

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 28 november 2017 met nummer RvVb/A/1718/0287
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0462/A/0439

| | |
|-----------------------|--|
| Verzoekende partij | de nv DILI vertegenwoordigd door advocaat Godfried DE SMEDT, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9160 Lokeren, Roomstraat 40 |
| Verwerende partij | de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN vertegenwoordigd door mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN |
| Tussenkommende partij | het college van burgemeester en schepenen van de gemeente LEBBEKE vertegenwoordigd door advocaat Erika RENTMEESTERS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraat 57 |

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 26 maart 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 12 februari 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van de tussenkommende partij van 15 juli 2010 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het verbouwen van burelen en appartementen, in het bijzonder het aanpassen van het dak met een dakerker, op de percelen gelegen te 9280 Lebbeke, Kapellekensbaan 21, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummers 0243R, 0243S, 0243T en 0243Y.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 19 mei 2015 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partij met een beschikking van 26 mei 2015 toe in de debatten.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 7 februari 2017.

Advocaat Stephanie CAPPAERT die *loco* advocaat Godfried DE SMEDT voor de verzoekende partij verschijnt, mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN die voor de verwerende partij verschijnt en advocaat Erika RENTMEESTERS die voor de tussenkomende partij verschijnt, zijn gehoord.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. FEITEN

1.

De verzoekende partij dient op 27 april 2010 bij de tussenkomende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen van burelen en appartementen op de percelen gelegen te 9280 Lebbeke, Kapellekensbaan 21.

De aanvraag betreft een gebouw waarvan de tussenkomende partij op 8 oktober 2009 een verbouwing vergund heeft. Het gelijkvloers huisvest een winkel en burelen. De eerste verdieping telt drie appartementen. De dakverdieping is als vierde appartement vergund. Met de aanvraag beoogt de verzoekende partij om op de dakverdieping over de breedte van het appartement een dakuitbouw toe te voegen.

De percelen liggen binnen de grenzen van het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Winkelkern', definitief vastgesteld bij besluit van de gemeenteraad van de gemeente Lebbeke van 29 oktober 2009 en goedgekeurd door de verwerende partij op 10 december 2009 (vervolgens: het RUP). Ze liggen meer bepaald in de zone centrumfuncties C van het RUP.

Tijdens het openbaar onderzoek, dat van 6 mei 2010 tot en met 4 juni 2010 gehouden wordt, worden er geen bezwaarschriften ingediend.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 30 juni 2010 ongunstig.

De tussenkomende partij weigert op 15 juli 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij. De motivering luidt:

“ ...

De aanvraag is in strijd met het goedgekeurde Ruimtelijk Uitvoeringsplan 'Winkelkern'

Overwegende dat het RUP enkel dakuitbouwen toelaat in de zone centrumfuncties A;

Overwegende dat het perceel gelegen is in het RUP met bestemming zone centrumfuncties C;

Overwegende dat in deze zone slechts twee bouwlagen + dak worden toegelaten;

Overwegende dat ook hier meergezinswoningen toegelaten zijn, maar binnen de vooropgestelde gabarieten;

Overwegende dat het RUP een maximaal toegelaten gabariet met een maximale bebouwingsenveloppe voorziet;

Overwegende dat elke vorm van nieuwe bebouwing moet gebeuren binnen dit gabariet;

Overwegende dat binnen deze enveloppe de schikking van de bouwvolumes vrij te bepalen is;

Overwegende dat gevel en dakinsprongen binnen dit gabariet mogelijk zijn;
Overwegende dat door de dakuitbouw het toegestane gabariet wordt overschreden;
Overwegende dat de toegelaten gabarieten een onderdeel vormen van de stedenbouwkundige voorschriften;
Overwegende dat elke aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning getoetst moet worden aan de totaliteit van de stedenbouwkundige voorschriften;
Overwegende dat de bovenvermelde aanvraag in strijd is met deze voorschriften;
Overwegende dat de vorige bouwaanvraag voor het plaatsen van een dakuitbouw met refnr. B/2010/11 tevens werd geweigerd;
Overwegende dat het eerste bouwdoossier B/2009/109 werd vergund op 08/10/2009 met volgende indeling: op het gelijkvloers werden de burelen voorzien, de verdieping voorzag drie appartementen en de dakverdieping werd vergund als vierde appartement;
Overwegende dat men bij de laatste twee bouwaanvragen een dakuitbouw voorziet voor het vierde appartement;
Overwegende dat in geen van beide dossiers de reden van deze dakuitbouw wordt vermeld;
Overwegende dat de voorschriften opgenomen in het RUP Winkelkern een bindend karakter hebben;
Overwegende dat volgens art. 4.4.1 afwijkingen kunnen worden toegestaan met betrekking tot de dakvorm;
Overwegende dat het hier evenwel een recent goedgekeurd (10/12/2009) RUP betreft waarbij een stedenbouwkundige en ruimtelijke visie wordt vastgelegd op middellange termijn waarvan men niet wenst af te wijken;
Overwegende dat een afwijking van dit nieuwe RUP een ongevraagd precedent zou teweegbrengen;
Overwegende dat de aanvraag visueel-vormelijk niet integreerbaar is in de omgeving;
 ...

Tegen die beslissing tekent de verzoekende partij op 12 augustus 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De hoorzitting vindt op 12 oktober 2010 plaats.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 13 oktober 2010 om dit beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

De verwerende partij beslist op 25 november 2010 om het beroep in te willigen en aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert:

“ ...

De juridische aspecten

Het perceel van de voorliggende aanvraag is gelegen in het RUP Winkelkern, binnen de zone voor centrumfuncties C.

In deze zone worden gebouwen met een kroonlijsthoogte van minimaal 7m en maximum 8m toegelaten, afgewerkt met een zadeldak met helling 45°, en voorzien van een nok met een nokhoogte afgeplat op 12m. Er zijn binnen dit gabariet ook meergezinswoningen toegelaten. Binnen dit gabariet is de schikking van de bouwvolumes vrij te bepalen. Gevel- en dakinsprongen zijn binnen dit gabariet mogelijk.

De aanvraag beoogt het creëren van een bijkomende dakerker, tot op een maximale hoogte van 9m, dus beperkt 1m hoger dan het toegestane gabariet.

De aanvraag is bijgevolg strijdig met de voorschriften van het van kracht zijnde RUP Winkelkern, als hoger omschreven.

De aanvraag werd onderworpen aan een openbaar onderzoek. Er werden tijdens de loop ervan geen bezwaren ingediend.

Artikel 4.4.1. van de codex bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

De bovenvermelde afwijking, beoogt de dakvorm en valt bijgevolg onder het toepassingsgebied van artikel 4.4.1.

Het project heeft een kroonlijsthoogte van 7.30m. Het maximum gabariet wordt voorzien op 8m kroonlijsthoogte.

Het grootste deel van de dakerker valt bijgevolg nog binnen het maximum toegestaan gabariet, zodat de afwijking met betrekking tot het voorzien van een dakerker hier enkel betrekking heeft op een grootte van 1m hoogte op ongeveer 1m diepte, gelet dat het dak een helling heeft van 45°.

Het betreft hier dus een beperkte afwijking op de dakvorm, die binnen het toepassingsgebied van artikel 4.4.1 van de Vlaamse codex valt.

De goede ruimtelijke ordening

De vergunningverlenende overheid moet bij de beoordeling van een aanvraag, naast het wettelijke toepassingsgebied, ook de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening nagaan.

Bijgevolg dient concreet nagegaan te worden of de bouwaanvraag verenigbaar is met de ordening van de onmiddellijke omgeving.

Een aanvraag mag echter niet enkel beoordeeld worden in functie van het gevraagde bouwproject alleen, maar de beslissing moet rekening houden met de bestaanbaarheid binnen de onmiddellijke omgeving.

De voorliggende aanvraag beoogt als enige wijziging aan de al op 8 oktober 2009 afgeleverde stedenbouwkundige vergunning, dat op de dakverdieping een dakuitbouw wordt toegevoegd.

De beoogde dakerker, welke wordt afgewerkt met een platte bedaking, heeft een breedte van 8.35m en reikt maximaal tot een kroonlijsthoogte van 9m. Het verbouwde hoofdgebouw heeft een hoogte van 6.30m gemeten tot de onderzijde en 7.30m tot de bovenzijde van de ongeveer 1m hoge en ca. 50cm op de voorgevel uitspringende kroonlijst.

