluit aanwezig en die mede het karakter van De Haan bepalen.

Daartoe zijn volgende ingrepen noodzakelijk, dewelke dan ook als voorwaarden worden opgelegd:

- 1. De buitengevel (hoofdgebouw en uitbouw) wordt volledig geschilderd in de oorspronkelijke Normandische kleurstelling (wit met bruine balkstructuur)*
- 2. De gecementeerde strook aan de zijgevel wordt afgekapt en hersteld in haar oorspronkelijke staat*
- 3. Op de ramen van de hoofdbouw worden kleinhoutverdelingen aangebracht zoals bij de koppelvilla Astel en op oude foto's.*

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Zoals hoger aangegeven stelt de expertencommissie dat de gebruikte materialen en kleuren een visuele aantasting betekenen voor het gebouw en afbreuk doen aan de architectuurhistorische waarde ervan.

Om de toets van de goede ruimtelijke ordening te doorstaan zijn aanpassingswerken die het gebouw herstellen in de oorspronkelijke glorie dan ook noodzakelijk. Dit kan gegarandeerd worden door de onder 4B opgesomde ingrepen.

4D CONCLUSIE

De bouwplaats is gelegen binnen de perimeter van het dorpsgezicht "Concessie" beschermd bij M.B. dd. 8 maart 1995. Het advies dd 7 februari 2011 van de gewestelijke erfgoedambtenaar was ongunstig. Uit dit advies blijkt dat de aanvraag strijdig is met direct werkende normen uit het beleidsveld Onroerend Erfgoed.

Vermits het beroepsschrift dateert van na 1 januari 2010 moest advies gevraagd worden aan de expertencommissie onroerend erfgoed. Op 29 april 2011 werd advies gevraagd aan de expertencommissie.

Het advies van de expertencommissie onroerend erfgoed dd. 26 mei 2011, aangetekend verstuurd op 6 juni 2011, was ongunstig.

Omdat de deputatie vaststelde dat de aanvraag, in tegenstelling tot wat de expertencommissie poneert, conform het BPA was, werd op 15 juli 2011 om een nieuw advies gevraagd. Op 13 september 2011 gaf de expertencommissie opnieuw advies, waarin zij afstand doet van de passage in het advies die het BPA betreft. Voor het overige herneemt de expertencommissie het eerste advies.

Een vergunning kan dan ook enkel overwogen worden als overgegaan wordt tot aanpassingswerken die het gebouw in de oorspronkelijke glorie herstellen cfr. oude ansichtkaarten van het gebouw.

Daartoe zijn volgende ingrepen noodzakelijk, dewelke dan ook als voorwaarden worden opgelegd:

- 1. De buitengevel (hoofdgebouw en uitbouw) wordt volledig geschilderd in de oorspronkelijke Normandische kleurstelling (wit met bruine balkstructuur)*

2. De gecementeerde strook aan de zijgevel wordt afgekapt en hersteld in haar oorspronkelijke staat
3. Op de ramen van het hoofdgebouw worden kleinhoutverdelingen aangebracht zoals te zien bij de koppelvilla [REDACTED] op de oude foto's.

...

Dit is de bestreden beslissing.

De verzoekende partij heeft aanvankelijk bij de Raad een vordering tot vernietiging ingesteld tegen dezelfde bestreden beslissing bij aangetekende brief van 30 december 2011. Dit dossier is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1112/0313/A/2/0270. De Raad heeft met het arrest van 11 september 2012 met nummer A/4.8.18/2012/0037 dit beroep onontvankelijk verklaard wegens het niet betalen van het verschuldigde rolrecht.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Op de openbare zitting van 11 december 2012 heeft de kamervoorzitter ambtshalve de vraag gesteld of de verzoekende partij, enerzijds in de juiste hoedanigheid, anderzijds tijdig bij de Raad beroep heeft ingesteld.

A. Ontvankelijkheid wat betreft de hoedanigheid van de verzoekende partij

Ter zitting van 11 december 2012 verwees de kamervoorzitter in verband met de hoedanigheid van de verzoekende partij naar het advies van de gewestelijke erfgoedambtenaar van 7 februari 2011, als stuk 4 van het administratief dossier, waarbij op het briefhoofd 'Ruimte en Erfgoed, Werkhuisstraat 9, 8000 Brugge' vermeld wordt.

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij stelt, in antwoord op de ambtshalve door de Raad opgeworpen exceptie, in haar aanvullende nota vooreerst dat de **gewestelijke erfgoedambtenaar** op 7 februari 2011 advies heeft uitgebracht, en dit in hoedanigheid van entiteit van het (toenmalige) Agentschap **Ruimte en Erfgoed**, die met de zorg voor het onroerend erfgoed belast is, overeenkomstig de toen geldende bepalingen van artikel 1,1° van het besluit van de Vlaamse regering van 5 juni 2009 tot aanwijzing van de instanties die over een vergunningsaanvraag advies verlenen. Het advies was ook tijdig. De entiteit Ruimte en Erfgoed was gevestigd te 8000 Brugge, Werkhuisstraat 9. Door een delegatiebesluit van 9 februari 2009 werd de bevoegdheid om advies te verstrekken gedelegeerd aan de gewestelijke erfgoedambtenaar.

Vervolgens stelt de verzoekende partij dat in 2011 het **Agentschap Onroerend Erfgoed** werd afgesplitst van het Agentschap Ruimte en Erfgoed (de naam van dit laatste agentschap werd nog later gewijzigd in Agentschap Ruimtelijke Ordening). Door een besluit van de Vlaamse Regering van 10 juni 2011, dit is na het verlenen van voormeld advies, ging het nieuw Agentschap Onroerend Erfgoed van start, en het deel "Erfgoed" van het vroegere Agentschap Ruimte en Erfgoed waarvan de gewestelijk erfgoedambtenaar deel uitmaakte, samen met het Vlaams Instituut voor het Onroerend Erfgoed (VIOE) werd in dit nieuwe agentschap ondergebracht.

Ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing was dan ook niet meer de gewestelijke erfgoedambtenaar maar het Agentschap Onroerend Erfgoed bevoegd om advies uit te brengen op grond van het artikel 1,1° van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 tot aanwijzing van de adviesverlenende instanties zoals het toen gold.

De verzoekende partij wijst dan op de wijziging van artikel 4.8.16, §1, 6° VCRO inzake de mogelijke belanghebbenden die beroep bij de Raad kunnen instellen, bij het decreet van 18 november 2011 dat van kracht werd op 29 december 2011. Hierdoor wordt niet meer de bij het dossier betrokken adviserende instantie zelf, maar wel de **leidend ambtenaar** van het departement, of bij afwezigheid diens gemachtigde van het departement of agentschap, waartoe de adviserende instantie behoort, als belanghebbende beschouwd om een beroep bij de Raad in te stellen. Bijgevolg beschikt de leidend ambtenaar van het Agentschap Onroerend Erfgoed volgens de verzoekende partij over de juiste hoedanigheid om de voorliggende vordering in te stellen.

