

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1617/0384 van 6 december 2016
in de zaak 1314/0544/A/9/0488

In zake:

1. de heer **Dominique VAN AERSCHOT**
2. mevrouw **Evelyne VERGNE**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Philippe COENRAETS
kantoor houdende te 1000 Brussel, Ter Kamerenlaan 27
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **VLAAMS-BRABANT**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Michel VAN DIEVOET
kantoor houdende te 1000 Brussel, Wolstraat 56
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 30 april 2014 de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 6 februari 2014.

De deputatie heeft het administratief beroep van de heer en mevrouw LOWYCK-DISTER tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem van 23 maart 2010 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van de verbouwing van een garage en de aanleg van een dakterras.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te 1950 Kraainem, Arthur Dezangrélaan 28, met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nr. 198N.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 31 mei 2016, waarop de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Geert DE WOLF heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Christophe LEPINOIS die *loco* advocaat Philippe COENRAETS voor de verzoekende partijen verschijnt en advocaat Filip VAN DIEVOET die *loco* advocaat Michel VAN DIEVOET voor de verwerende partij verschijnt, zijn gehoord.

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

III. FEITEN

Sinds 1994 zijn de verzoekende partijen eigenaars van de woning die, in gesloten bebouwing, gelegen is aan de Arthur Dezangrélaan 28 te Kraainem.

Op 1 februari 1983 geeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem aan de vorige eigenaars van de betrokken woning een vergunning af voor “het herbouwen van [een] bestaande garage”. Die garage bevindt zich tegen en achteraan de woning.

Wegens onvolledigheid van het aanvraagdossier schorst de gemachtigde ambtenaar de vergunning van 1 februari 1983. Het college van burgemeester en schepenen trekt daarop op 1 maart 1983 de vergunning in. De door de ingetrokken beslissing vergunde werken hebben de vroegere eigenaars uitgevoerd.

Op 8 april 2004 (datum van het ontvangsbewijs) dienen de verzoekende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem een vergunningsaanvraag in die strekt tot de regularisatie van het dakterras op de garage en het verhogen van de scheidingsmuur. Bij besluit van 18 mei 2005 geeft het college van burgemeester en schepenen een stedenbouwkundige vergunning af voor de regularisatie van het dakterras en van “het tot garage verbouwde bijgebouw”. De verhoging van de scheidingsmuur wordt niet vergund.

Op vordering van Patrick LOWYCK vernietigt de Raad van State met het arrest nr. 200.234 van 28 januari 2010 de regularisatievergunning van 18 mei 2005. De vernietiging wordt uitgesproken op grond van het motief dat na het openbaar onderzoek het voorwerp van de aanvraag tot “de regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw” verruimd is.

Op 17 augustus 2009 (datum van het ontvangsbewijs) dienen de verzoekende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning die strekt tot de regularisatie van de verbouwing van de garage en de aanleg van het dakterras.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 maart 1977, in woongebied gelegen.

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

Het perceel is wel in het gezichtsveld van een beschermd monument gelegen, te weten de Sint-Pancratiuskerk.

Tijdens het openbaar onderzoek, dat van 17 augustus 2009 tot en met 15 september 2009 gehouden wordt, wordt er een bezwaarschrift ingediend.

De gewestelijke erfgoedambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Vlaams-Brabant brengt op 14 september 2009 het volgende ongunstig advies uit:

“ ...

De aanvraag is gelegen in het gezichtsveld van de beschermde Sint-Pancratiuskerk (KB 25/04/1938).

De garage met dakterras en terrasafsluiting is een storend element en werkt de wanordelijkheid van het binnenplein achter de kerk in de hand. Bijgevolg daalt de kwaliteit van het binnengebied en aansluitend ook de beleving van het zicht op de kerk.

...”

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem verleent op 23 maart 2010 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partijen. Het college motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

Het ingediend voorstel is in overeenstemming met het planologisch voorschrift van woongebieden. De in het bezwaarschrift opgeworpen bezwaren en opmerkingen zijn niet van dien aard het voorliggende voorstel ongunstig te adviseren.

De verbouwde garage is te verantwoorden omdat het geen volumevermeerdering inhoudt, in wezen niets wijzigt aan de plaatselijke toestand en aanvaardbaar is voor de omgeving. Bovendien is deze garage vlot bereikbaar via de binnenkoer die als recht van doorgang voor personen en voertuigen dienst doet.

Er is geen overschrijding van de toegelaten bouwdiepte: de huidige bouwdiepte werd al in 1932 bereikt door het bouwen van een garage en dient aldus als vergund beschouwd te worden.

(...)

Op het plan is, conform de bestaande toestand, een terrasraam aangegeven dat toegang verschaft tot het terras; als zodanig maakt dit terrasraam deel uit van de aanvraag tot regularisatie en is dit vergunbaar.

Volgens het agentschap R-O - Vlaanderen, Onroerend erfgoed - thans genoemd Ruimte en Erfgoed - is de garage en dakterras met terrasafsluiting een storend element en werkt het de wanordelijkheid van het binnenplein achter de kerk in de hand en daalt hierdoor de kwaliteit van het binnengebied en de beleving van het zicht van de kerk.

Haar advies is louter een neerslag van haar advies van 11 juni 2004. Toen was er sprake van het bouwen van een scheidsmuur om de inbreuk van de aangebouwde trap van de buur ongedaan te maken met mogelijke wanorde tot gevolg.

Het college van burgemeester en schepenen heeft toen in haar beslissing opgenomen deze scheidsmuur niet te laten bouwen om de binnenkoer niet al te veel te ontsieren en ook om tegemoet te komen aan de opmerking van de nabuur die hierdoor zijn zicht en licht zou ontnomen worden. Dat achteraf bij beslissing van de bestendige deputatie de nabuur toch een scherm mag plaatsen en hierdoor de belevingswaarde van het binnengebied ontsiert, een toestand waarop het agentschap zich nu baseert, betuigt van weinig objectiviteit. Hoe kan het dan men voor huidig dossier negatief oordeelt en dat voor het regulariseren van de buitentrapp en overloop van de nabuur, een dossier dat men niet

los kan zien van huidige aanvraag, hetzelfde agentschap zich niet uitspreekt maar oordeelt dat het de vergunningverlenende overheid, de gemeente in dit geval, toekomt te oordelen over de esthetische, architecturale en ruimtelijke kwaliteiten van deze werken en het waarborgen van een duurzame ruimtelijke ordening.