Het verbouwde hoofdgebouw valt bijgevolg wat betreft de voorziene kroonlijsthoogte van 7.30m, nog ruim 70cm binnen het maximum toegestane gabariet van 8m. Door de in het RUP voorziene maximum gabariet hoogte van 8m, wordt bij de dakerker in feite slechts een geringe afwijking beoogd van 1m hoogte, en dit gelegen op een hoogte van 8m tot 9m boven het maaiveld.

Door de eerder beperkte breedte van de Kapellekensbaan op zich, welke bijkomend wordt gekenmerkt door eenrichtingsverkeer, en mede doordat de voorgevel van het verbouwde project 3.85m achteruit springt op de rechts aanpalende woning met handelszaak (schoenenwinkel GIGI), ingeplant op de hoek van de Stationsstraat en de Kapellekensbaan, is de visuele impact van de beoogde dakerker minimaal binnen deze omgeving, midden het centrum van de gemeente.

De beoogde dakerker heeft een breedte van iets meer dan 8m, op een totale voorgevelbreedte van ca. 23m. De beoogde dakerker heeft bijgevolg een breedte van ongeveer één derde van de totale voorgevelbreedte, wat ruimtelijk aanvaardbaar is binnen de kern van een gemeente en in de grootteorde ligt van hetgeen gangbaar aanvaard wordt voor dakuithouwen.

Het college van burgemeester en schepenen stelt in zijn advies, 'dat een afwijking van dit nieuwe RUP een ongevraagd precedent zou teweegbrengen'.

Deze visie kan niet bijgetreden worden.

Het toepassingsgebied van een afwijkingsvoorstel, evenals de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening en de inpasbaarheid binnen de directe omgeving, als boven gesteld, worden afgewogen met betrekking tot de lokale situatie van elk voorliggend dossier afzonderlijk. Het voor dit dossier toestaan van een afwijking, gelet op de beperkte omvang ervan, schept bijgevolg geen precedent naar de toepassing ervan op een andere locatie binnen hetzelfde RUP.

De voorliggende aanvraag is visueel en vormelijk volledig integreerbaar in de omgeving en brengt de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang.

Het voorliggende project is bijgevolg zowel op het vlak van legaliteit, goede ruimtelijke ordening als inpasbaarheid binnen de omgeving, vatbaar voor inwilliging.

Er wordt vastgesteld dat op vandaag de kroonlijst nog steeds doorloopt, zij het met beperktere hoogteafmetingen dan deze van het resterend dakdeel, waardoor het gevraagde nog een beperktere impact zou kennen op het straatbeeld, waar uit de voorliggende plannen dit niet blijkt.

Dit neemt niet weg dat voorliggend ontwerp met de onderbroken kroonlijst en hierdoor iets meer impact heeft op de omgeving, evenzeer voor vergunning in aanmerking komt.

...

2.

Met het arrest van 17 juni 2014 met nummer A/2014/0440 wordt de vergunningsbeslissing van 25 november 2010 van de verwerende partij op beroep van de tussenkomen partij vernietigd. Aan dit arrest liggen de volgende motieven ten grondslag:

“ ...

Luidens artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a VCRO moet een vergunning onder meer worden geweigerd als de aanvraag in strijd is met stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover er daarvan niet op geldige wijze is afgeweken.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO, zoals het op de bestreden beslissing van toepassing was, luidt als volgt:

(...)

Op grond van die bepaling is de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om afwijkingen op een ruimtelijk uitvoeringsplan toe te staan aan een dubbele restrictie onderworpen. Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt dat de afwijkingen enkel betrekking mogen hebben op de perceelafmetingen, alsmede op de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, en niet op de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen. Bovendien vereist artikel 4.4.1, §1 VCRO dat het om ‘beperkte’ afwijkingen gaat, wat inhoudt dat er geen afwijkingen mogen worden toegestaan die afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan (VI. P, Parl. St., 2008-09, nr. 2011/1, 136). Daaruit volgt dat de afwijkingen in overeenstemming met de algemene strekking van het plan moeten blijven.

(...)

De door de bestreden beslissing vergunde dakuitbouw brengt de kroonlijsthoogte op 9 meter. Daarmee staat de verwerende partij een afwijking toe op het door artikel 2.2.1 van het gemeentelijk RUP maximaal toegelaten gabarit in de zone voor centrumfuncties C. Genoemd artikel 2.2.1 beperkt de maximale kroonlijsthoogte tot 8 meter.

Artikel 1.6 van de algemene bepalingen van het gemeentelijk RUP bepaalt het volgende:

“ ...

Het ruimtelijk uitvoeringsplan legt de toegelaten gabarieten voor de hoofdgebouwen vast binnen de woongebieden.

Het toegelaten gabariet creëert een maximale bebouwingsenveloppe. Elke vorm van nieuwe bebouwing moet gebeuren binnen dit gabariet. Binnen deze enveloppe is de schikking van de bouwvolumes vrij te bepalen.

...”

Daargelaten de vraag of uit die beperkende bepaling al niet blijkt dat het maximaal voorgeschreven gabarit als een essentieel gegeven van het gemeentelijk RUP moet worden beschouwd, blijkt dat de bestreden beslissing ook een afwijking inhoudt op het uit artikel 1.7 van het gemeentelijk RUP voortvloeiende algemene verbod op dakuitbouwen in de zone voor centrumfuncties C. Artikel 1.7 van het gemeentelijk RUP bepaalt ter zake:

“ ...

Dakuitsprongen zijn enkel toegelaten in de zone voor centrumfuncties A, onder de volgende voorwaarden:

° maximum 2m boven de maximale hoogte van de voorgevel, tenzij een dakuitsprong voorzien is van een zadeldak.

° De nok van het zadeldak van de dakuitsprong is niet hoger dan de nokhoogte van het hoofdgebouw min 2m.

° de samengestelde breedte van de dakuitsprongen worden beperkt tot 1/3 van de gevelbreedte voor de voorgevel en de achtergevel

...”

Op grond van dit artikel zijn dakuitbouwen uitsluitend in de zone voor centrumfuncties A toegelaten. Die bepaling wordt voor die zone uitdrukkelijk als een mogelijkheid opgevat, niet als een verplichting. Zoals uit artikel 1.7 van het gemeentelijk RUP blijkt, wordt die mogelijkheid bovendien aan welbepaalde voorwaarden onderworpen.

De bestreden beslissing maakt aldus een uitzondering op het verbod op dakuitbouwen in de zone voor centrumfuncties C. Het gemeentelijk RUP laat dakuitbouwen in die zone zonder enige uitzondering niet toe, ook niet onder voorwaarden. Daar komt nog bij dat de mogelijkheid van dakuitbouwen in de zone voor centrumfuncties A aan specifieke voorwaarden is gekoppeld. Een van die voorwaarden is dat de breedte van de dakuitbouw maximaal een derde van de breedte van de voor- en de achtergevel bedraagt. In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij vast dat de vergunde dakuitbouw een breedte van 8,35 meter heeft en de breedte van de voorgevel 'ongeveer' 23 meter bedraagt. De bestreden beslissing maakt dus niet alleen een uitzondering op het verbod op dakuitbouwen in de zone voor centrumfuncties C, maar vergunt bovendien een dakuitbouw die in de regel niet eens kan worden vergund in de enige zone waar dakuitbouwen principieel wel worden toegelaten. De door de verwerende partij toegestane afwijking op het verbod op dakuitbouwen doet daarmee afbreuk aan essentiële gegevens van het gemeentelijk RUP en kan in redelijkheid niet als een door artikel 4.4.1, §1 VCRO toegelaten 'beperkte' afwijking worden beschouwd. Met daarbovenop de overschrijding van de maximale kroonlijsthoogte verwijdt de bestreden beslissing zich nog verder van de grenzen waarbinnen afwijkingen toelaatbaar zijn.

De door de tussenkomende partij gesignaleerde omstandigheid dat er in de onmiddellijke omgeving nog gebouwen met een dakuitbouw staan, kan wel van belang zijn voor de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, maar is irrelevant voor de beoordeling of de voor haar aanvraag toegestane afwijkingen al dan niet beperkt zijn en kan dus niet anders doen besluiten. Overigens toont de tussenkomende partij niet aan dat de betrokken gebouwen met dakuitbouw na de inwerkingtreding van het gemeentelijk RUP zijn vergund.