De verzoekende partij stelt tot slot dat het feit dat een afschrift van de bestreden beslissing aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar op hetzelfde adres werd bezorgd, geen invloed heeft op de hoedanigheid waarin zij bij de Raad beroep heeft ingesteld.

2.

De verwerende partij heeft naar aanleiding van de door de Raad ambtshalve opgeworpen exceptie geen aanvullende nota ingediend.

3.

De tussenkomen partijen stellen dat de verzoekende partij op het moment dat zij haar verzoekschrift indiende over de vereiste hoedanigheid beschikte om beroep in te stellen bij de Raad conform artikel 4.8.16, §1, 6° VCRO, gezien deze beroepen na 29 december 2011 ingevolge de decreetwijziging moeten worden ingediend door de leidend ambtenaar van het departement of agentschap waartoe de adviserende instantie behoort.

4.

De verwerende partij werpt in haar antwoordnota een exceptie op omtrent de hoedanigheid van de verzoekende partij. Zij wijst er op dat het verzoekschrift overeenkomstig artikel 4.8.16, §3, 1° VCRO niet de naam van de leidend ambtenaar vermeldt. Volgens de verwerende partij is dit essentieel, omdat zij anders niet kan nagaan of de beslissing om beroep in te stellen daadwerkelijk is genomen door de leidinggevende ambtenaar.

De tussenkomen partijen hebben op de openbare zitting van 5 februari 2013 afstand gedaan van een nagenoeg gelijklopende exceptie.

5.

In haar wederantwoordnota stelt de verzoekende partij dat de vermelding “administrateur-generaal, leidend ambtenaar van het Agentschap Onroerend Erfgoed” volstaat om te voldoen aan de vereiste van artikel 4.8.16, §3, 1° VCRO en dat de vermelding van de natuurlijke persoon achter deze functie in geen enkele procedure vereist is. Verder stelt de verzoekende partij dat de persoon in kwestie mevrouw Sonja VANBLAERE is en haar aanstelling gepubliceerd werd in het Belgisch Staatsblad, zodat er geen onduidelijkheid kan bestaan over de naam van de leidend ambtenaar van het Agentschap Onroerend Erfgoed. Tot slot legt de verzoekende partij een aanstellingsbrief van haar raadsman voor.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij steunt haar belang en hoedanigheid op artikel 4.8.16, §1, 6° VCRO.

Het artikel 4.8.16, §1, 6° VCRO luidde ten tijde van het instellen van het beroep als volgt:

“De beroepen bij de Raad kunnen door volgende belanghebbenden worden ingesteld:

...

6° de leidend ambtenaar of bij afwezigheid diens gemachtigde van het departement of agentschap, waartoe de adviserende instantie behoort, aangewezen krachtens artikel 4.7.16, §1, eerste lid, respectievelijk artikel 4.7.26, §4, 2°, op voorwaarde dat die instantie tijdig advies heeft verstrekt of ten onrechte niet om advies werd verzocht.”

2.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] op 14 januari 2011 de gewestelijk erfgoedambtenaar om advies heeft gevraagd. Op 7 februari 2011 brengt de gewestelijk erfgoedambtenaar binnen de voorgeschreven termijn van 30 dagen een gemotiveerd advies uit. Zij doet dit als entiteit van het toenmalige Agentschap Ruimte en Erfgoed, overeenkomstig de toen geldende bepalingen van artikel 1,1° van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 tot aanwijzing van de instanties die over een vergunningsaanvraag advies verlenen.

Deze bepalingen van vermeld artikel 1,1° luiden op het moment van de adviesaanvraag immers als volgt:

*‘De instanties die overeenkomstig artikel 4.7.16, § 1, respectievelijk 4.7.26, § 4, eerste lid, 2°, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, om advies worden verzocht, zijn:
1°de entiteit van het agentschap Ruimte en Erfgoed, die met de zorg voor het onroerend erfgoed belast is, voor volgende aanvragen:...’*

Voorts wordt niet betwist dat als gevolg van de oprichting van een Agentschap Onroerend Erfgoed, waarin alle beleidsuitvoerende taken van het beleidsveld Onroerend Erfgoed binnen het toenmalige Agentschap Ruimte en Erfgoed samen met het Vlaams Instituut voor het Onroerende Erfgoed zijn ondergebracht, dit nieuwe agentschap voortaan bevoegd is om advies te verlenen bij aanvragen tot stedenbouwkundige vergunningen.

Artikel 1,1° van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 tot aanwijzing van de instanties die over een vergunningsaanvraag advies verlenen luidde sinds de doorgevoerde wijzigingen door het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juni 2011 als volgt:

*“De instanties die overeenkomstig artikel 4.7.16, § 1, respectievelijk 4.7.26, § 4, eerste lid, 2°, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, om advies worden verzocht, zijn:
1° het agentschap van het beleidsdomein Ruimtelijke Ordening, Woonbeleid en Onroerend Erfgoed dat belast is met de uitvoering van het beleid inzake onroerend erfgoed, voor de volgende aanvragen:...”*

3.

Op grond van het hierboven geciteerde artikel 4.8.16, §1, 6° VCRO, kan de leidend ambtenaar van het departement of agentschap, waartoe de adviserende instantie behoort een beroep indienen bij de Raad. Het Agentschap Onroerend Erfgoed dient als adviserende instantie in de zin van artikel 4.8.16, §1, lid 1, 6° VCRO te worden beschouwd op het moment van het indienen van het beroep. De verzoekende partij is de leidend ambtenaar van het Agentschap Onroerend Erfgoed, afdeling West-Vlaanderen. Aldus beschikt de verzoekende partij over de juiste hoedanigheid.

Het feit dat de adviserende instantie op het moment van het uitbrengen van het advies deel uitmaakte van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, doet hieraan geen afbreuk.

De ambtshalve opgeworpen exceptie is ongegrond.

4.

Wat het ontbreken van de vermelding van de naam van de leidend ambtenaar betreft, is de Raad van oordeel dat dit niet tot de onontvankelijkheid van het verzoekschrift kan leiden.

In de aanhef van het verzoekschrift wordt als verzoekende partij aangeduid:

‘de administrateur-generaal, leidend ambtenaar van het agentschap Onroerend Erfgoed, afdeling West-Vlaanderen’

Hieruit blijkt ondubbelzinnig de hoedanigheid van de verzoekende partij, zodat deze op nuttige wijze kan worden geïdentificeerd en beoordeeld. Het ontbreken van de naam van de leidend ambtenaar heeft de verwerende en de tussenkomende partijen er bovendien niet van weerhouden een repliek over de middelen te ontwikkelen zodat de rechten van verdediging niet zijn geschaad.

De exceptie van de verwerende partij is ongegrond.

B. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De kamervoorzitter stelt ter zitting van 11 december 2012 op grond van het stuk 14 van het administratief dossier inzake de kennisgevingen van de bestreden beslissing vast, dat deze bestreden beslissing op 21 oktober 2011 werd betekend ‘aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, Agentschap Ruimte en Erfgoed, Werkhuisstraat 9 te 8000 Brugge’, terwijl de erfgoedambtenaar gehuisvest was op hetzelfde adres.

Standpunt van de partijen

1

De verzoekende partij stelt dat het artikel 4.7.23, §3 VCRO, zoals het gold ten tijde van het instellen van het beroep, geen betekening aan de adviesverlenende instantie vereist. Daarnaast is er geen afschrift van de bestreden beslissing betekend aan de gewestelijk erfgoedambtenaar of aan het Agentschap Onroerend Erfgoed.

De verzoekende partij vervolgt dat gelet op het vermeld gebrek van een betekening van de bestreden beslissing, de termijn om beroep in te stellen een aanvang neemt een dag na deze van de startdatum van de aanplakking, overeenkomstig het toen geldende artikel 4.8.16, §2, 1°, b VCRO. Zij wijst er evenwel op dat tot op heden een dergelijke aanplakking (nog) niet is gebeurd, minstens worden door zowel de verwerende partij als de tussenkomende partijen geen stukken voorgelegd die het tegendeel zouden aantonen. De beroepstermijn heeft dan ook geen aanvang genomen, zodat het ingestelde beroep tijdig is.

2.

De verwerende partij heeft geen aanvullende nota ingediend.

3.

Volgens de tussenkomende partijen is het verzoekschrift laattijdig aangezien de bestreden beslissing reeds met een aangetekende zending van 21 oktober 2011 aan de adviesverlenende instantie werd betekend.

In ondergeschikte orde menen zij dat de termijn binnen dewelke beroep dient ingesteld te worden, een aanvang nam op 16 november 2011 gezien de verzoekende partij op die dag uitdrukkelijk zou bevestigd hebben kennis te hebben genomen van de bestreden beslissing op diezelfde datum. Zij

verwijzen hiervoor naar de eerdere door de verzoekende gevoerde procedure bij de Raad waarvoor echter geen rolrecht werd betaald, zodat het beroep als onontvankelijk werd afgewezen.

In uiterst ondergeschikte orde stellen de tussenkomende partijen dat naar de letter van de wet de beroepstermijn nog geen aanvang had genomen op het moment dat het verzoekschrift werd ingesteld, gezien volgens artikel 4.7.23, §3 VCRO geen betekening van de bestreden beslissing aan de adviesverlenende instantie vereist is en gezien de aanplakking pas plaatsvond op 6 april 2012. De termijn om beroep in te stellen overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1° VCRO ving bijgevolg pas aan de dag na deze van de start van de aanplakking. Gezien het beroep werd ingediend nog vóór de termijn een aanvang had genomen, is deze dan ook onontvankelijk.

Beoordeling door de Raad

1.

De vordering tot vernietiging is ingesteld met een aangetekende brief van 27 januari 2012 door de verzoekende partij in de hoedanigheid van de leidend ambtenaar van het Agentschap Onroerend Erfgoed, afdeling West-Vlaanderen.

2.

Overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1° VCRO, zoals dit gold op het ogenblik van het instellen van de vordering, worden beroepen, voor wat betreft vergunningsbeslissingen, ingesteld binnen een vervaltermijn van vijfenveertig dagen, die ingaat:

- a) hetzij de dag na deze van de betekening, wanneer dergelijke betekening vereist is;
- b) hetzij de dag na deze van de startdatum van de aanplakking, in alle andere gevallen.

3.

Artikel 4.7.23, §3 VCRO bepaalt:

“Een afschrift van de uitdrukkelijke beslissing of een kennisgeving van de stilzwijgende beslissing wordt binnen een ordetermin van tien dagen gelijktijdig en per beveiligde zending bezorgd aan de indiener van het beroep en aan de vergunningsaanvrager.

Een afschrift van de uitdrukkelijke beslissing of een kennisgeving van de stilzwijgende beslissing wordt tevens bezorgd aan volgende personen of instanties, voor zover zij zelf niet de indiener van het beroep zijn:

1° het college van burgemeester en schepenen;

2° de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

Aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar wordt tevens een kopie van het volledige dossier bezorgd.”

Dit artikel, zoals het ten tijde van de betekening gold, schrijft in tegenstelling tot de huidige bepaling geen verplichting voor om een afschrift van de vergunningsbeslissing te betekenen aan een adviserende instantie, zoals de verzoekende partij.

Anderzijds blijkt uit de uiteenzetting in het onderdeel sub A. dat de verzoekende partij op het moment van de bestreden beslissing en de betekening ervan ressorteerde onder het Agentschap Onroerend Erfgoed in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 6° VCRO, dit is als de bij het dossier betrokken adviserende instantie.

Bijgevolg diende ten tijde van de betekening van de bestreden beslissing het Agentschap Onroerend Erfgoed als een derde belanghebbende beschouwd te worden voor wie de beroepstermijn, overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1° b VCRO, begint te lopen vanaf de dag na deze van aanplakking.

Het feit dat gedurende het doorlopen van een administratieve (beroeps)procedure een reorganisatie van een bepaald beleidsveld heeft plaatsgevonden en het feit dat de voornoemde entiteiten (al dan niet) nog op hetzelfde adres gehuisvest zijn, doen hieraan geen afbreuk.

4.

Uit het voorgaande volgt dat voor de vaststelling van de aanvang van de termijn waarbinnen de verzoekende partij een beroep dient in te stellen, dan ook in principe de aanplakking als uitgangspunt moet worden genomen.

De tussenkomende partijen brengen een attest van aanplakking bij gedateerd op 5 mei 2012. Hierin staat het volgende te lezen:

“ ...

Ondergetekende bevestigt hierbij dat hij op 04 mei 2012 vastgesteld heeft dat aan de ingang van het gebouw [REDACTED], duidelijk de aanplakking voorzien is van een STEDENBOUWKUNDIGE VERGUNNING, verstrekt door de Provincie West-Vlaanderen, Bestendige Deputatie, op 30/10/2011.

Deze aanplakking hangt er al 30 dagen.

...”

De voorliggende vordering is ingesteld bij aangetekende brief van 27 januari 2012. Dit dateert van vóór de datum van aanplakking.

Het beroep kan dan ook niet als laattijdig worden beschouwd.

De ambtshalve exceptie en de exceptie van de tussenkomende partijen zijn ongegrond.

5.

De tussenkomende partijen stellen in ondergeschikte orde dat de beroepstermijn een aanvang nam op 16 november 2011 gezien de verzoekende partij op die dag uitdrukkelijk zou bevestigd hebben kennis te hebben genomen van de bestreden beslissing op diezelfde datum. Ook in dat opzicht is het verzoekschrift volgens hen dan ook laattijdig.