De gemeente oordeelt dat de verbouwde garage een verbetering is van de initiële onduidelijke toestand die er vroeger bestond. Het ingediende voorstel is wat betreft vormgeving, verzorgd uitzicht en materiaalgebruik ruimtelijk verantwoord. Het aangelegde dakterras met terrasafsluiting is met inachtnaam van een aantal aanpassingen aanvaardbaar voor de omgeving.

De huidige situatie - zie aangebrachte schermen - zorgen inderdaad voor een wanordelijke toestand maar zijn gedeeltelijk het gevolg van de door de buur gecreëerde toestand door het bouwen van een overloop met betonnen trap en de beslissing van de bestendige deputatie die het aangebrachte scherm t.o.v de overloop heeft opgelegd aan de buur.

Het door de aanvrager aangebrachte scherm op de terrasleuning moet verwijderd worden en wordt als voorwaarde opgelegd.

...

De heer en mevrouw LOWYCK-DISTER tekenen tegen die beslissing op 5 mei 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 12 juli 2010 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 3 augustus 2010 beslist de verwerende partij op 5 augustus 2010 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

De verzoekende partijen stellen tegen die beslissing op 6 september 2010 een vordering tot vernietiging in bij de Raad.

Met het arrest van 22 oktober 2013 met nummer A/2013/0620 vernietigt de Raad de beslissing van de verwerende partij van 5 augustus 2010:

“ ...

1.

Tot zijn essentie herleid, houdt het middel in dat de garage tegen en achteraan de woning van de verzoekende partijen in overeenstemming met artikel 4.2.14, §2 VCRO in haar bestaande volume moet worden geacht te zijn vergund. De verwerende partij wordt verweten dat ze ten onrechte het vermoeden van vergunning, wat het volume van de garage betreft, niet heeft aangenomen, minstens dat uit de motieven van de bestreden beslissing niet blijkt waarom het haar voorgelegde bewijs niet voldoet. De verzoekende partijen voeren aan dat hun vergunningsaanvraag enkel strekt tot de regularisatie van de verbouwingswerken aan de garage (de wijziging van de plaatsing van de garagepoorten en de ramen) en van de aanleg van een dakterras op de garage. Enkel die werken moeten worden beoordeeld, zonder dat het volume van de garage in vraag mag worden gesteld.

(...)

3.

De verwerende partij maakt zich in de bestreden beslissing de beoordeling in het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar eigen. In zijn verslag van 12 juli 2010 stelt de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat de aanvraag van de verzoekende partijen ten onrechte als een regularisatie van een verbouwing wordt voorgesteld. Het aanvraagdossier bevat volgens het verslag geen enkel bewijsstuk (luchtfoto's of

kadasterplannen) dat aantoonde dat de garage in het bestaande volume al vóór de inwerkingtreding van het gewestplan bestond.

In reactie op het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dienen de verzoekende partijen op 2 augustus 2010, een dag vóór de hoorzitting, bij de verwerende partij een nota in om aan te tonen dat de garage wel degelijk vóór de inwerkingtreding van het gewestplan 'Halle-Vilvoorde-Asse' is gebouwd en dus met toepassing van artikel 4.2.14, §2 VCRO moet worden geacht te zijn vergund. Die nota wijst op het besluit van 9 januari 1975 van het college van burgemeester en schepenen waarbij de aanvraag van een naburige eigenaar werd geweigerd. Uit een perspectief- en doorsnedetekening van het aanvraagdossier blijkt volgens de verzoekende partijen dat het bestaande volume van de garage ook toen al bestond, in de huidige vorm met plat dak. Op de tekening zou ook te zien zijn dat het plat dak toen al als dakterras dienst deed.

4.

De verzoekende partijen voegen het collegebesluit van 9 januari 1975 en de bijbehorende tekeningen bij hun verzoekschrift tot vernietiging (stuk nr. 16). Zij voegen als overtuigingsstuk ook een kadastrale schets uit 1932 bij hun verzoekschrift (stuk nr. 18). Ook die kadastrale schets zou aantonen dat het bijgebouw in zijn huidige volume al vóór 1962 bestond.

De verwerende partij werpt op dat het om 'nieuwe' stukken gaat die pas in het geding bij de Raad worden aangevoerd en die haar op het tijdstip van de bestreden beslissing onbekend waren. Die stukken kunnen post factum de wettigheid van haar beslissing dan ook niet aantasten.

5.

De per fax verzonden nota van 2 augustus 2010 bevindt zich in het door de verwerende partij neergelegde administratief dossier. Het staat dus vast dat de verwerende partij van die nota kennis heeft genomen.

Dat de door de verzoekende partijen bedoelde bewijsstukken (stukken nr. 16 en 18) als bijlage bij het verzoekschrift tot vernietiging bij de Raad zijn gevoegd, toont nog niet aan dat ze vóór of op de hoorzitting van 3 augustus 2010 aan de verwerende partij zijn voorgelegd. De nota van 2 augustus vermeldt nergens de kadastrale schets uit 1932 (stuk nr. 18). Van dat stuk blijkt uit geen enkel gegeven dat het aan de verwerende partij is voorgelegd. Noch in het verzoekschrift, noch in de wederantwoordnota beweren de verzoekende partijen het tegendeel.

*In de nota van 2 augustus 2010 wordt wel melding gemaakt van het collegebesluit van 9 januari 1975 en de bijbehorende tekeningen uit het aanvraagdossier (stuk nr. 16):
(...)*

Daaruit blijkt dat de verzoekende partijen die stukken de dag vóór de hoorzitting in handen hadden. Redelijkerwijs mag er worden aangenomen dat ze op de hoorzitting zelf, waarop ze vertegenwoordigd waren, de verwerende partij met dit van de gemeente Kraainem verkregen bewijsmateriaal hebben geconfronteerd. Het door de verwerende partij neergelegde administratief dossier bevat geen verslag van de hoorzitting van 3 augustus 2010. Een verslag zwart op wit had uitsluitend gegeven over de vraag welke stukken de verzoekende partijen op de hoorzitting ter ondersteuning van hun aanspraak op het vermoeden van vergunning te berde hebben gebracht.