Evenmin pertinent ter beoordeling van de toelaatbaarheid van de toegestane afwijkingen zijn de overwegingen in de bestreden beslissing betreffende de goede ruimtelijke ordening dat de visuele impact van de dakuitbouw in de omgeving minimaal is en dat de aanvraag 'visueel en vormelijk' volledig in die omgeving kan worden geïntegreerd.

...

3.

Met het oog op een herstelbeslissing van de verwerende partij adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar in zijn verslag van 29 augustus 2014 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 23 september 2014 beslist de verwerende partij op 12 februari 2015 om het beroep niet in te willigen en aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De verwerende partij motiveert:

“ ...

De juridische aspecten

Voorliggende aanvraag is in strijd met het goedgekeurde Ruimtelijk Uitvoeringsplan Winkelkern”, rekening houdend met het feit, dat het RUP enkel dakuitbouwen toelaat in de zone centrumfuncties A.

Dakuitsprongen zijn enkel toegelaten in de zone voor centrum functies A, onder de volgende voorwaarden:

- maximum 2m boven de maximale hoogte van de voorgevel, tenzij een dakuitsprong voorzien is van een zadeldak*

- de nok van het zadeldak van de dakuitsprong is niet hoger dan de nokhoogte van het hoofdgebouw min 2m.
- de samengestelde breedte van de dakuitsprongen wordt beperkt tot 1/3 van de gevelbreedte van de voorgevel en de achtergevel

Het perceel van de voorliggende aanvraag is gelegen in het RUP Winkeln, binnen de zone voor centrumfuncties C, waarbij er een verbod op het toepassen van dakuitbouwen bestaat.

In deze zone voor centrumfuncties C worden gebouwen met een kroonlijsthoogte van minimaal 7m en maximum 8m toegelaten, afgewerkt met een zadeldak met helling 45°, en voorzien van een nok met een nokhoogte afgeplat op 12m. Er zijn binnen dit gabariet ook meergezinswoningen toegelaten. Binnen dit gabariet is de schikking van de bouwvolumes vrij te bepalen. Gevel- en dakinsprongen zijn binnen dit gabariet mogelijk.

De aanvraag beoogt het creëren van een bijkomende dakerker, tot op een maximale hoogte van 9m, dus beperkt 1m hoger dan het toegestane gabariet.

De aanvraag is bijgevolg strijdig met de voorschriften van het van kracht zijnde RUP Winkeln, als hoger omschreven.

De aanvraag werd onderworpen aan een openbaar onderzoek. Er werden tijdens de loop ervan geen bezwaren ingediend.

Artikel 4.4.1. §1 van de codex bepaalt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, maar dat geen afwijkingen kunnen worden toegestaan voor wat betreft 1° de bestemming; 2° de maximaal mogelijke vloerterreinindex; 3° het aantal bouwlagen.

Op grond van die bepaling is de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om afwijkingen op een ruimtelijk uitvoeringsplan toe te staan aan een dubbele restrictie onderworpen.

Artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalt dat de afwijkingen enkel betrekking mogen hebben op de perceelsafmetingen, alsmede op de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen, en niet op de bestemming, de maximaal mogelijke vloerterreinindex en het aantal bouwlagen.

Bovendien vereist artikel 4.4.1, §1 VCRO dat het om 'beperkte' afwijkingen gaat, wat inhoudt dat er geen afwijkingen mogen worden toegestaan die afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan (VI. P, Parl. St., 2008-09, nr. 2011/1, 136). Daaruit volgt dat de afwijkingen in overeenstemming met de algemene strekking van het plan moeten blijven.

De beoogde dakuitbouw heeft een kroonlijsthoogte van 9m, wat neerkomt op een afwijking op het door artikel 2.2.1 van het gemeentelijk RUP wat betreft het maximaal toegelaten gabariet in de zone voor centrumfuncties.

Genoemd artikel 2.2.1 beperkt de maximale kroonlijsthoogte hier tot 8 meter.

Artikel 1.6 van de algemene bepalingen van het gemeentelijk RUP bepaalt het volgende:

" Het ruimtelijk uitvoeringsplan legt de toegelaten gabarieten voor de hoofdgebouwen vast binnen de woongebieden.

Het toegelaten gabariet creëert een maximale bebouwingsenveloppe. Elke vorm van nieuwe bebouwing moet gebeuren binnen dit gabariet. Binnen deze enveloppe is de schikking van de bouwvolumes vrij te bepalen."

Op grond van dit artikel 1.7 van het gemeentelijk RUP zijn dakuitbouwen uitsluitend in de zone voor centrumfuncties A toegelaten. Zoals uit dit artikel 1.7 van het gemeentelijk RUP blijkt, wordt die mogelijkheid bovendien aan welbepaalde voorwaarden onderworpen. Het gemeentelijk RUP laat dakuitbouwen in die zone dus - zonder enige uitzondering - niet toe, ook niet onder voorwaarden. Daar komt nog bij dat de mogelijkheid van dakuitbouwen in de zone voor centrumfuncties A aan specifieke voorwaarden is gekoppeld. Een van die voorwaarden is dat de breedte van de dakuitbouw maximaal een derde van de breedte van de voor- en de achtergevel bedraagt.

De beoogde dakuitbouw heeft een breedte van 8,35m en de breedte van de voorgevel bedraagt 'ongeveer' 23m.

De beoogde dakuitbouw kan bijgevolg in regel zelfs niet worden vergund in de enige zone waar dakuitbouwen principieel wel worden toegelaten, omdat hij een 1/3 breedte van de gevel overschrijdt.

Het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning voor de beoogde dakuitbouwen doet afbreuk aan de essentiële gegevens van het gemeentelijk RUP en kan in redelijkheid niet als een door artikel 4.4.1, §1 VCRO toegelaten 'beperkte' afwijking worden beschouwd. Met daarbovenop de overschrijding van de maximale kroonlijsthoogte verwijdt de bestreden beslissing zich nog verder van de grenzen waarbinnen afwijkingen toelaatbaar zijn.

Uit wat voorafgaat, dient geconcludeerd te worden dat de beoogde dakuitbouw strijdig is met de voorschriften van het van kracht zijnde RUP.

Bijgevolg bestaat er een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering voor het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning.

De goede ruimtelijke ordening

Gelet op de hiervoor aangehaalde onoverkomelijke legaliteitsbelemmering kunnen geen opportuniteitsafwegingen erin resulteren dat de aanvraag voor stedenbouwkundige vergunning vatbaar wordt.

De door de aanvrager gemaakte bespiegelingen aangaande dit project zijn bijgevolg niet dienend voor deze aanvraag.

...

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

Een eerste middel ontleent de verzoekende partij aan de schending van artikel 1.1.4, 4.3.1, §1 en §2 en 4.4.1 VCRO:

“ ...

5.1.1 Conform het gemeentelijk RUP is het desbetreffende perceel gelegen in een zone voor 'centrumfuncties C'.

Artikel 1.7 van de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijke RUP stelt in verband met dakerkers het volgende:

"(...)

dakuitsprongen zijn enkel toegelaten in de zone voor centrumfuncties A, onder de volgende voorwaarden:

- maximum 2 m boven de maximale hoogte van de voorgevel, tenzij een dakuitsprong voorzien is van een zadeldak*
- de nok van het zadeldak van de dakuitsprong is niet hoger dan de nokhoogte van het hoofdgebouw min 2 m*
- de samengestelde breedte van de dakuitsprongen wordt beperkt tot 1/3 van de gevelbreedte van de voorgevel en de achtergevel*

Verzoekster betwist niet dat het desbetreffende perceel gelegen is in de zone 'centrumfuncties C' terwijl dakuitbouwen enkel toegelaten zijn in de zone voor 'centrumfuncties A'

Omwille van bovenstaande reden diende verzoekster op 27 april 2010 een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot bouw van een dakerker waarbij verzocht een afwijking toe te staan op de voorschriften van het RUP.

Artikel 4.4.1. §1 VCRO voorziet immers in een uitzondering op artikel 4.3.1, §1, 1° lid VCRO en met name in een duidelijke afwijkingsmogelijkheid van de stedenbouwkundige voorschriften:

(...)