Evenwel gaat de vervaltermijn om bij de Raad beroep in te stellen overeenkomstig artikel 4.8.16, §2, 1°, a) VCRO maar in hetzij de dag na deze van de betekening indien deze betekening vereist is, hetzij de dag na deze van de startdatum van de aanplakking, in alle andere gevallen.

Aangezien in de voorliggende zaak geen betekening aan de verzoekende partij vereist was en deze niet heeft plaatsgevonden, en aangezien de aanplakking plaatsvond, kan geen rekening worden gehouden met een aanvangsdatum van de termijn om bij de Raad beroep in te stellen op grond van een eventuele feitelijke kennisname van de bestreden beslissing door de verzoekende partij op een andere wijze.

De exceptie van de tussenkomende partijen is ongegrond.

6.

Tot slot kunnen de tussenkomen de partijen niet worden gevolgd voor zover zij van oordeel zijn dat de vordering onontvankelijk is omdat deze zou zijn ingediend nog vóór de termijn om beroep in te stellen zou zijn aangevangen. Een vroegtijdige vordering tot vernietiging is slechts onontvankelijk wanneer deze wordt ingesteld alvorens een vergunningsbeslissing is genomen.

De bestreden beslissing dateert van 20 oktober 2011 en de voorliggende vordering is ingeleid op 27 januari 2012. Het beroep is dan ook ingesteld ná de datum van besluitvorming.

De exceptie van de tussenkomen de partijen is ongegrond.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 9, artikel 11, §1, §4 en §4/2 van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten en stads- en dorpsgezichten (hierna Monumentendecreet), de schending van artikel 3 van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 november 1993 tot bepaling van de algemene voorschriften inzake instandhouding en onderhoud van monumenten en stads- en dorpsgezichten (Onderhoudsbesluit), schending van het besluit van de Vlaamse Regering houdende bescherming als Monumenten, Stads- en Dorpsgezicht van 8 maart 1995 houdende de uitbreiding beschermd dorpsgezicht (koninklijk besluit 24 juni 1981) tot de hele vroegere Concessie, de schending van artikel 4.2.19, §1 VCRO, de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van bestuurshandelingen en de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het materiële motiveringsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij in haar beslissing enkel een beslissing kon nemen over de toekenning of de weigering van de in artikel 11, §4 van het Monumentendecreet bedoelde machtiging, in zoverre zij op dat punt het advies van de expertencommissie zou overnemen. Zij meent dat dit negatief advies van de expertencommissie Onroerend Erfgoed bindend is. Ter staving verwijst zij naar de rechtsleer.

De verzoekende partij stelt vervolgens dat het zelf opstellen van voorwaarden om aan een negatief advies van de expertencommissie remediëren, onmogelijk kan worden gezien als het overnemen van dit negatief advies, minstens dat de expertencommissie zich nooit heeft kunnen uitspreken over deze concrete voorwaarden.

In ondergeschikte orde stelt de verzoekende partij dat in de bestreden beslissing op geen enkele wijze wordt gemotiveerd waarom de verwerende partij meent dat het opleggen van de specifieke voorwaarden zou kunnen worden beschouwd als het “overnemen” van het advies van de expertencommissie. Bovendien wijst de verzoekende partij er op dat de opgelegde voorwaarden enkel rekening houden met één enkel onderdeel van het advies van de expertencommissie, met name de gebruikte materialen en kleuren, en niet het onderdeel over de inplanting en de omvang van de aanbouw, waarover de bestreden beslissing niets vermeldt. De loutere verwijzing naar het feit dat de uitbouw reeds sinds de jaren vijftig zou bestaan, wijzigt niets aan de beoordeling van de expertencommissie omtrent de architectuurhistorische waarde van het gebouw.

Wat de gebruikte materialen en kleur betreft verwijst de verzoekende partij ter staving eveneens naar het advies van de gewestelijk erfgoedambtenaar, hetgeen gemotiveerd en gedetailleerd zou

zijn. In dit advies zou tevens een kleurenonderzoek en detailtekening voor het schrijnwerk aangeraden worden, doch de verwerende partij zou hier zonder meer aan voorbijgegaan zijn. Ook zou de bestreden beslissing niets stellen inzake de veluxen in de daken van het gebouw.

Voorts stelt de verzoekende partij dat de opgelegde voorwaarden algemeen en niet voldoende precies zijn. Zij wijst er op dat uit de bestreden beslissing niet blijkt wat de oorspronkelijke staat van de zijgevel is, hoe de ramen van het hoofdgebouw precies moeten worden aangebracht en hoe en welke kleuren precies moeten worden aangebracht. Er zou aan de vergunningverkrijger dan ook een grote vrijheid worden gegeven om de voorwaarden concreet in te vullen.

Volgens de verzoekende partij zou de bestreden beslissing dan ook in strijd zijn met de direct werkende normen uit het beleidsveld onroerend erfgoed: artikel 9 en artikel 11, §1 van het Monumentendecreet is geschonden, alsmede artikel 3 van het Onderhoudsbesluit.

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat de zinsnede “inzoverre zij op dat punt het advies van de expertencommissie overneemt” overeenkomstig artikel 11, §4/2, tweede lid van het Monumentendecreet geenszins impliceert dat het advies van de expertencommissie bindend is. Het betekent enkel dat zij het advies moet overnemen in haar beslissing, zodat op die manier kan worden nagegaan waarom zij het andersluidend advies van de expertencommissie niet is bijgetreden. Dit laatste blijkt bovendien duidelijk uit de bestreden beslissing.

Verder stelt de verwerende partij dat de expertencommissie dwaalt naar de feiten nopens de draagwijdte en omvang van de regularisatieaanvraag. Zij stelt dat de expertencommissie in haar tweede advies niet ingaat op de opgeworpen misvatting over de verbouwing van de uitbouw, hoewel deze reeds bestond sinds de jaren '50. De expertencommissie zou enkel afstand doen van haar eerdere uitspraak over de verenigbaarheid met het BPA.

Vervolgens meent de verwerende partij dat ook de redenering van de gewestelijke erfgoedambtenaar dat de aanbouw als storend wordt ervaren binnen het beschermd dorpsgezicht niet opgaat. Immers zou volgens de verwerende partij uit geen enkele overweging in het beschermingsbesluit blijken dat de uitbouwconstructie niet mee beeldbepalend zou zijn geweest.

Tenslotte stelt de verwerende partij dat de opgelegde voorwaarden voldoende gemotiveerd zijn, voldoende precies zijn en de uitvoering ervan niet aan het eigen goeddunken van de aanvrager onderhevig is. Zij benadrukt nogmaals dat zowel de verzoekende partij als de expertencommissie negeren dat de uitbouw reeds in de jaren '50 aanwezig was. Wat betreft de materialen en kleuren heeft de deputatie gekozen voor een constructieve benadering die het best in de lijn ligt van de bedoeling van de gewestelijk erfgoedambtenaar en rekening houdt met de historische situatie. Stellen dat uitdrukkelijk moet worden opgelegd hoe de ramen moeten worden aangebracht zou daarnaast eerder wijzen op een onredelijke verhouding van de opgelegde voorwaarden.