Hoewel de procedurele modaliteiten van een hoorzitting niet in de VCRO of een besluit van de Vlaamse Regering zijn geregeld, is het een elementaire vereiste dat er van de hoorzitting een verslag wordt opgesteld. Het recht om te worden gehoord, is voor een partij de gelegenheid om bijkomende stukken of argumenten aan te voeren en aldus een voor haar dreigende ongunstige afloop van de vergunningsprocedure af te wenden. Dat heeft gevolgen voor de motiveringsplicht. Als het vergunningverlenende bestuursorgaan een voor de betrokkene ongunstige beslissing neemt, moet uit de motivering van zijn beslissing blijken waarom het de op de hoorzitting aangevoerde argumenten en stukken verwerpt. Om daaraan te kunnen voldoen, is het vereist dat het vergunningverlenende bestuursorgaan van de op de hoorzitting aangevoerde argumenten en stukken in kennis wordt gesteld alvorens het een beslissing neemt. Het opstellen van een verslag of proces-verbaal van de hoorzitting is de verantwoordelijkheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan.

Bij ontstentenis van een verslag waaruit het tegendeel blijkt, neemt de Raad in redelijkheid aan dat de verzoekende partijen op de hoorzitting van 3 augustus 2010 het in de nota van 2 augustus 2010 omschreven bewijs (stuk nr. 16) hebben aangevoerd. Door dit stuk in de bestreden beslissing buiten beschouwing te laten, schendt de verwerende partij de formele motiveringsplicht. De door de verwerende partij aangevoerde dubbelzinnigheden van het aanvraagdossier doen niet af aan de plicht van de verwerende partij om het haar voorgelegde materiaal, zo nodig tegen die dubbelzinnigheden afgewogen, op zijn bewijskracht te beoordelen. De bestreden beslissing vermeldt niet eens de nota van 2 augustus 2010 die de verwerende partij onbetwistbaar heeft ontvangen. De argumentatie in haar antwoordnota dat het door de verzoekende partijen voorgelegde bewijsmateriaal in elk geval niet overtuigt en niet tot een andere beslissing zou hebben geleid, is een a posteriori motivering waarmee de Raad geen rekening kan houden.

...

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar herneemt de behandeling van het dossier en adviseert in haar verslag van 24 januari 2014 om het administratief beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 6 februari 2014 beslist de verwerende partij op diezelfde datum om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

a) Volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse is het goed gelegen in een woongebied. Artikel 5 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen is van kracht. Het uitbreiden van een woning is op zich niet in strijd met de planologische bestemmingsvoorschriften van het woongebied. Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan. Het goed maakt geen deel uit van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

(...)

c) De aanvraag wordt voorgesteld als de regularisatie van een verbouwing van een bestaand gebouw. De oorspronkelijke aanvraagbundel bevat evenwel geen documenten waaruit blijkt dat het gaat om een bestaand vergund (geacht) gebouw en niet om een (volume)uitbreiding van het pand. Van de bouwdiepte, die naar verluidt al zou bestaan sinds 1932, wordt geen bewijsmateriaal (kadasterplannen of luchtfoto's van voor 1962) voorgelegd. In de geschorste vergunning van 1983 is er overigens sprake van de

regularisatie van de 'herbouw' van de garage. De constructie zou bijgevolg dateren van na de inwerkingtreding van het gewestplan en wederrechtelijk opgericht.

d) Naar aanleiding van de hoorzitting van 3 augustus 2010 legt de aanvrager een nota neer, met de argumentatie tegen het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar. Deze nota werd enerzijds gefaxt op 2 augustus 2010 en anderzijds overhandigd op de hoorzitting zelf. Deze nota bevat op bladzijde 4 een inventaris van bijlagen. Deze bijlagen zijn genummerd van 1 tot en met 13. Aan de nota zoals die op de hoorzitting is overhandigd waren effectief enkel de bijlagen 11, 12 en 13 toegevoegd, zijnde stukken plannen en foto's uit het aanvraagdossier van 26 juli 1982, stukken plannen en schetsen van de weigeringsbeslissing van 9 januari 1975 voor een naastgelegen gebouw en het besluit van de deputatie van 12 oktober 2006 inzake de regularisatie van de buitentrapp en het terrasvenster van de buurwoning nr. 30. De versie van deze nota die daags voordien werd gefaxt bevatte zelfs helemaal geen bijlagen. Van de nummers 16 en 18 waarnaar meermaals verwezen wordt in het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, was nog geen sprake; deze nummering komt enkel voor in het latere verzoekschrift van de aanvrager tot nietigverklaring van de weigeringsbeslissing van de deputatie van 23 maart 2010. Stuk 16 van het verzoekschrift komt overeen met stuk 12 van de nota, stuk 18 betreft een kadastrale schets van voor 1962, een nieuw stuk aangebracht naar aanleiding van de beroepsprocedure bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Op het moment dat er door de deputatie dus een beslissing werd genomen in het voorliggend dossier beschikte zij enkel over de stukken plannen en schets horende bij de weigeringsbeslissing van een naastgelegen gebouw d.d. 9 januari 1975 met betrekking tot de vergunningstoestand van de betrokken garage. Dit stuk alleen is evenwel ontoereikend als 'bewijsstuk' om de huidige bestaande garage als een vergund geacht gebouw te aanvaarden. De garage op de schets stemt immers niet overeen met de huidige bestaande garage, de toegang tot de garage is getekend in de zijgevel terwijl er nu 2 poorten in de achtergevel zijn. Er was dan ook geen reden om naar aanleiding van de hoorzitting en de door de aanvrager aangereikte documenten de stelling inzake de vergunningstoestand te wijzigen in het definitieve besluit. In het kader van de formele motiveringsplicht had het besluit van 5 augustus 2010 inderdaad beter melding gemaakt van deze nota van 2 augustus 2010. Dat was ten tijde van het betrokken besluit evenwel nog niet gebruikelijk, ondertussen wordt wel steeds een korte weergave van de argumentatie aangehaald in de hoorzitting opgenomen in de definitieve besluiten.

e) Hoe dan ook, uit bijkomend onderzoek van alle bijgevoegde documenten naar aanleiding van de beroepsprocedure bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de vorige aanvraagdossiers blijkt wel degelijk dat de huidige garage-aanbouw niet als een vergund geachte constructie kan beschouwd worden, zoals bepaald in artikel 4.2.14. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Er wordt evenwel niet betwist of zelfs maar in twijfel getrokken dat er al lang, zelfs voor de inwerkingtreding van het gewestplan, een garage was aangebouwd achter de betrokken woning nr. 28. Dit blijkt onder andere uit de hierboven vermelde schetsen bij de weigeringsbeslissing van 9 januari 1975 van een aanpalend gebouw en uit oude foto's en beschrijvingen. Er zou vroeger zelfs nog een verdieping op gestaan hebben, in gebruik als een hooizolder. De toegang tot de oorspronkelijke garage werd genomen via de oostgevel, over het perceel van de buurwoning nr. 30. In de achtergevel zouden vensters aanwezig geweest zijn en in de westgevel een deuropening.