In casu heeft de Deputatie ten onrechte geen toepassing gemaakt van de afwijkingsmogelijkheid voorzien in artikel 4.4.1 VCRO .

Dat de beoordeling of een afwijking al dan niet als beperkt kan worden beschouwd, een opportuniteitsbeslissing is die binnen de discretionaire bevoegdheid van de deputatie valt.

De Raad voor Vergunningsbetwistingen kan, krachtens artikel 4.8.2 VCRO, wel de vernietiging uitspreken wanneer deze beoordeling kennelijk onredelijk zou zijn of de goede ruimtelijke ordening schendt.

Dat de beoordeling van de Deputatie in casu zonder twijfel kennelijk onredelijk is.

5.1.2 Verzoekster benadrukt dat de algemene dakvorm van het gebouw zoals vergund op 8 oktober 2009 ongewijzigd is gebleven.

Met betrekking tot de goedgekeurde bouwvergunning van 8 oktober 2009 is er verder geen enkele wijziging uitgevoerd voor wat betreft het aantal bouwlagen, de bestemming en de vloer- en gebouwoppervlakte.

Verzoekster had enkel de bouw van een bijkomende dakerker voor ogen met een volume van amper 36 m³.

5.1.3 In de zone voor 'centrumfuncties C' worden gebouwen met een kroonlijsthoogte van minimaal 7m en maximum 8m toegelaten (artikel 2.2.1 gemeentelijk RUP).

De voorgevel van het desbetreffende gebouw heeft een hoogte van 6,36m gemeten tot de onderzijde en 7,56m gemeten tot de bovenzijde.

De bestreden beslissing dd. 12 februari 2015 stelt in die zin letterlijk:

*"De aanvraag beoogt het creëren van een bijkomende dakerker, tot op een maximale hoogte van 9m, **dus beperkt 1m hoger dan het toegestane gabariet.**"*

Dat bovendien de dakrand van de dakuitbouw nog steeds lager blijft dan de daknok van het hoofdgebouw.

De beoordeling van de Deputatie dat dergelijke minimale afwijking niet als "beperkt" kan worden beschouwd is dan ook kennelijk onredelijk. Deze afwijking doet immers geen enkele afbreuk aan de algemene strekt van het gemeentelijk RUP.

5.1.4 Met betrekking tot de breedte van de aangevraagde dakuitbouw stelt de Deputatie het volgende:

(...)

De Deputatie neemt hierbij echter verkeerde afmetingen in aanmerking. *Bij schrijven aan de Deputatie dd. 10 november 2014 verduidelijkte de architect, de heer François DU BOIS, nochtans expliciet dat de totale gevelbreedte 22,89m bedraagt en de totale dakuitbouw 7,62m breed is zodat de dakuitbouw wel degelijk is beperkt tot 1/3 van de totale geveloppervlakte, nl. 7,63m.*

De desbetreffende dakuitbouw kon derhalve wel degelijk worden vergund indien het perceel in de zone 'centrumfuncties A' had gelegen.

Uit deze omstandigheid kan opnieuw niet worden afgeleid dat het niet om een beperkte afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften zou gaan. De bestreden beslissing is dan ook kennelijk onredelijk.

5.1.5 Bovendien staan er in de onmiddellijke omgeving nog andere gebouwen met een dakuitbouw.

Het betreft:

- een woning gelegen aan de Kapellekensbaan 19
- de gemeentelijke bibliotheek, gelegen op 30 meter van de bouwplaats waarvoor de afwijking werd aangevraagd - Stationstraat 19
- ASLK - Stationstraat 15 - Hoogte 10,32m

5.1.6 Gelet op bovenstaande overwegingen staat vast dat de bestreden beslissing van de Deputatie dd. 12 februari 2015 kennelijk onredelijk is. Het verlenen van de een stedenbouwkundige vergunning voor de beoogde dakuitbouw doet geenszins afbreuk aan de essentiële gegevens van het gemeentelijk RIJP en dient zonder twijfel als een beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO te worden beschouwd.

...

2.

De verwerende partij antwoordt:

“ ...

Verzoekende partij stelt dat de deputatie ten onrechte geen toepassing gemaakt heeft van de afwijkingsmogelijkheid ex artikel 4.4.1. VCRO.

Verzoekende partij doet hiermee uitschijnen dat zij een recht zou hebben op het verkrijgen van een afwijking op de algemeen geldende regels.

Dit is evident niet correct. Vooreerst geldt dat er geenszins een subjectief recht op het verkrijgen van een vergunning bestaat (vaste rechtsleer en rechtspraak van de Raad van State). Als men wenst te bouwen, dient men zich alleszins te houden aan de geldende stedenbouwkundige regels, wil men een vergunning kunnen bekomen. Slecht in welbepaalde gevallen KAN een vergunningverlenende overheid een beperkte afwijking van stedenbouwkundige voorschriften toestaan, maar de vergunningverlener is hiertoe vanzelfsprekend nooit verplicht.

In huidige zaak is het des te meer evident dat de afwijking die verzoekende partij beoogt niet vergunbaar is, nu uw Raad hierover uitdrukkelijk heeft geoordeeld en gemotiveerd in het arrest nr. A/2014/0440. De voorheen door verwerende partij verleende afwijking was zelfs expliciet een vernietigingsmotief:

(...)

Ook wat betreft de verwijzing (zonder enige verdere onderbouwing) van verzoekende partij naar andere dakuitbouwen in de omgeving heeft uw Raad al expliciet geoordeeld:

(...)

Uw Raad heeft in het voornoemde arrest eigenlijk alle argumenten van verzoekende partij al expliciet en duidelijk beantwoord.

Het lijkt vreemd dat verzoekende partij zich beperkt tot het flagrant negeren van uw arrest. In elk geval is het hierdoor duidelijk dat het middel manifest ongegrond is.

...”

3.

De tussenkomende partij voert ter weerlegging van het middel het volgende aan:

“ ...

Het eerste middel is manifest ongegrond omdat verzoekende partij in haar argumentatie het gezag van gewijsde schendt van het eerdere vernietigingsarrest van Uw Raad dd. 17

juni 2014 (A/2014/0440). Verzoekster kan niet op goede gronden argumenteren dat de door haar gevraagde afwijking voor de dakuitbouw niet beperkt zou zijn en geen afbreuk zou doen aan de essentiële gegevens van het gemeentelijk RUP. Door de Raad werd immers op bindende wijze (erga omnes en zeker ook voor verzoekster die partij was in het geding) geoordeeld dat dit wél het geval is :

(...)

Dit citaat uit het arrest is duidelijk en niet voor interpretatie vatbaar. Het werd door verzoekende partij ook niet betwist middels een cassatieberoep bij de Raad van State en is bijgevolg definitief. Verwerende partij kon niet anders dan de bewoordingen van dit arrest overnemen en zich hiernaar voegen, hetgeen onvermijdelijk een wijziging van haar initiële – vernietigde en dus niet langer bestaande – besluit impliceerde. Hierdoor beging verwerende partij uiteraard geen fout en werd geen onwettige beslissing genomen, integendeel !

De argumenten die verzoekende partij in huidig middel (opnieuw) aanhaalt, zijn dan ook niet relevant. In de mate men al zou kunnen stellen dat een afwijking van de bouwhoogte van 1 m ten opzichte van de toegelaten bouwhoogte ‘beperkt’ zou zijn (quod non), verandert dit niets aan de vaststelling dat het RUP binnen de zone voor centrumfuncties C geen uitbouw toelaat en dit als essentieel gegeven beschouwde ; in andere zones is dit immers wel als uitzondering mogelijk. De Raad voor Vergunningsbetwistingen gaf terecht aan dat artikel 4.4.1 VCRO een uitzonderingsartikel is dat restrictief geïnterpreteerd moet worden. Het houdt in dat geen afwijkingen toegestaan kunnen worden die afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan, hetgeen inhoudt dat de afwijkingen in overeenstemming moeten zijn met de algemene strekking van het plan. Een dakuitbouw toestaan in een zone waar dit – in tegenstelling tot andere zones – niet mogelijk is, is bijgevolg allesbehalve evident.