3.

De tussenkomende partijen stellen vooreerst dat artikel 9 en 11 Monumentendecreet geen “direct werkende normen” zijn in de zin van artikel 4.3.3, eerste lid VCRO, minstens voert de verzoekende partij de schending van artikel 4.3.3 VCRO niet aan.

De tussenkomende partijen stellen verder dat de verwerende partij terecht het advies van de expertencommissie als niet-bindend heeft beschouwd. Zij overwegen:

“ ...

- *Dat de deputatie het advies moet overnemen betekent niet dat de deputatie het advies ook inhoudelijk moet volgen. Anders dan het geval is bij de beoordeling van een gewone monumentenvergunning (machtiging) in eerste aanleg (art. 11§4 vierde lid) gebruikt de wet in artikel 11/2lid 2 § niet de woorden "het advies van [de expertencommissie] vermeldt in dat geval **op bindende wijze** of dat bestuursorgaan de machtiging al dan niet mag verlenen."*
- *De deputatie moet het advies overnemen maar kan er (gemotiveerd) van afwijken. Dat het andersluidend advies dan wordt overgenomen (in de zin van opgenomen) laat toe dat belanghebbenden kunnen nagaan of de beslissing van de deputatie formeel en materieel voldoende is gemotiveerd gegeven het andersluidende advies van de commissie.*
- *Er staat in de wet ook niet dat het advies bindend is. In de regel is een advies een advies. Een "bindend advies" daarentegen is geen advies maar een (voor)beslissing.*
- *Van oordeel zijn dat het advies bindend is, leidt tot discriminatie tussen enerzijds machtigingsbeslissingen die gegeven worden in het kader van een stedenbouwkundige vergunningen en machtigingen die buiten dat kader worden verleend.*

Verdere Toelichting

...

"Overnemen" betekent echter niet "zich op bindende wijze voegen naar" maar wel "weergeven in de uiteindelijke beslissing", zodat kan worden nagegaan of de Deputatie het advies mee heeft opgenomen in de overweging om de machtiging al dan niet toe te kennen".

Te dezen werd in de vergunningsbeslissing het advies van de expertencommissie uitdrukkelijk overgenomen en heeft de deputatie in redelijkheid gepoogd het gebouw opnieuw te doen aansluiten bij het beeldbepalende uitzicht ten tijde van het beschermingsbesluit. Dit behoort tot de bevoegdheid en de opportuniteitsmarge waarover de Deputatie beschikt.

...”

Indien de Raad toch van oordeel zou zijn dat het advies bindend is, verzoeken de tussenkomende partijen de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

“Schendt artikel 11 § 4/2 van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten, stads- en dorpsgezichten het gelijkheidsbeginsel indien dit artikel zo wordt uitgelegd dat waar het artikel luidt 'De deputatie kan in haar beroepsbeslissing een beslissing nemen over de toekenning of de weigering van de machtiging, in zoverre zij op

dat punt het advies van de expertencommissie overneemt' dit inhoudt dat het advies van de expertencommissie bindend zou zijn voor de deputatie?"

Ter verantwoording voeren zij het volgende aan:

"...

Indien het advies van de expertencommissie bindend is, wordt een onderscheid in behandeling ingesteld tussen vergelijkbare personen, met name allen die werken willen uitvoeren in een beschermd dorpgezicht en die daarvoor over een erfgoedmachtiging moeten beschikken.

Het onderscheid bestaat hierin dat, indien men werken wil uitvoeren zonder dat deze tevens stedenbouwkundige werken zijn, men een eindbeslissing kan krijgen (van de minister) waarbij het advies van de expertencommissie niet bindend en dat indien men werken wil uitvoeren die wél gepaard gaan met stedenbouwkundige werken men enkel een eindbeslissing kan krijgen (van de deputatie) als ook de expertencommissie daarmee akkoord gaat.

Voor dit onderscheid in behandeling lijkt geen redelijke verantwoording te bestaan.

..."

In antwoord op wat de verzoekende partij in ondergeschikte orde uiteenzet, stellen de tussenkomende partijen dat duidelijk blijkt dat de voorwaarden in de bestreden beslissing werden opgelegd om tegemoet te komen aan de uitgebrachte adviezen. Daar waar het advies van de expertencommissie volgens de tussenkomende partijen evenwel niet "nauwkeurig en gedetailleerd" kan genoemd worden, achten zij de bestreden beslissing wel afdoende formeel en materieel gemotiveerd. De tussenkomende partijen geven hiertoe voor elk van de drie opgelegde voorwaarden een toelichting waaruit zou blijken dat deze rekening houden met de opmerkingen van de expertencommissie en van Onroerend Erfgoed. Tot slot voeren de tussenkomende partijen nog aan dat de verwerende partij op goede gronden is afgeweken van voormelde adviezen wat betreft de inplanting en de omvang van de aanbouw. Daar waar Onroerend Erfgoed immers gesteld had dat de uitbouw als storend werd ervaren aan het beeldbepalend gebouw en dienaangaande het volledig herstel had voorgesteld, heeft de verwerende partij na zorgvuldig onderzoek vastgesteld dat de uitbouw er reeds sinds de jaren vijftig stond en mee beeldbepalend was ten tijde van het beschermingsbesluit.

4.

In haar wederantwoordnota antwoordt de verzoekende partij dat artikel 9 en 11 Monumentendecreet wel direct werkende normen zijn en verwijst ter staving naar de parlementaire voorbereidingen van de VCRO.

Vervolgens stelt zij dat de verantwoording voor het door de decreetgever gewenste onderscheid inzake het advies van de expertencommissie gelegen is in de tekstuele bewoordingen van de artikelen 11, §4/1 en 4/2 van het Monumentendecreet zelf. Het woordenboek 'Van Dale' vermeldt als definitie van het woord "overnemen" het "navolgen". Verder verwijst zij ter ondersteuning naar rechtsleer.

Voor wat betreft het door de tussenkomende partijen geformuleerde verzoek tot het stellen van een prejudiciële vraag, stelt de verzoekende partij dat er wel een duidelijke en redelijke verantwoording voor is. Zij vat dit samen als volgt:

“ ...

Er is derhalve wel een duidelijke en redelijke verantwoording tussen de behandeling van de aanvraag tot machtiging in geval van werken waarvoor geen stedenbouwkundige vereist is en het geval waarbij dit wel vereist is : de aard van de overheid die de beoordeling moet doen is verschillend, de Expertencommissie adviseert in het eerste geval steeds de minister bevoegd voor onroerend erfgoed en in het tweede geval adviseert zij de deputatie enkel indien er grieven zijn geformuleerd tegen het bindend advies van het Agentschap.