Deze oorspronkelijke garage werd evenwel begin jaren '80 herbouwd. Dit blijkt duidelijk uit de regularisatie-aanvraag van 1982. Zowel de oude toestand als de nieuwe toestand zijn duidelijk opgetekend. Twee van de drie buitenmuren werden volledig vervangen door nieuwe gevels in nieuwe lokale baksteen. In de achtergevel werden 2 nieuwe kantelpoorten voorzien, en in de oostgevel een strook glasdallen. Enkel de westgevel werd behouden en de deuropening werd dichtgemetst. Dat dit effectief ook zo is uitgevoerd blijkt ontegensprekelijk uit de foto's gevoegd bij de aanvraag van 1982 evenals bij de aanvraag van 2004, en uit de huidige toestand van de constructie. Ter plaatse is namelijk duidelijk zichtbaar dat zowel de oost- als de achtergevel zijn uitgevoerd in recenter metselwerk dan de westgevel, er is zelfs een verschil in formaat tussen beide soorten metselwerk en een verschil in metselwerkverband. Zowel de oost- als de achtergevel bevatten geen enkel verbouwingsspoor, wat wijst dat deze in hun geheel volledig vernieuwd zijn en dat bijvoorbeeld niet louter de oorspronkelijke poortopening in de oostgevel zou zijn dichtgemetst.

f) Aangezien 2 van de 3 muren van de oorspronkelijke muren volledig vernieuwd werden is er wel degelijk sprake van herbouw van de garage. Hiervoor kan verwezen worden naar de definities in artikel 4.1.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, waarbij herbouwen gedefinieerd wordt als een constructie volledig afbreken, of meer dan 40% van de buitenmuren van een constructie afbreken en binnen het bestaande bouwvolume van de geheel of gedeeltelijk afgebroken constructie een nieuwe constructie bouwen. Dit is hier het geval. De oorspronkelijke oude, vergund geachte aanbouw met garage werd begin jaren '80 zonder vergunning herbouwd. De huidige garage is, ondanks de voorbije 2 aanvragen, een onvergunde constructie.

De stellingen van de aanvrager dat deze aanvraag enkel over verbouwingswerken gaat die uitgevoerd werden aan de constructie vóór 1982 en dat de garage in zijn huidige volume als vergund zou geacht moeten beschouwd worden, worden dus niet bijgetreden. De werken zoals weergegeven, en effectief uitgevoerd, in de stedenbouwkundige aanvraag van 1982 kunnen niet beperkt worden omschreven als de wijziging van de plaatsing van de garagepoorten en de ramen. Het gaat wel degelijk om een herbouw, dit werd zelfs letterlijk opgenomen in de vergunningsbeslissing van 1 februari 1983.

g) Aangezien de huidige garage tot stand is gekomen als een herbouw van de oorspronkelijke aanbouw, uitgevoerd na de inwerkingtreding van het gewestplan, kan ze niet als een vergund geachte constructie beschouwd worden. Teruggrijpen naar een situatie van daarvoor is niet mogelijk. Zoals vermeld in artikel 4.2.14. §3 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening worden handelingen aan een vergund geachte constructie die niet aan de voorwaarden van §1 en §2, eerste lid (= daterend voor 22 april 1962 of voor de eerste inwerkingtreding van het gewestplan), voldoen, niet door de vermoedens van vergunning worden gedekt. Voor de oorspronkelijke garage met zijingang gold wel het vermoeden van vergunning, voor de huidige bestaande garage niet.

h) Het uitvoeren van werken aan een onvergunde constructie komt uiteraard niet in aanmerking voor een vergunning. De aanleg van een dakterras boven de onvergunde garage is dan ook alleen al om die reden niet vergunbaar. Bijkomend kan opgemerkt worden dat de inrichting van het terras niet voldoet aan de wettelijke afstandsregels van het Burgerlijk Wetboek. Het terras beslaat namelijk de volledige perceelsbreedte. Om te voldoen aan artikel 678 van het burgerlijk wetboek, dat een afstand van 1.90m oplegt tussen de balkons of andere vooruitspringende werken en het erf van de buur, worden op het grondplan aan de kant van het raam planten getekend over deze breedte. Aan de twee andere zijden komt het terras tot op de perceelsgrens. De plantenbak is niet op de

gevelaanzichten weergegeven. Langs de twee andere perceelsgrenzen staat de lage terrasafsluiting op de perceelsgrens, wat in strijd is met het burgerlijk wetboek. De reglementaire afstand tot de burens wordt niet gerespecteerd.

De ten grondslag liggende redenen van de regels in het Burgerlijk Wetboek zijn tevens gericht op een goed nabuurschap en de verenigbaarheid van het gebouw met zijn omgeving. In die ten grondslag liggende redenen is dus ook een reële stedenbouwkundige orderingsvisie terug te vinden, waarbij de als zodanig na te leven regels ook een stedenbouwkundige waarborg inhouden voor een goede aanleg. Een goed nabuurschap is niet verzekerd.

i) Aangezien het hier om een onvergunde aanbouw gaat, mag er alsnog een ruimtelijke beoordeling gemaakt worden van deze garage-aanbouw als uitbreiding van de bestaande woning. In het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen van 22 oktober 2013 wordt dit als volgt geformuleerd: 'Enkel als niet is bewezen dat de garage in haar bestaande volume een vergund geachte constructie in de zin van artikel 4.2.14, §2 VCRO is, kan de verwerende partij (de deputatie) het bouwvolume van de garage wettig bij haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening en van de impact op het gezichtsveld van de beschermde kerk betrekken.'