Ook het argument dat de Deputatie verkeerde afmetingen voor ogen heeft wat de breedte van de dakuitbouw ten opzichte van de totale gevelbreedte betreft, kan niet overtuigen. Verzoekende partij wijst naar een plan dat door zijn architect na de hoorzitting aan de Deputatie bezorgd werd en waarop de juiste afmetingen zouden staan. Hieruit zou blijken dat de dakuitbouw een breedte heeft van 7,62m op een totale straatbreedte van 22,89m, hetgeen dus minder is dan 1/3e.

Dit plan blijkt echter een ander plan te zijn dan het plan dat bij de initiële aanvraag was gevoegd. De voorgevel zou volgens het nieuwe plan een breedte hebben van 22,89m hebben, terwijl dezelfde gevel op het initiële plan een breedte van 22,67m heeft. De breedte van de dakuitbouw zelf is op het initiële plan niet weergegeven, maar bedroeg blijkens nameting 8,30m ; op het nieuwe plan staat wel een afmeting volgens dewelke de breedte 7,62m zou bedragen. Op dat initiële plan is deze dakuitbouw echter anders getekend (andere indeling van de ramen) en duidelijk groter dan op het plan dat in graad van beroep na de hoorzitting bijgevoegd werd.

Met dit nieuwe plan heeft de Deputatie dan ook terecht geen rekening gehouden nu dit een essentiële wijziging zou uitmaken van de aanvraag : men zou een andere dakuitbouw vergunnen dan werd aangevraagd, hetgeen zeker de onwettigheid van de vergunningsbeslissing tot gevolg zou hebben. De Deputatie is daarentegen terecht uitgegaan van het initiële plan, en heeft op basis daarvan correct vastgesteld dat de breedte van de dakuitbouw niet beperkt blijft tot 1/3e van de totale gevelbreedte. Op kennelijk redelijke wijze, mede gelet op de bewoordingen van het vernietigingsarrest, kon de Deputatie oordelen dat dit geen beperkte afwijking is op de voorschriften van het RUP dat zelfs in de zones waar een dakuitbouw toegelaten is, dergelijke afmetingen niet aanvaardt.

Tot slot verwijst verzoekster ten onrechte nog naar de aanwezige dakuitbouwen op andere gebouwen in de onmiddellijke omgeving. Uw Raad stelde immers in het vernietigingsarrest reeds vast dat dit argument irrelevant is bij de beoordeling van artikel 4.4.1 VCRO :

(...)

Dit standpunt blijft overeind : de vaststelling dat er andere gelijkaardige constructies in de onmiddellijke omgeving zouden bestaan wordt niet bewezen, laat staan dat men aantoon dat zij na de inwerkingtreding van het RUP vergund werden. Bovendien heeft dit geen invloed op de vraag of de afwijking al dan niet beperkt is.

...

4.

In haar wederantwoordnota repliceert de verzoekende partij als volgt:

“ ...

5.1.2. In casu heeft de Deputatie in haar beslissing van 12 februari 2015 ten onrechte geen toepassing gemaakt van de afwijkingsmogelijkheid voorzien in artikel 4.4.1 VCRO en de gevraagde dakuitbouw niet als een 'beperkte afwijking' beschouwd.

In tegenstelling tot de verwerende en tussenkomende partij, is verzoekster van mening dat zij met dit standpunt geenszins het gezag van gewijsde van het eerdere vernietigingsarrest dd. 17 juni 2014 schendt.

De beoordeling of een afwijking al dan niet als beperkt kan worden beschouwd, is een opportuniteitsbeslissing die binnen de discretionaire bevoegdheid van de deputatie valt. De raad voor vergunningsbetwistingen kan zich geenszins in de plaats stellen van de vergunningverlenende overheid en zelf uitspraak doen over de opportuniteit. De Raad heeft immers enkel een annulatiebevoegdheid. (...)

De Raad voor vergunningsbetwistingen heeft de bevoegdheid om, het bestuur dat de vernietigde beslissing nam, te bevelen een nieuwe beslissing te nemen binnen de door de Raad bepaalde termijn. De raad kon weliswaar, conform artikel 4.8.2, derde lid VCRO, van toepassing ten tijde van het vernietigingsarrest dd. 17 juni 2014, aan dit bevel een aantal welbepaalde onregelmatige of kennelijk onrechtmatige motieven toevoegen die het bestuur niet mocht betrekken bij de totstandkoming van de nieuwe beslissing.

Dat de Raad zich in het arrest dd. 17 juni 2014 echter heeft beperkt tot de vernietiging van de bestreden beslissing dd. 25 november 2010 en het bevel aan de deputatie om een nieuwe beslissing te nemen. Verzoekster bendadrukt dat de Raad geen gebruik heeft gemaakt van voornoemd injunctierecht en zich heeft beperkt tot de uitoefening van haar vernietigingsbevoegdheid.

De discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de deputatie werd dan ook niet beperkt door de Raad voor Vergunningsbetwistingen zodat de deputatie wel degelijk kon beslissen of de afwijking 1 in casu al dan niet als beperkt kan worden beschouwd.

(...)

Verzoekster stelt zich terecht vragen bij de redenering van de Deputatie. In de bestreden beslissing geeft zij, zoals hierboven geciteerd, immers zelf aan dat er slechts een beperkte overschrijding is van de maximaal toegestane hoogte van het gebouw. Desondanks besluit de Deputatie dat deze beperkte afwijking in casu toch niet kan worden vergund.

5.1.5 Met betrekking tot de breedte van de aangevraagde dakuitbouw stelt de Deputatie het volgende:

(...)

De Deputatie neemt hierbij echter verkeerde afmetingen in aanmerking.

Dat verzoekster de Deputatie tijdens de hoorzitting dd. 23 september 2014 uitdrukkelijk op deze materiële vergissing wees. Gedeputeerde, mevrouw Hilde BRUGGEMAN, stelde verzoekster zelfs in de mogelijkheid de werkelijke en correcte afmetingen nogmaals schriftelijk te bevestigen zodat de Deputatie hiermee rekening kon houden in haar beslissing.

In die zin werd op 23 september 2014 volgend schrijven door raadsman van verzoekster overgemaakt aan de Deputatie :

" In aansluiting met de hoorzitting van heden noteer ik dat u de zaak aanhoudt en dat mijn cliënte u een plan "as build" bezorgt van de bestaande toestand waaruit blijkt dat

- de dakuitbouw in de voorgevel minder dan 1/3 van de voorgevel beslaat;*
- de kroonlijsthoogte minder bedraagt dan de maximaal toegestane hoogte van 8 meter;*

waardoor komt vast te staan dat de Raad voor vergunningsbetwistingen vanuit een onjuiste premisse heeft beslist.

Art. 4.4.1, §1 VCRO laat expliciet afwijkingen op het gemeentelijk RUP toe met betrekking tot de dakvorm.

De afwijking is niet in strijd met de goede ruimtelijke ordening, nu uit het dossier blijkt dat er in de onmiddellijke omgeving nog gebouwen met een dakuitbouw staan, zelfs een recent gebouw eigendom van de gemeente Lebbeke, nml. de gemeentelijke bibliotheek aan de Stationsstraat 19, nauwelijks 50 meter van het gebouw van mijn cliënte, de NV Dili. "

Bij schrijven aan de Deputatie dd. 10 november 2014 verduidelijkte de architect, de heer François DU BOIS, vervolgens expliciet dat de totale gevelbreedte 22,89m bedraagt en de totale dakuitbouw 7,62m breed is zodat de dakuitbouw wel degelijk is beperkt tot 1/3 van de totale geveloppervlakte, nl. 7,63m. Deze afmetingen zijn duidelijk af te lezen op het plan, in bijlage toegevoegd aan dit schrijven. (stuk 9).

Ondanks dit schrijven dd. 10 november 2014 gaat de Deputatie in de bestreden beslissing uit van de verkeerde afmetingen van de beoogde dakerker : (stuk 6)

(...)

Verzoekster heeft nochtans van bij aanvang van haar vergunningsaanvraag gewezen op deze vergissing en benadrukt dat de afwetingen, zoals meegedeeld bij schrijven dd. 10 november 2014, steeds de enige juiste zijn geweest.

..."

5.

De tussenkomende partij stelt in haar laatste schriftelijke uiteenzetting:

" ...