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn duidelijk niet geschonden en de opgeworpen discriminatie mist elke relevantie.

...”

Voor wat betreft haar standpunt in ondergeschikte orde, stelt de verzoekende partij dat ofwel de verwerende partij en de tussenkomende partijen niet antwoorden op haar argumentatie, ofwel een aanvullende motivering op de bestreden beslissing geven.

Beoordeling door de Raad

1.

De Raad merkt voorafgaandelijk op dat de eerste tussenkomende partij in de administratieve beroepsprocedure betwistte dat het voorwerp van de aanvraag, [REDACTED], niet als beeldbepalend gebouw werd opgenomen in het ministerieel besluit van 8 maart 1995 tot uitbreiding van het beschermd dorpsgezicht tot de hele vroegere ‘concessie’ [REDACTED].

Zij steunde zich daarvoor op het feit dat het gebouw met de naam ‘de zeeparel’ niet nominatim vernoemd werd in de lijst van de beschermingswaardige gebouwen en dat het gebouw zelf ook niet grafisch als ‘beeldbepalend’ stond aangeduid op het grafisch plan. Deze opmerking had zij ook reeds geformuleerd naar aanleiding van het proces-verbaal van bouwovertreiding van 11 juni 2010.

Enkel de tussenkomende partijen delen een kopie mee van het beschermingsbesluit van 8 maart 1995 met daaraan gehecht het grafisch plan. Op het grafisch plan is het gebouw Koninklijke Baan 15 door de tussenkomende partijen aangeduid in rode kleur, terwijl er op het plan een legende aangebracht werd waarbij ‘beeldbepalend’ in zwarte kleur werd aangeduid. Het gebouw dat de tussenkomende partijen aanduiden als [REDACTED], lijkt niet oorspronkelijk in zwarte kleur te zijn aangeduid.

In de bestreden beslissing vertrekt de verwerende partij van het uitgangspunt dat het voorwerp van de aanvraag, [REDACTED], niettegenstaande de verwarring in de numerieke aanduiding van de gebouwen, en de grafische afbeelding op het plan, als beeldbepalend moet beschouwd worden.

Dit gegeven, hoewel allerm minst duidelijk of overtuigend, kan in onderhavige jurisdictionele procedure, niet verder ter discussie staan nu de tussenkomende partijen geen andere middelen kan inroepen dan deze die door de verzoekende partij als grens aan het debat werden gegeven.

2.

Het ministerieel besluit van 8 maart 1995 vermeldt als reden voor de bescherming:

“ ...

omwille van het algemeen belang gevormd door de historische en andere sociaal-culturele waarde – meer bepaald de architectuur-historische en stedenbouwkundige waarde – als zijnde

- *een gaaf bewaard urbanistisch model uit het einde van de 19^{de} eeuw, vaag geïnspireerd op de toen opkomende tuinwijkgedachte en rekening houdend met het duinenreliëf,*

- een interessant ensemble van ‘vrijtijdsarchitectuur’, waarvan de “beeldbepalende” gebouwen een uitzicht hebben dat typisch is voor De Haan en er mede het karakter van bepalen

Deze gebouwen – zoals aangeduid op bijgaand plan en vermeld in de hiervolgende lijst – moeten in de toekomst behouden blijven in hun algemeen uitzicht en voorkomen. Verbouwingswerken dienen gedacht in termen van renovatie en herstel.

...

Art. 2

2. De “beeldbepalende” gebouwen zoals aangeduid op bijgaand plan en hierboven vermeld, met een uitzicht dat typisch is voor De Haan en dat er mede het karakter van bepaalt, zijn in de toekomst te behouden in hun algemeen uitzicht en voorkomen. Verbouwingswerken dienen gedacht te worden in termen van renovatie en herstel.

...”

De aanvraag betreft de regularisatie van de volgende wederrechtelijk uitgevoerde werken: de plaatsing van veluxen in het dak, een cementering als plint op de oorspronkelijke bakstenen sokkel, de vervanging van het buitenschrijnwerk, de vernieuwing van houten dakafwerkingen en de herbeschildering van de gevel.

3.

In fine van haar betoog voert de verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing in strijd is met de direct werkende normen uit het beleidsveld onroerend erfgoed en vermeldt zij artikel 9 en artikel 11, §1 van het Monumentendecreet en artikel 3 van het Onderhoudsbesluit.

Artikel 9 van het Monumentendecreet bepaalt dat het beschermingsbesluit verordenende kracht heeft en dat er alleen mag worden van afgeweken in de door het Monumentendecreet bepaalde gevallen en vormen. In artikel 9, tweede lid van het Monumentendecreet wordt gesteld dat de Vlaamse Regering tot het opheffen of wijzigen van het beschermingsbesluit kan overgaan.

Artikel 11, §1 van het Monumentendecreet legt aan de eigenaars en vruchtgebruikers van een in een beschermd stadsgezicht gelegen onroerend goed een onderhoudsverplichting op en een verbod tot ontsieren, beschadigen of vernielen.

Het Onderhoudsbesluit, dat het koninklijk besluit van 6 december 1976 tot bepaling van de algemene voorschriften inzake instandhouding en onderhoud van de monumenten en de stads- en dorpsgezichten vervangt, bevat in artikel 3 de oplijsting van de werken waarvoor een vergunning dan wel een melding vereist is.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij weliswaar stelt dat voormelde artikelen geschonden zouden zijn en bovendien dat deze direct werkende normen zouden zijn, maar dat zij echter niet concreet uiteenzet op welke wijze de bestreden beslissing deze regelgeving zou schenden. Deze ingeroepen schendingen kunnen dan ook niet beschouwd worden als voldoende uiteengezet om ontvankelijk te zijn.

4.

Er wordt niet betwist dat, gelet op de ligging binnen de grenzen van het dorpsgezicht, er overeenkomstig artikel 4.7.16, §1 VCRO advies diende gevraagd te worden aan het Agentschap Ruimte en Erfgoed (gewestelijke erfgoedambtenaar) en dat de aangevraagde werken vergunningsplichtige werken waren waarvoor machtiging moet worden verleend.

Artikel 11, §4, vierde lid van het Monumentendecreet, zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, bepaalt als volgt:

“Indien voor de werken betreffende beschermde monumenten of niet als monument beschermde constructies binnen een beschermd stads- of dorpsgezicht een stedenbouwkundige vergunning vereist is, wordt de machtiging verleend in de stedenbouwkundige vergunning. Het advies van het agentschap aan het vergunningverlenende bestuursorgaan vermeldt in dat geval op bindende wijze of dat bestuursorgaan de machtiging al dan niet mag verlenen.”

Dit advies is, wat de machtiging betreft, een bindend advies voor de vergunningverlenende overheid.