Zoals reeds gesteld in de eerste beslissing van de deputatie d.d. 5 augustus 2010 is het volledig bebouwen van een perceel en het verwezenlijken van een bouwdiepte van 21.30m niet verenigbaar met de actuele inzichten en gangbare normen inzake goede stedenbouwkundige ordening. Een regularisatie van de overdreven grote bouwdiepte is ruimtelijk niet te rechtvaardigen. De aanbouw met de garages is in strijd met de goede ruimtelijke ordening van de plaats.

j) De aanvraag is bovendien gelegen in de onmiddellijke nabijheid van de geklasseerde Sint-Pancratiuskerk. Aan de achterzijde paalt de woning aan een gemeenschappelijke binnenkoer met recht van doorgang, eigendom van de kerkfabriek. De oude woningen aan de overzijde van de binnenkoer waar de garage op uitgaat zijn opgenomen in de inventaris van het bouwkundig erfgoed. Door de specifieke ligging aan een gemeenschappelijke binnenkoer hebben de woningen naast de aanvraag geen privé buitenruimte. Er is geen afscherming tussen het achterste onbebouwde deel van het perceel en de binnenkoer. De achtergevel van de te regulariseren garage, die wel tot de achterste perceelsgrens komt, staat 4.50m verder dan de achtergevels van de aanpalende woningen. Deze uitbouw vormt een storend element voor het zicht op het beschermde monument en de belevingswaarde van de binnenkoer met de merkwaardige oude woningen aan de andere kant. Door het terras erbovenop wordt deze visuele hinder zelfs nog versterkt.

In de vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen werd als voorwaarde opgelegd in de plantenbak die aan één kant van het terras wordt voorzien enkel lage groenblijvende beplanting met een totale hoogte van één meter aan te brengen. Deze voorwaarde neemt niet weg dat de visuele hinder door het bestaan van het terras blijft.

(...)

l) Ten slotte nog een opmerking inzake de vergunningsbeslissing die de deputatie op 12 oktober 2006 heeft genomen inzake de regularisatie van de buitentrapp op het aanpalend perceel, tegen de betrokken garage. Zowel de aanvrager als de gemeente verwijt de deputatie een schending van het gelijkheidsbeginsel, omdat de trap wel vergund zou zijn en de garage niet. Hierbij dient toch wel de vergunningshistoriek voor ogen gehouden te worden. Op het moment dat de buitentrapp door de deputatie vergund werd was namelijk

de stedenbouwkundige vergunning van het college van burgemeester en schepenen van 18 mei 2005 van kracht voor het aanleggen van een terras boven de betrokken garage. Deze was weliswaar aangevochten door de buren (nr. 30) bij de Raad van State, maar het vernietigingsarrest werd pas uitgesproken door de Raad van State op 28 januari 2010. Daarnaast kan in ondergeschikte orde gesteld worden dat de ruimtelijke impact van een buitentrapp ook veel beperkter is dan een aanbouw over de volledige breedte van het perceel en met een bouwdiepte van 4.50m.

...

Dat is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

In een eerste middel roepen de verzoekende partijen de schending in van:

“de artikelen 4.1.1., 6° en 4.2.14., §§ 1 en 2, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna VCRO), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en het beginsel van de materiële en de formele motiveringsplicht (omdat de motivering van de bestreden beslissing berust op onjuiste motieven), de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het rechtszekerheidsbeginsel.”

Zij lichten dit middel toe als volgt:

“...

In de beroepsprocedure voor de Bestendige deputatie, hebben de verzoekende partijen doen gelden dat de garage moest worden beschouwd als een bestaand gebouw in de zin van artikel 4.2.14., § 1 en 2, van de VCRO.

Deze bepaling luidt immers als volgt :

(...)

In casu hebben de verzoekende partijen in het kader van het beroep een stukkenbundel bijgebracht (met een nota van 2 augustus 2010) waaruit blijkt dat de garage werd gebouwd vóór de inwerkingtreding van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, zijnde op 28 december 1972.

In het kader van het laatste beroep voor de bestendige Deputatie, hebben de verzoekende partijen opnieuw een stukkenbundel meegedeeld.

Overigens werd het vergund karakter van de garage nooit betwist door een proces-verbaal of door een niet anonieme akte van verzet, opgesteld binnen de termijn van vijf jaar na oprichting van de constructie.

Uit deze documenten vloeit dan ook voort dat de regularisatie uitsluitend betrekking kan hebben op de verplaatsing van de deur van de garage en de ramen en de aanleg van het terras op het dak en zonder dat het volume van de garage in vraag moet gesteld worden, daar deze garage als een bestaand gebouw moet beschouwd worden.

Welnu heeft de verwerende partij bij het nemen van voormelde beslissing de impact van het volume van de nochtans bestaande garage op de geklasseerde kerk van Sint-Pancras beoordeeld.

Haar eerste beslissing had de verwerende partij, zoals Uw Raad heeft opgemerkt, niet op valabele wijze gemotiveerd in het licht van de elementen die naar gebracht werden door de verzoekende partijen en de neergelegde stukken.

*In het arrest met nr. A/2013/0620 van 22 oktober 2013 werd immers als volgt geoordeeld:
(...)*

Er dient vastgesteld te worden dat huidige vergunning evenmin afdoende gemotiveerd werd.

De verwerende partij overweegt in de bestreden vergunning dat de beslissing tot weigering van de stedenbouwkundige vergunning van 9 juni 1975 en de plannen die de verzoekende partijen erbij gevoegd hadden geen voldoende bewijs zouden kunnen leveren van het bestaan van een garage als een constructie die geacht moet worden vergund te zijn. Hetzelfde geldt voor het uittreksel van het kadastraal plan van 1962 dat voorgelegd wordt, en waarin het bestaande volume van de garage reeds opgenomen werd.

De verwerende partij geeft nochtans toe dat de garage reeds gebouwd was voor de inwerkingtreding van het gewestplan in kwestie zoals met name uit de voormelde plannen blijkt.