Het eerste middel is manifest ongegrond omdat verzoekende partij in haar argumentatie het gezag van gewijsde schendt van het eerdere vernietigingsarrest van Uw Raad dd. 17 juni 2014 (A/2014/0440). Verzoekster kan niet op goede gronden argumenteren dat de door haar gevraagde afwijking voor de dakuitbouw niet beperkt zou zijn en geen afbreuk zou doen aan de essentiële gegevens van het gemeentelijk RUP. Door de Raad werd immers

op bindende wijze (erga omnes en zeker ook voor verzoekster die partij was in het geding) geoordeeld dat dit wél het geval is :

(...)

Dit citaat uit het arrest is duidelijk en niet voor interpretatie vatbaar. Verzoekende partij interpreteert het arrest trouwens zelf ook zo ; op p. 4 van de wederantwoordnota schrijft zij immers onder punt 3.3 : “Bij arrest dd. 17 juni 2014 werd de beslissing van de Deputatie vernietigd om reden dat de toegestane afwijking op het verbod op dakuitbouwen afbreuk doet aan de essentiële gegevens van het gemeentelijk RUP en in redelijkheid niet als een door artikel 4.4.1 § 1 VCRO toegelaten ‘beperkte’ afwijking kan worden beschouwd”.

Dit arrest werd door verzoekende partij ook niet betwist middels een cassatieberoep bij de Raad van State en is bijgevolg definitief. Verzoekende partij kan nu dan ook niet meer inroepen dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen zijn bevoegdheid zou overschreden hebben door te oordelen over de opportuniteit van de vergunning.

Rekening houdend met het feit dat de aanvraag niet veranderd kon worden en dan ook (logischerwijze) betrekking had op dezelfde plannen als deze die door de RvVb beoordeeld werden, kon verwerende partij niet anders dan de bewoordingen van dit arrest overnemen en zich hiernaar voegen, hetgeen onvermijdelijk een wijziging van haar initiële – vernietigde en dus niet langer bestaande – besluit impliceerde. Hierdoor beging verwerende partij uiteraard geen fout en werd geen onwettige beslissing genomen, integendeel !

(...)

Tussenkomen de partij wijst er voor zoveel als nodig op dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen, door dit vast te stellen, geen opportuniteitsbeslissing genomen heeft en haar bevoegdheid niet overschreden heeft. De Raad kon vaststellen dat in casu de dakuitbouw afbreuk doet aan essentiële eisen van het RUP en alleen al hierdoor niet in aanmerking komt voor vergunning op grond van artikel 4.4.1 VCRO. En zelfs mocht het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest niet zover gaan dat op bindende wijze beslist is over het feit dat de dakuitbouw geen ‘beperkte’ afwijking is, dan houdt dit nog niet in dat de Deputatie zulks, na heroverweging niet kon beslissen – binnen haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Ook in dat geval is het aan verzoekende partij om het bewijs te leveren dat het oordeel van de Deputatie kennelijk onredelijk is en dat niet op afdoende wijze gemotiveerd is waarom geen toepassing gemaakt kan worden van artikel 4.4.1 VCRO. Daarbij speelt het eerdere vernietigingsarrest uiteraard wel een rol, nu hier minstens uit blijkt dat de motieven die de Deputatie ingeroepen heeft zonder enige twijfel afdoende en kennelijk redelijk zijn.

Ook het argument dat de Deputatie verkeerde afmetingen voor ogen heeft wat de breedte van de dakuitbouw ten opzichte van de totale gevelbreedte betreft, kan niet overtuigen. Verzoekende partij wijst naar een plan dat door zijn architect na de hoorzitting aan de Deputatie bezorgd werd en waarop ‘de juiste afmetingen zouden staan’. Hieruit zou blijken dat de dakuitbouw een breedte heeft van 7,62m op een totale straatbreedte van 22,89m, hetgeen dus minder is dan 1/3e. De afmetingen, vermeld op het initieel ingediende plan, zouden een ‘vergissing’ zijn.

Dit plan **blijkt echter een ander plan te zijn dan het plan dat bij de initiële aanvraag was gevoegd**. De voorgevel zou volgens het nieuwe plan een breedte hebben van 22,89m hebben, terwijl dezelfde gevel op het initiële plan een breedte van 22,67m heeft. De breedte van de dakuitbouw zelf is op het initiële plan niet weergegeven, maar bedroeg blijkens nameting 8,30m ; op het nieuwe plan staat wel een afmeting volgens dewelke de breedte 7,62m zou bedragen. Op dat initiële plan **is deze dakuitbouw echter anders getekend (andere indeling van de ramen) en duidelijk groter dan op het plan dat in graad van**

beroep na de hoorzitting bijgevoegd werd. Dit laatste wordt door verzoekende partij in de wederantwoordnota niet tegengesproken, waarvan akte. Het toont aan dat hier niet louter sprake is van een 'vergissing' door vermelding van verkeerde afmetingen op het initiële plan, maar van een manifest onwettige poging om een ander plan vergund te krijgen.
...

Beoordeling door de Raad

1.

Met de bestreden beslissing spreekt de verwerende partij zich opnieuw over de verbouwingsaanvraag van de verzoekende partij uit nadat haar vergunningsbeslissing van 25 november 2010 met het arrest nummer A/2014/0440 van 17 juni 2014 vernietigd is.

Het gezag van gewijsde van een vernietigingsarrest van de Raad strekt zich uit tot de onverbreekelijk met het *dictum* verbonden motieven houdende uitspraak over de tijdens het rechtsgeding betwiste rechtspunten waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren. Het gezag van gewijsde steunt op de noodzakelijkheid te beletten dat eenzelfde betwisting altijd zou blijven duren. Dit gezag brengt onder meer met zich mee dat een door de rechter genomen bindende beslissing achteraf door de in het geding betrokken partijen niet meer in vraag gesteld mag worden.

2.

In het arrest nummer A/2014/0440 van 17 juni 2014 is er geoordeeld dat artikel 1.7 van het RUP een verbod op dakuitbouwen in zone voor centrumfuncties C instelt, dat dit verbod niet door voorwaarden of uitzonderingen getemperd wordt en dat de door de verwerende partij verleende afwijking op de verbodsregel geen 'beperkte' afwijking in de zin van de restrictief toe te passen uitzonderingsbepaling van artikel 4.4.1, §1 VCRO is, temeer daar de afwijking zelfs niet eens in de zone voor centrumfuncties A, de enige zone waarin dakuitbouwen principieel wel toegelaten zijn, vergund zou kunnen worden. Het arrest voegt daar als overweging aan toe dat met de afwijking op de maximale kroonlijsthoogte van acht meter erbovenop, de verleende vergunning zich nog verder van de door artikel 4.4.1, §1 VCRO bepaalde grenzen van toelaatbare afwijkingen verwijdt.

Noch de verwerende partij, noch de verzoekende partij die in dat geding tussenkomende partij was, heeft het arrest met een cassatievoorziening bij de Raad van State bestreden.

3.

De verwerende partij aan wie met het voormeld vernietigingsarrest het bevel gegeven is om zich opnieuw over het administratief beroep van de verzoekende partij uit te spreken, mag bij het nemen van een herstelbeslissing de vernietigingsmotieven niet meer ter discussie stellen. Zij moet, anders gezegd, de met gezag van gewijsde beklede vernietigingsmotieven eerbiedigen.

Uit de motivering in de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij zich naar de vernietigingsmotieven van het arrest gedragen heeft. De verwerende partij neemt in bijna gelijklopende bewoordingen de vernietigingsmotieven over om op grond daarvan de aanvraag niet te vergunnen.

4.

Voor zover de verzoekende partij aanvoert dat het gaat om minimale afwijkingen van het RUP die met toepassing van artikel 4.4.1, §1 VCRO toegestaan kunnen worden en dat de verwerende partij van kennelijke onredelijkheid getuigt door te oordelen dat het niet om beperkte afwijkingen gaat, stelt zij de vernietigingsmotieven van het arrest van 17 juni 2014 in vraag en stuurt zij aan op een debat over een rechtspunt dat met een definitief geworden rechterlijke uitspraak beslecht is. Ten onrechte isoleert de verzoekende partij daarbij de overweging in de bestreden beslissing dat het

maximale gabarit maar “beperkt” met een meter overschreden wordt. In overeenstemming met het vernietigingsarrest van 17 juni 2014 motiveert de verwerende partij dat de afwijking op het verbod op dakuitbouwen in zone C essentieel is en voegt zij daaraan toe dat de overschrijding van de maximale kroonlijsthoogte daar nog eens bovenop komt.