Met betrekking tot de administratieve beroepsprocedure bepaalt artikel 11, §4/2 van het Monumentendecreet voor de vergunningsplichtige werken het volgende:

§ 4/2. Indien de deputatie zich dient uit te spreken over een administratief beroep tegen een beslissing houdende de toekenning of de weigering van een stedenbouwkundige vergunning, dan wint zij het advies in van de expertencommissie, vermeld in § 4/1, tweede lid, indien het beroepschrift middelen opwerpt tegen het advies van het agentschap, vermeld in § 4, vierde lid.

De deputatie kan in haar beroepsbeslissing een beslissing nemen over de toekenning of de weigering van de machtiging, in zoverre zij op dat punt het advies van de expertencommissie overneemt.

De proceduretermijnen die door het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening worden bepaald voor de behandeling van beroepsdossiers door de deputatie, worden geschorst vanaf de betekening van de adviesvraag aan de expertencommissie tot en met de betekening van het advies van de expertencommissie aan de deputatie.

De Vlaamse Regering regelt de inwerkingtreding van de procedure, vermeld in deze paragraaf. Zij neemt alle besluiten die nodig zijn voor de operationalisering ervan.” (eigen onderlijning)

5.

Het staat vast dat de eerste tussenkomende partij in haar administratief beroep grieven heeft ingeroepen tegen het ongunstig advies van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, zodat de verwerende partij op correcte wijze advies heeft ingewonnen van de expertencommissie Onroerend Erfgoed. De verwerende partij diende, overeenkomstig artikel 11, §4/2 van het Monumentendecreet dit advies ‘over te nemen’ in haar beroepsbeslissing.

De verzoekende partij is van oordeel dat het advies van de expertencommissie bindend is voor de verwerende partij, zodat zij dit advies moet overnemen en tot de hare maken. De verwerende partij en de tussenkomende partijen zijn van oordeel dat het advies niet bindend is en dat de verwerende partij bijgevolg de stedenbouwkundige vergunning kon verlenen onder voorwaarden die tegemoet komen aan dit advies.

6.

Artikel 11, §4/2 van het Monumentendecreet werd in het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid toegelicht als volgt (*Parl. St. VI. Parl. 2008-09, 2011, nr. 6, 78*):

“Wanneer de machtigingsprocedure geïntegreerd is in de (reguliere) vergunningenprocedure, dan geldt bij een eventueel beroep tegen de vergunningsbeslissing dat de deputatie, als beroepsinstantie, een uitspraak kan doen over de toekenning of de weigering van de machtiging, op voorwaarde dat zij het advies van hogergenoemde expertencommissie overneemt.”

Op grond van artikel 11, §4/2 van het Monumentendecreet is de verwerende partij gebonden door een ongunstig advies van de expertencommissie bij het nemen van een vergunningsbeslissing met betrekking tot vergunningsplichtige werken aan constructies gelegen binnen een beschermd dorpsgezicht.

Hierbij is het advies van de expertencommissie bindend voor wat betreft de toekenning of de weigering van de machtiging .

Het feit dat de zinsnede ‘op voorwaarde dat zij het advies van hogergenoemde expertencommissie overneemt’ zelf geen uitdrukkelijk vermelding maakt van ‘op bindende wijze’, zoals de tussenkomende partijen opwerpen, doet geen afbreuk aan deze zienswijze.

7.

De expertencommissie heeft de aanvraag tot twee keer toe ongunstig geadviseerd.

Het tweede advies van de expertencommissie van 13 september 2011 luidt als volgt:

“ ...

De commissie merkt op dat de verwijzing naar het Bijzonder Plan Aanleg slechts volledigheidshalve is toegevoegd, en dat het al dan niet conform zijn van de uitgevoerde werkzaamheden met dit plan geen verschil maakt voor de gronden en eindconclusie van het advies. Om verdere discussie over een ten gronde niet ter zake doend argument te vermijden, neemt de commissie dus afstand van de passage in het advies, die het BPA betreft. De rest van het advies, alsook de eindconclusie blijven evenwel overeind en worden hierbij hernomen:

“De commissie stelt vast dat de voorliggende regularisatie-aanvraag werken betreft aan een in het beschermingsbesluit als beeldbepalend aangeduid onderdeel van een beschermd dorpsgezicht.

De commissie stelt vast dat de uitgevoerde aanpassingen, en met name de inplanting en omvang van de aanbouw, en de voor de verbouwingen gebruikte materialen en kleuren, een visuele aantasting betekenen voor het gebouw en afbreuk doen aan de architectuurhistorische waarde ervan.

De commissie beoordeelt de aanvraag negatief.”

...”

Hieruit blijkt ontegensprekelijk dat het advies van de expertencommissie ongunstig is in verband met de uitgevoerde aanpassingen waarvan de regularisatie wordt gevraagd.

Ingevolge dit negatief advies van de expertencommissie diende de verwerende partij de aanvraag dan ook te weigeren, en kon zij dit advies niet naast zich neerleggen of verhelpen door voorwaarden aan de vergunning te verbinden.

Het advies van de expertencommissie heeft enkel betrekking op de toekenning of weigering van de machtiging tot uitvoering van de gevraagde vergunningsplichtige werken, en niet op de overige aspecten van het beroepsschrift.

Nu vaststaat dat het advies van de expertencommissie een negatief bindend advies verleende, zonder enige voorwaarde, kon de verwerende partij dit negatief advies niet ombuigen tot een voorwaardelijke vergunning.

Door alsnog een stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de aangevraagde werken, weliswaar onder voorwaarden schendt de bestreden beslissing dan ook artikel 11, §4/2 van het Monumentendecreet.

Gezien de verwerende partij het bindend karakter van het advies van de expertencommissie heeft miskend, dient niet verder ingegaan te worden op de beoordeling terzake van de bestreden beslissing, maar volstaat deze schending om over te gaan tot vernietiging. De Raad is evenmin bevoegd om ambtshalve de eventuele onwettigheid van het advies van de expertencommissie te onderzoeken, nu dit niet werd opgeworpen en dergelijke adviesverplichtingen niet de openbare orde aanbelangen.

8.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

9.

9.1.

De tussenkomende partijen formuleren in hun schriftelijke uiteenzetting een verzoek tot prejudiciële vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof, indien de Raad van oordeel zou zijn dat het advies bindend is.

De tussenkomende partijen formuleren deze prejudiciële vraag als volgt:

“Schendt artikel 11 § 4/2 van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten, stads- en dorpsgezichten het gelijkheidsbeginsel indien dit artikel zo wordt uitgelegd dat waar het artikel luidt ‘De deputatie kan in haar beroepsbeslissing een beslissing nemen over de toekenning of de weigering van de machtiging, in zoverre zij op dat punt het advies van de expertencommissie overneemt’ dit inhoudt dat het advies van de expertencommissie bindend zou zijn voor de deputatie?”