Het is zonder twijfel om deze moeilijkheid te verhelpen dat de verwerende partij overweegt dat de verbouwingswerken van de garage die zouden gerealiseerd zijn in het begin van de jaren 1980, zouden beantwoorden aan de definitie van het herbouwen in de zin van artikel 4.1.1., 6° van de VCRO.

*Dit artikel definieert het herbouwen als volgt:
(...)*

In casu oordeelt de verwerende partij dat in het begin van de jaren 1980 meer dan veertig procent van de buitenmuren van de garage zouden gesloopt zijn.

Een dergelijke bewering is manifest verkeerd.

Een vergelijking van de plannen vergund door de regularisatievergunning met de initiële plannen toont aan dat minder dan 40 % van de muren van de garage herbouwd werden.

De bewering volgens dewelke 2 van de 3 originele muren volledig zouden herbouwd zijn wordt op geen enkele wijze bewezen.

In werkelijkheid hebben de verbouwingswerken, zoals dit duidelijk blijkt uit de plannen gevoegd aan de aanvraag tot bekomen van een regularisatievergunning van 1982, voor het essentiële bestaan in het verwijderen van de inkomdeur van de garage, die oorspronkelijk gelegen was aan de zijgevel ervan, en het plaatsen van twee garagepoorten op de achterzijde van het gebouw.

Uit de foto's die gevoegd werden bij de voormelde vergunningsaanvraag dat hoewel de opening opzij werd opgevuld met nieuwe materialen (bakstenen), dit niet zo was voor het resterende gedeelte van de muur waarin deze opening zich bevond.

De uitvoering van deze werken had geen betrekking op de gehele constructie van de muren maar uitsluitend het openbreken van de openingen achteraan of het opvullen van de toen bestaande opening.

*Een van de muren heeft zelfs niet het voorwerp uitgemaakt van de verbouwingswerken, hetgeen overigens niet betwist wordt door de verwerende partij.
De verwerende partij vergeet bovendien de dakbedekking van de garage die evenmin gewijzigd werd.*

Deze niet gewijzigde gedeeltes maken 50 % van het volume van de garage uit.

In de veronderstelling dat geen rekening kan gehouden worden met het dak van de garage om een bestaand gebouw te omschrijven, quod non, dan nog moet vastgesteld worden dat de muur die niet werd aangetast door de verbouwingswerken 33,33 % van alle buitenmuren uitmaakt.

Er moet dan ook manifest worden vastgesteld dat minstens 7 % van de muren behouden werden bij de uitvoering van de werken aan de andere muren.

Er kan dan ook met zekerheid gesteld worden dat deze werken niet hebben geleid tot een herbouwen van meer dan 40 % van het bestaande volume.

Het gaat dan ook niet over een herbouwen in de zin van artikel 4.1.1., 6 ° van de VCRO.

In ondergeschikte orde moet vastgesteld worden dat de notie bestaand gebouw niet gedefinieerd wordt in verband met de eventuele afwezigheid van het herbouwen van dit laatste in de zin van het vorige artikel.

Met ander woorden impliceert het feit dat een gebouw « herbouwd » werd met meer dan 40 % in de voormelde zin niet dat het volume van het gebouw niet kan worden beschouwd als zijn bestaande wanneer deze constructie behouden werd.

Daarenboven zullen de verbouwde gedeelten van het gebouw zoals in casu het voorwerp uitmaken van een vergunningsaanvraag indien ze gerealiseerd werden na de inwerkingtreding van het gewestplan.

Een dergelijke aanvraag impliceert echter niet dat het volume dat bestond voor de inwerkingtreding ter discussie kan gesteld worden.

De redenering van de verwerende partij is dan ook foutief.

Daarom steunt de bestreden beslissing op een vergissing in feite en in rechte.

Een motivatie die steunt op een dergelijke vergissing kan niet als afdoende beschouwd worden.

In dat kader heeft de Raad van State reeds als volgt geoordeeld :

(...)

In het kader van zijn vorige arrest van 22 oktober 2013 heeft Uw Raad daarnaast nog het volgende onderlijnt:

(...)

Er moet dan ook besloten worden dat de verwerende partij opnieuw niet op correcte en doordachte wijze de stukken die haar werden overgemaakt heeft onderzocht.

De oplossing die gekozen werd door de verwerende partij wekt overigens verwondering aangezien zij op 12 oktober 2006 aan de eigenaar van het naburige gebouw met nummer 30, een stedenbouwkundige vergunning heeft afgeleverd waarbij deze laatste werd toegestaan een trap op de garage in kwestie te bouwen.

Thans oordeelt de verwerende partij evenwel dat deze garage onwettig zou zijn.

Aldus verduidelijkt zij niet op welke wijze zij een constructie zou hebben kunnen toestaan die, indien haar redenering gevolgd wordt, zou gesteund zijn op een stedenbouwkundige inbreuk.

De motivering van de verwerende partij is op dit punt is dan ook compleet gebrekkig.

...

2.

De verwerende partij antwoordt:

“ ...

1. Artikel 4.1.1, 6° VCRO bepaalt (eerste onderdeel):

(...)

Uit het dossier blijkt dat de verzoekende partijen begin jaren '80 een regularisatievergunning hebben verkregen voor de “regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw” en “de aanleg van het terras” (stuk 26, bijlagen). Deze regularisatievergunning is echter ingetrokken door het college na schorsing ervan door de gemachtigde ambtenaar. Niet tegengesproken door de verzoekende partijen, leidt de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar hieruit af dat na de inwerkingtreding van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse bouwwerken werden uitgevoerd aan de litigieuze constructie.

Vervolgens wordt in de bestreden beslissing onderzocht of meer dan 40 % van de buitenmuren van de litigieuze constructie is afgebroken door de verzoekende partijen. Dit is van belang aangezien in een dergelijk geval sprake is van ‘herbouwen’ en in elk geval een vergunning vereist is.

De bestreden beslissing stelt op dit punt op correcte wijze het volgende vast:

(...)

Deze overwegingen worden op geen enkele wijze weerlegd.

Er wordt door de verzoekende partijen slechts op algemene wijze gesteld dat de oostelijke gevel niet is afgebroken en 33,33 % van alle buitenmuren uitmaakt en bovendien minstens 7 % van de andere buitenmuren behouden bleef.

Deze berekening vertrekt echter van de verkeerde premisse als zou het voldoende zijn dat 40 % van de buitenmuren behouden blijft.