Waar de verzoekende partij argumenteert dat het arrest zich tot de vernietiging van de beslissing van 25 november 2010 beperkt heeft zonder daarbij enige injunctie op te leggen, afgezien van het bevel om een nieuwe beslissing te nemen, en dat de beoordelingsbevoegdheid van de verwerende partij dus intact gelaten is, faalt haar zienswijze naar recht. Ook zonder injunctie is het de rechtsplicht van de verwerende partij om zich in haar herstelbeslissing te schikken naar de met gezag van gewijsde beklede vernietigingsmotieven. Anders dan de verzoekende partij dat blijkt te zien, houdt de afwezigheid van een injunctie niet in dat de verwerende partij de handen vrij heeft en zich aan de vernietigingsmotieven niets gelegen hoeft te laten liggen.

5.

Als “nieuw” gegeven voert de verzoekende partij aan dat zij na de hoorzitting op 10 november 2014 bij de verwerende partij plannen ingediend heeft om te “verduidelijken” dat de totale gevelbreedte 22,89 meter bedraagt en dat de uitbouw, met een breedte van 7,62 meter, minder dan een derde daarvan is. De verzoekende partij leidt daaruit af dat de uitbouw wel degelijk in zone A vergund zou kunnen worden en dat de verwerende partij “verkeerde afmetingen” in aanmerking genomen heeft.

Er wordt vastgesteld dat de plannen die naar het oordeel van de verzoekende partij de afmetingen “verduidelijken”, in tegenspraak zijn met de plannen die zij in eerste administratieve aanleg ingediend heeft. Volgens de initieel bij de aanvraag gevoegde plannen bedraagt de totale gevelbreedte 22,67 meter en de breedte van de dakuitbouw 8,35 meter. In plaats van te “verduidelijken”, stelt de verzoekende partij op ontoelaatbare wijze de juistheid van haar eigen aanvraag ter discussie. Zoals de tussenkomenende partij ook terecht opmerkt, gaat de verzoekende partij in haar wederantwoordnota daarover de discussie uit de weg en bewaart zij het stilzwijgen over het verweer dat de ter “verduidelijking” neergelegde plannen verschillen van de initiële plannen, dat de afmetingen niet met elkaar overeenstemmen en dat de uitbouw op de aanvankelijke plannen anders getekend en groter is. De bewering van de verzoekende partij dat zij “van bij aanvang van haar vergunningsaanvraag” de verwerende partij op “deze vergissing” gewezen zou hebben, is een raadsel.

6.

De kritiek van de verzoekende partij dat er in de onmiddellijke omgeving nog gebouwen met een dakuitbouw staan, werd in het vernietigingsarrest van 17 juni 2014 al beantwoord, met name in de overweging dat het voorkomen van dergelijke gebouwen “irrelevant (is) voor de beoordeling of de (...) toegestane afwijkingen al dan niet beperkt zijn” en dat het niet eens aangetoond is dat die gebouwen na de inwerkingtreding van het RUP vergund werden.

7.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij ontleent een tweede middel aan de schending van artikel 4.7.21, §1 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de

bestuurshandelingen, en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de motiveringsverplichting, het redelijkheids-, het zorgvuldigheids-, het gelijkheids-, het vertrouwens- en het rechtszekerheidsbeginsel:

“...

5.2.1 Een schending van het redelijkheidsbeginsel veronderstelt dat het vergunningverlenend bestuursorgaan bij het nemen van de beslissing manifest onjuist gebruik van haar beleidsvrijheid heeft gemaakt. (...)

Of de bestreden beslissing naar redelijkheid verantwoord is, hangt af van de beleids- en beoordelingsruimte waarover de vergunningverlenende overheid beschikt. De vergunningverlenende overheid beschikte in voorkomend geval over een discretionaire beoordelingsruimte. Appreciatievrijheid houdt de mogelijkheid in tot verschillende zienswijzen. Slechts de zienswijze die de grenzen van de redelijkheid te buiten gaat, kan door de Raad gesanctioneerd worden. Een kennelijke onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad dient vast te stellen dat de beslissing van de vergunningverlenende overheid dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde omstandigheden tot dezelfde besluitvorming zou komen. (...)

Het is in casu duidelijk dat aan bovenstaande voorwaarden van een schending van het redelijkheidsbeginsel is voldaan.

Elk ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde concrete omstandigheden zou oordelen dat er in casu wel degelijk sprake is van beperkte afwijking op de stedenbouwkundige voorschriften van het gemeentelijk RUP.

Verzoekster verwijst hiervoor naar haar uiteenzetting onder 5.1. De beoogde dakerker is nauwelijks 1m hoger dan het maximaal toegestane gabariet en voldoet wel degelijk aan de voorwaarden voor een dakuitbouw in de zone "centrumfuncties A".

Dat de goede ruimtelijke ordening niet in gedrang komt blijkt duidelijk uit de omstandigheid dat er in de onmiddellijke omgeving van het desbetreffende gebouw nog andere gebouwen staan met een gelijkaardige dakerker.

Derhalve dient te worden geoordeeld dat de bestreden beslissing van de Deputatie kennelijk onredelijk en onzorgvuldig is.

Het redelijkheidsbeginsel is bovendien een onderdeel van de materiële motiveringsplicht. Is het redelijkheidsbeginsel geschonden, dan staat meteen ook vast dat de beslissing niet op voldoende draagkrachtige motieven is gesteund. (...)

5.2.2 Het voormelde geldt nog meer in het licht van de manifest gewijzigde visie van de Deputatie.

Voor wat betreft de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening kunnen overeenkomstig artikel 4.4.1, §1 VCRO, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen op stedenbouwkundige voorschriften worden toegestaan met betrekking tot de perceelsafmetingen, de afmetingen en de inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen.

Voor zover de afwijking kan worden toegestaan, dient de vergunningverlenende overheid te beoordelen of het aangevraagde overeenkomstig artikel 4.3.1, §1, eerste lid, b VCRO verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

Wat de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening betreft, moet de bestreden beslissing duidelijk de met die ordening verband houdende redenen opgeven waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt.

In casu was de Deputatie in haar beslissing dd. 25 november 2011, weliswaar ondertussen vernietigd bij arrest dd. 17 juni 2014, van oordeel dat :

- *De visuele impact van de beoogde dakerker minimaal is.*
- *De beoogde dakerker een breedte heeft van ongeveer één derde van de totale voorgevelbreedte, wat ruimtelijk aanvaardbaar is binnen de kern van een gemeente en in de grootorde ligt hetgeen gangbaar aanvaard wordt voor dakuitbouwen.*
- *Het voor dit dossier toestaan van een afwijking, gelet op de beperkte omvang ervan, geen precedent schept naar de toepassing ervan op een andere locatie binnen hetzelfde RUP.*
- *De voorliggende aanvraag visueel en vormelijk volledig integreerbaar is in de omgeving en de goede plaatselijke aanleg niet in het gedrang brengt.*
- *Het voorliggende project zowel op het vlak van legaliteit, goede ruimtelijke ordening als inpasbaarheid binnen de omgeving, vatbaar is voor inwilliging.(...)"*
- *Een beperkte afwijking op grond van artikel 4.4.1 VCRO mogelijk is.*
- *De aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.*

In de bestreden beslissing is de Deputatie thans plots van oordeel dat de aanvraag :

- *geen beperkte afwijking is in de zin van artikel 4.4.1 VCRO;*
- *gelet op de onoverkomelijke legaliteitsbelemmering, niet toelaat een opportuniteitsafweging te maken die erin zou resulteren dat de aanvraag voor vergunning vatbaar wordt;*

Bovendien besluit de Deputatie dat er een onoverkomelijke legaliteitsbelemmering zou bestaan voor het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning.

Dergelijk oordeel staat haaks op de eerste beslissing, de deputatie wijkt volledig af van haar principieel oordeel dat de aanvraag in overeenstemming zou zijn met de goede ruimtelijke ordening.

Voor dergelijke radicale wijziging van visie en beslissing wordt in de bestreden beslissing geen enkele grond of motivering gegeven.

Hieruit blijkt nogmaals dat de bestreden beslissing van de Deputatie kennelijk onredelijk en onzorgvuldig is.