De door de tussenkomende partijen geformuleerde prejudiciële vraag beperkt zich tot een vermeende ongelijkheid binnen de verschillende bestaande administratieve beroepsprocedures omtrent de noodzaak tot het bekomen van de (erfgoed)machtiging zoals bedoeld door het Monumentendecreet.

9.2.

Het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden indien in rechte en in feite gelijke gevallen ongelijk zijn behandeld zonder dat er voor deze ongelijke behandeling een objectieve en redelijke verantwoording bestaat.

9.3.

Er bestaat een afzonderlijke procedure wat betreft de machtiging voor werken gelegen binnen beschermde dorpsgezichten afhankelijk of voor deze werken een stedenbouwkundige vergunning vereist is of niet.

Zoals de tussenkomende partijen zelf ook stellen, spreken voor wat betreft de administratieve beroepsprocedure verschillende instanties zich hierbij uit over de erfgoedmachtiging. Voor machtigingsplichtige werken, dit zijn niet-vergunningsplichtige werken zoals vermeld in artikel 11, §4, derde lid Monumentendecreet, is dit overeenkomstig artikel 11, §4/1 van het Monumentendecreet de Vlaamse Regering. Voor vergunningsplichtige werken zoals vermeld in artikel 11, §4, vierde lid van het Monumentendecreet, is dit overeenkomstig artikel 11, §4/2 Monumentendecreet de deputatie.

Op grond van artikel 11, §4/1 van het Monumentendecreet dient de Vlaamse Regering het advies van de expertencommissie in te winnen en dient zij op grond hiervan een eigen beoordeling te maken. De deputatie is op grond van artikel 11, §4/2 van het Monumentendecreet verplicht het advies van de expertencommissie in te winnen indien het beroepsschrift middelen opwerpt tegen het advies van het Agentschap Onroerend Erfgoed. Zij is, zoals hiervoor uiteengezet, gebonden door dit advies.

Uit het voorgaande volgt dat dit verschil in de behandelingsprocedure haar oorzaak vindt in het decretale onderscheid tussen niet-vergunningsplichtige werken enerzijds, en vergunningsplichtige werken anderzijds, vervat in de VCRO zelf.

Meer specifiek vloeit dit voort uit de samenlezing van de volgende twee artikelen:

- artikel 4.2.1 VCRO: Titel IV. Vergunningenbeleid, Hoofdstuk II. Vergunningsplicht, Afdeling 1. Soorten, Onderafdeling 1. Stedenbouwkundige vergunningsplicht, Sectie 1 Vergunningsplichtige handelingen;
- artikel 4.2.2 VCRO: Titel IV. Vergunningenbeleid, Hoofdstuk II. Vergunningsplicht, Afdeling 1. Soorten, Onderafdeling 1. Stedenbouwkundige vergunningsplicht, Sectie 2 Afwijkingen van de vergunningsplicht, Subsectie 1 Meldingsplichtige en vrijgestelde handelingen.

De decreetgever geeft een objectieve en redelijke verantwoording voor dit onderscheid, namelijk de marge voor discretionaire ruimte voor de vergunningverlenende overheid. In de parlementaire voorbereidingen staat immers te lezen (*Parl. St.*, VI. Parl., 2008-2009, nr. 2011/1, blz. 95, nrs. 304 en 305):

“304. Het afleveren van een vergunning gaat meestal gepaard met een zekere discretionaire bevoegdheid c.q. beleidsruimte ; de overheid maakt een bepaalde afweging omtrent de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening, wat uiteraard een bepaalde beleidsmatige invulling vergt.

In een aantal gevallen zal deze discretionaire ruimte echter tot (quasi) nul worden herleid, ofwel omdat het voorschriftencorpus dermate dwingend en nauwkeurig is, ofwel omdat het gaat om gebruikelijke werken aan of in de omgeving van een bestaande constructie.

305. Het nieuw voorgestelde artikel 94 DRO voorziet nu in de mogelijkheid dat in dergelijke gevallen wordt volstaan met een melding van de voorgenomen handelingen.

De Vlaamse Regering dient de meldingsplichtige gevallen duidelijk aan te wijzen in een besluit, zulks na een zorgvuldige toetsing aan bovenvermeld criterium (d.w.z. dat het moet gaan om gevallen waarin de beoordelingsruimte van het vergunningverlenend bestuursorgaan effectief minimaal is). Zij kan ondermeer onderzoeken in welke gevallen en onder welke voorwaarden volgende handelingen onder de meldingsplicht zouden kunnen worden gebracht :

- 1° *“evidente” handelingen van geringe omvang, die vrijgesteld zijn van de medewerking van een architect (of waarbij die medewerking sowieso niet is vereist¹²⁰), maar die niet gevat zijn door het “kleinewerkenbesluit” (dat de handelingen aanwijst waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is)*
- 2° *handelingen die beantwoorden aan precieze criteria, uitgetekend in stedenbouwkundige verordeningen of in “integrale ruimtelijke voorwaarden” in de zin van het nieuwe artikel 117, §2, tweede lid, DRO ;*
- 3° *handelingen binnen een verkaveling waarvoor duidelijke, onmiddellijk uitvoerbare (d.w.z. zonder dat nog een ruimtelijke toets vereist is) voorschriften voorhanden zijn.*

Het regeringsbesluit zal vooral bestaan uit de omzetting van vergunningsplichtige handelingen naar meldingsplichtige handelingen. Het is echter ook mogelijk om handelingen die vandaag vrijgesteld zijn van de stedenbouwkundige vergunning, meldingsplichtig te maken. Dat laatste zal verantwoord zijn wanneer deze handelingen een bepaalde (potentiële) impact kunnen hebben op de openbare rust, veiligheid, gezondheid c.q. zindelijkheid (zie verder).”

9.4

Er moet dan ook worden besloten dat artikel 11, §4/1 en artikel 11, §4/2 van het Monumentendecreet niet in rechte en in feite gelijke gevallen betreffen, maar deze bepalingen op een duidelijk onderscheid steunen, waarbij het verschil in behandeling steunt op een objectieve en redelijke verantwoording.

Het vermeende gebrek aan onderscheid in behandeling tussen vergelijkbare personen die over een erfgoedmachtiging dienen te beschikken waarop de tussenkomende partijen doelen in de prejudiciële vraag, is klaarblijkelijk niet terecht. Er is in die omstandigheden dan ook geen reden om de prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

B. Overig middel

Het overige middel wordt niet onderzocht aangezien dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van [REDACTED] [Klik hier als u tekst wilt invoeren.](#) is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 20 oktober 2011, waarbij aan de eerste tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het regulariseren van onderhoudswerken en wijzigingen aan een gebouw met overdekt terras op de percelen gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de eerste tussenkomende partij en dit binnen een vervalt termijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 300 euro, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 28 juli 2015, 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