Het enige criterium in casu is immers: “(...) of méér dan veertig procent van de buitenmuren van een constructie afbreken, en binnen het bestaande bouwvolume van de geheel of gedeeltelijk afgebroken constructie een nieuwe constructie bouwen”. Er is bijgevolg sprake van herbouwen indien minder dan 60 % van de buitenmuren wordt behouden.

Uit de feitelijke gegevens van het dossier blijkt afdoende dat, in vergelijking met de bestaande toestand zoals vastgesteld in de bouwaanvraag van 1983 (regularisatie), meer dan 40 % van de buitenmuren van het pand werd afgebroken en heropgebouwd.

De garage heeft drie buitenmuren.

De westelijke en oostelijke buitenmuur hebben een lengte van 4,60 m, de zuidelijk gelegen buitenmuur heeft een lengte van 7,45 m (wat betreft de lengte van de buitenmuren, zie onder meer stuk 26, bijlagen, meer in het bijzonder de vergunning van 18.05.2005 en haar bijlagen).

Voor de onwettige werken zag de bestaande toestand er als volgt uit:

[...]

(bestaande toestand in het kader van de regularisatieaanvraag)

De buitenmuren die worden afgebroken zijn in gele kleur aangegeven.

De nieuwe toestand ziet er als volgt uit:

[...]

(nieuwe toestand in het kader van de regularisatieaanvraag)

De nieuwe buitenmuren worden in rode (oranje) kleur aangegeven.

Het is daarbij duidelijk dat de gedeeltelijke afbraak en opvulling van de westelijke wand moet worden beschouwd als een afbraak van een buitenmuur in de zin van artikel 4.1.1, 6° VCRO. De memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid beschrijft het herbouwen immers als een proces waarbij “de hoofdstructuur teloorgaat”:

(...)

Het volledig verdwijnen van de westelijke en de zuidelijke buitenmuur heeft tot gevolg dat méér dan veertig procent van de buitenmuren is afgebroken en het pand dus werd herbouwd in de zin van artikel 4.1.1, 6° VCRO.

Ten overvloede merkt de verwerende partij op dat de zuidelijk gelegen buitenmuur een lengte heeft van 7,45 m en niet wordt betwist dat deze volledig is afgebroken. Abstractie makend van de bouwwerken die zijn uitgevoerd aan de westelijke en de oostelijke buitenmuur, heeft dit reeds tot gevolg dat 44,74 % van de buitenmuren is afgebroken.

Berekening: De totale lengte van de (gelijkaardige) buitenmuren is 16.65 m (7,45 + 4,60 + 4,60). De lengte van de zuidelijke buitenmuur maakt 44,74 % uit van de totale lengte van de buitenmuren (7.45/16.65).

Het is bijgevolg duidelijk er sprake is van het herbouwen van de litigieuze constructie en het middel feitelijke grondslag mist.

(...)

2. Wat betreft het tweede onderdeel van het eerste middel verwijst de verwerende partij naar de volgende overweging van het vernietigingsarrest:

(...)

Aangezien het pand na de inwerkingtreding van het gewestplan is herbouwd, speelt het vermoeden van vergunning van artikel 4.2.14, §2 VCRO niet en kan de verwerende partij rekening houden met de impact van het bouwwerk op de omliggende omgeving.

...”

3.

In hun wederantwoordnota repliceren de verzoekende partijen:

“ ...

De verwerende partij oordeelt dat, op basis van de plannen die toegevoegd werden bij de vraag in 1982 om een regularisatievergunning, moet worden gesteld dat 44,74 % van de buitenmuren effectief gesloopt waren.

Ze oordeelt dat, op dat moment, de totale lengte van de buitenmuren 16,65 meter (7,45 + 4,60 + 4,60) was, de betreffende muur aan het zuiden vertegenwoordigde 44,74 % van deze lengte.

Met het oog op het calculeren van het belang van het slopen van de garage met betrekking tot artikel 4.1.1, 6° van de VCRO, is het belangrijk niet enkel rekening te houden met de lengte van de buitenmuren maar ook met hun oppervlakte.

De verwerende partij vertrekt van de denkfout dat de totale muur gesitueerd aan het zuiden gesloopt werd.

In elk geval, zoals we eerder gezien hebben, zijn er enkel openingen gecreëerd met het oog op het plaatsen van nieuwe garagepoorten om er voor te zorgen dat de muur voor een deel bewaard bleef.

In het verlengde daarvan, voor het deel van de muur die aan de westkant gesitueerd is, bestonden de werken erin de oude garagepoort te verwijderen en de ruimte die door deze laatste werd ingenomen te vullen met baksteen.

Met het oog hierop moet benadrukt worden dat de vraag tot vergunning ingeleid in 1982 een bestaande stedenbouwkundige situatie trachtte te regulariseren. De foto's die bij de vergunningsaanvraag werden gevoegd die de nieuwe situatie tonen, stemmen overeen met de situatie voor de werken waarvoor de regularisatie werd gevraagd.

Hoewel de foto's een duidelijk verschil in kleur van de bakstenen van de buitenmuren van de garage tonen, komt het meest donkere gedeelte overeen met de recente delen van de constructie (dit kleurverschil is vooral zichtbaar ter hoogte van de oude garagepoort).

Dit kleurverschil bevestigt het feit dat een belangrijk deel van de muren gesitueerd aan de zuidkant en de westkant van de garage goed bewaard zijn gebleven

Op basis van de plannen samen met de foto's die toegevoegd werden aan de aanvraag van een regularisatievergunning, kan worden vastgesteld dat ongeveer 45 % van de muur aan de zuidkant en 50 % van de muur aan de westkant bewaard zijn gebleven. Als men rekening houdt met het feit dat de muur aan de oostkant niet is aangepast, kan duidelijk worden gesteld dat de oppervlakte van de muren die niet werden gesloopt groter is dan 60 % (ongeveer 65 %).

Meer nog, als men vertrekt van de vooronderstelling van de verwerende partij dat de oppervlakte van de muur aan de zuidkant 44,74 % van de totale oppervlakte van de buitenmuren betreft, komen we op het volgende resultaat :

- zuidelijke muur (44,74 % x 45 %) : 20,13 %*
- oostelijke muur : 27,63 %*
- westelijke muur : 13,81 %*

Totaal : 61, 57 %

Men moet voorts onderstrepen dat dit resultaat bekomen werd met weglating van de oppervlakte van de dakbedekking van de garage die eveneens werd bewaard.