5.2.3 Om dezelfde reden als onder 5.2.1 en 5.2.2 dient ook geoordeeld dat het vertrouwens- en rechtzekerheidsbeginsel werd geschonden.

Het rechtzekerheidsbeginsel houdt in dat een recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn zodat de rechtsonderhorige in staat is zijn rechtshandeling op voorhand in te schatten en

waarbij de rechtsonderhorige moet kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur. (...).

De burger moet dus kunnen vertrouwen op toezeggingen of beloften die het bestuur in een concreet geval heeft gedaan.

Er worden met andere woorden bepaalde grenzen gesteld aan de bestuurlijke vrijheid, zo ook in geval de betrokken administratieve overheid een nieuwe beslissing moet nemen na een eerder vernietigde beslissing. (...)

Wanneer een bestuur evenwel een volledig nieuwe en andersluidende beslissing neemt, zullen daar echter afdoende redenen voor moeten voorhanden zijn, hetgeen in casu absoluut niet het geval is.

De rechtszekerheid verzet er zich immers tegen dat voorbije en definitief geworden situaties en standpunten opnieuw op losse schroeven gezet zouden worden.

(...)

Op heden zou er volgens de Deputatie geen sprake zijn van een beperkte afwijking in de zin van artikel 4.4.1, §1 VCRO en zou er, gelet op de beweerde onoverkomelijke legaliteitsbelemmering, zelf geen toetsing aan de goede ruimtelijke ordening nuttig meer zijn.

Dat dergelijke radicale wijziging van visie en beslissing eveneens in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

5.2.4 De bestreden beslissing schendt ook het gelijkheidsbeginsel om reden dat staan er in de onmiddellijke omgeving nog andere gebouwen met een dakuitbouw staan.

Het betreft:

(...)

Dat dit dus een feitelijke vaststelling inhoudt van een ongelijke behandeling, hetgeen een schending uitmaakt van het gelijkheidsbeginsel en tegelijkertijd ook een schending van het vertrouwensbeginsel.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt:

“...

Opnieuw doet verzoekende partij alsof het arrest A/2014/0440 van uw Raad niet bestaat.

Zoals in het arrest en hierboven reeds gesteld heeft niemand recht op het verkrijgen van een afwijking, en is de betreffende afwijking niet als een beperkte afwijking te aanzien.

Het is dan ook absoluut vanzelfsprekend en -gelet op het zeer specifiek verwoorde vernietigingsmotief van het arrest van uw Raad- zelfs verplichtend dat de deputatie niet opnieuw de vergunning met afwijking van de geldende stedenbouwkundige voorschriften van het RUP 'Winkelkern' aflevert.

Vanzelfsprekend is de bestreden beslissing niet kennelijk onredelijk, nu zij zich richt naar het vernietigingsarrest van uw Raad, en gelijkkluidend is met de initiële beslissing van het college van burgemeester en schepenen van Lebbeke.

Vanzelfsprekend is noch het vertrouwens- noch het rechtszekerheidsbeginsel geschonden, nu de weigeringsbeslissing volgt op een vernietiging van een gunningsbeslissing waar een onwettigheid op een essentieel en onoverkomelijk punt van de gunningsbeslissing werd vastgesteld.

...

3.

De tussenkomende partij voert ter weerlegging van het middel het volgende aan:

“ ...

Ook in het tweede middel negeert verzoekende partij het bestaan van het eerdere vernietigingsarrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de gevolgen die dit met zich meebrengt. Het vernietigingsarrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft terugwerkende kracht en heeft gezag van gewijsde erga omnes. (...) Deze vernietiging heeft tot gevolg dat rechtsherstel vereist is, hetgeen bij de vernietiging van een vergunning betekent dat een nieuwe beslissing genomen moet worden door de vergunningverlenende overheid. Deze overheid moet zich er bij het nemen van deze nieuwe beslissing in ieder geval van onthouden om de vernietigde beslissing te herhalen. Dit wil zeggen dat ze niet dezelfde beslissing met dezelfde onwettigheid als werd vastgesteld in de motieven van het vernietigingsarrest mag nemen. (...) Tussenkomende partij verwijst naar haar uiteenzetting onder het eerste middel waarin aangetoond werd dat gelet op het vernietigingsarrest, verwerende partij een correcte nieuwe beslissing genomen heeft. De motiveringsplicht is niet geschonden.

Daar waar verwerende partij na de vernietiging van haar eerdere beslissing tot een andere beoordeling komt dan initieel, begaat verwerende partij uiteraard geen onwettigheid. De Deputatie handelt niet kennelijk onredelijk of onzorgvuldig door rekening te houden met de motieven van het vernietigingsarrest, integendeel, zij was hiertoe verplicht.

Van een schending van het vertrouwensbeginsel of rechtszekerheidsbeginsel omdat de vorige vergunningsbeslissing bepaalde verwachtingen gecreëerd zou hebben, kan geen sprake zijn nu deze eerdere vergunningsbeslissing vernietigd werd en met terugwerkende kracht uit het rechtsverkeer verdwenen is. Zij wordt als niet-bestaande beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat deze onbestaande beslissing geen rechten of verwachtingen gecreëerd kan hebben. Het is verzoekende partij zelf die volledig op eigen risico werken uitgevoerd heeft in de wetenschap dat een procedure tot nietigverklaring tegen de vergunning hangende was.

Evenmin valt in te zien hoe het gelijkheidsbeginsel geschonden zou kunnen zijn nu er in de ‘onmiddellijke omgeving’ nog gebouwen zouden zijn met een ‘gelijkaardige’ dakuitbouw. De RvVb volgde in het vernietigingsarrest zelf het standpunt van verzoekende partij dat elke aanvraag op haar eigen concrete merites moet worden beoordeeld. Zoals reeds opgemerkt bij het eerste middel bewijst verzoekende partij bovendien niet eens dat het gaat om constructies die vergund zouden zijn na de inwerkingtreding van het RUP. Verzoekster bewijst dus niet dat hier sprake is van gelijke situaties die ongelijk behandeld zouden zijn.

...”

4.

In haar wederantwoordnota herneemt de verzoekende partij het middel, zoals uiteengezet in het verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partij loochent opnieuw het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest nummer A/2014/0440 van 17 juni 2014. Zoals uit de beoordeling van het eerste middel blijkt, heeft de verwerende partij zich gekweten van haar plicht om bij het nemen van een herstelbeslissing de vernietigingsmotieven te eerbiedigen. Dat de verwerende partij, anders dan in haar vernietigde beslissing van 25 november 2010, nu wel een “onoverkomelijke legaliteitsbelemmering” voor de afgifte van een vergunning ziet, is daarvan een gevolg.

Het heeft amper ernst om, nadat de vergunning vernietigd werd, het te hebben over “voorbije en definitief geworden situaties”, uit naam van het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel te verwachten dat de verwerende partij dezelfde onwettigheid als in de vernietigde beslissing zou begaan en terug zou oordelen dat het om beperkte afwijkingen van de stedenbouwkundige voorschriften van het RUP zou gaan. De “radicale wijziging” van de beoordeling in de bestreden beslissing heeft wel degelijk een grondslag, met name het vernietigingsarrest van 17 juni 2014. Al ziet de verzoekende partij het anders, dat is wel degelijk een afdoende reden voor een andersluidende beslissing. In de visie van de verzoekende partij stelt het rechtsbeginsel van het gezag van gewijsde niet veel voor. De kritiek dat de verwerende partij in de herstelbeslissing, in tegenstelling tot de vernietigde beslissing, niet tot een appreciatie van de goede ruimtelijke ordening overgegaan is, doet in het licht daarvan niet ter zake.

Waar de verzoekende partij in herhaling valt en opnieuw naar gebouwen met dakuitsprong in de onmiddellijke omgeving verwijst, wordt er naar de bespreking van het eerste middel verwezen. Daar mag, ten overvloede, aan worden toegevoegd dat de aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel een bloot verwijt is. De verzoekende partij laat na te bewijzen, niet alleen dat de verwerende partij de bedoelde gebouwen vergund heeft, maar ook dat de gebouwen op grond van het RUP vergund werden.

2.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente LEBBEKE is ontvankelijk.
2. Het beroep wordt verworpen.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 28 november 2017 door de negende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Yannick DEGREEF

Geert DE WOLF