Hoewel, zoals we eerder gezien hebben, deze dakbedekking niet, a priori, kan uitgesloten worden van de berekening van de voorgeschreven drempel van 40 %.

Met het oog op wat hiervoor werd uiteengezet, is het totaal verkeerd te stellen dat meer dan 40 % van de buitenmuren gesloopt werden.

...

Beoordeling door de Raad

1.

Voor zover de verzoekende partijen de schending van het rechtszekerheidsbeginsel aanvoeren, is het middel onontvankelijk. Nergens zetten de verzoekende partijen uiteen waarom de bestreden beslissing afbreuk zou doen aan de rechtszekerheid.

2.

Artikel 4.2.14, §§ 2 en 3 VCRO luidt als volgt:

“§ 2. Bestaande constructies waarvan door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd werden in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn, worden voor de toepassing van deze codex geacht te zijn vergund, tenzij het vergund karakter wordt tegengesproken middels een proces-verbaal of een niet anoniem bezwaarschrift, telkens opgesteld binnen een termijn van vijf jaar na het optrekken of plaatsen van de constructie.

Het tegenbewijs, vermeld in het eerste lid, kan niet meer worden geleverd eens de constructie één jaar als vergund geacht opgenomen is in het vergunningenregister. 1 september 2009 geldt als eerste mogelijke startdatum voor deze termijn van één jaar. Deze regeling geldt niet indien de constructie gelegen is in een ruimtelijk kwetsbaar gebied.

§ 3. Indien met betrekking tot een vergund geachte constructie handelingen zijn verricht die niet aan de voorwaarden van § 1 en § 2, eerste lid, voldoen, worden deze handelingen niet door de vermoedens, vermeld in dit artikel, gedekt.”

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en beoogt rechtsgevolgen te hebben voor een of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat die afdoende moeten zijn. Afdoende wil zeggen dat de motivering draagkrachtig moet zijn, dat wil zeggen dat de motieven moeten volstaan om de beslissing te verantwoorden.

3.

Een belanghebbende die zich op het vermoeden van vergunning beroept, moet ‘door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel’ aantonen dat de constructie in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarin ze is gelegen, gebouwd werd. Het bestuur dat met een aanspraak op het vermoeden van vergunning geconfronteerd wordt, moet het hem voorgelegde bewijsmateriaal aan een zorgvuldig onderzoek onderwerpen. Die beoordeling moet

uitdrukkelijk in de motivering van zijn beslissing worden verwoord. Uit de motieven van de beslissing moet blijken waarom het bestuur de oprichting van de constructie vóór de eerste inwerkingtreding van het gewestplan niet bewezen acht.

Wordt het bewijs geleverd dat de constructie in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het betrokken gewestplan gebouwd is, dan wordt voor die constructie het vermoeden van vergunning gevestigd. Dat vermoeden is weerlegbaar, aangezien het bestuur over de mogelijkheid beschikt om alsnog aan te tonen dat de constructie zonder vergunning opgericht is, zij het dat het tegenbewijs enkel door middel van een proces-verbaal of een niet anoniem bezwaarschrift, niet ouder dan vijf jaar na het oprichten van de constructie, geleverd kan worden.

Uit artikel 4.2.14, §3 VCRO volgt dat het vermoeden niet van toepassing is op niet-vergunde aanpassingen aan vergund geachte constructies, die na de eerste inwerkingtreding van het gewestplan doorgevoerd zijn. Die bepaling houdt niet in dat het vermoeden van vergunning van een constructie noodzakelijk komt te vervallen zodra er aan de vergunningsplicht onderworpen maar niet-vergunde bouwwerken uitgevoerd worden. Wel kan het vermoeden van vergunning niet langer worden ingeroepen als de constructie in die mate gewijzigd of aangepast wordt, dat ze niet meer als “bestaand” beschouwd kan worden.

4.

De verzoekende partijen voeren aan dat de garage tegen en achteraan hun woning als een bestaand gebouw in de zin van artikel 4.2.14, §2 VCRO beschouwd moet worden en dus onder het vermoeden van vergunning valt. Zij stellen dat de werken, waarvan zij met hun aanvraag de regularisatie beogen, “voor het essentiële bestaan in het verwijderen van de inkomdeur van de garage, die oorspronkelijk gelegen was aan de zijgevel ervan, en het plaatsen van twee garagepoorten op de achterzijde van het gebouw.” Zelfs als er sprake zou zijn van een herbouw van de garage, dan nog houdt dat volgens hen niet in dat het vóór de eerste inwerkingtreding van het gewestplan bestaande volume van de garage in vraag gesteld mag worden. Daaruit leiden de verzoekende partijen af dat de verwerende partij onrechtmatig de garage als dusdanig in ogenschouw genomen heeft om de goede ruimtelijke ordening en de impact op de nabijgelegen, als monument beschermde Sint-Pancratiuskerk te beoordelen.

5.

In de bestreden beslissing betwist de verwerende partij niet, maar erkent zij met zoveel woorden dat er vóór de inwerkingtreding van het gewestplan een garage achteraan de woning aangebouwd was. Wel stelt zij vast dat de oorspronkelijke garage begin jaren 1980 herbouwd werd en dat het resultaat daarvan niet onder het vermoeden van vergunning valt. De verwerende partij komt tot die vaststelling op grond van de stukken van het dossier van de in 1982 ingediende aanvraag voor “het herbouwen van bestaande garage” en van de in 2004 vergunde aanvraag. De relevante motivering luidt:

“ ...

Twee van de drie buitenmuren werden volledig vervangen door nieuwe gevels in nieuwe lokale baksteen. In de achtergevel werden 2 nieuwe kantelpoorten voorzien, en in de oostgevel een strook glasdallen. Enkel de westgevel werd behouden en de deuropening werd dichtgemetst. Dat dit effectief ook zo is uitgevoerd blijkt ontegensprekelijk uit de foto's gevoegd bij de aanvraag van 1982 evenals bij de aanvraag van 2004, en uit de huidige toestand van de constructie. Ter plaatse is namelijk duidelijk zichtbaar dat zowel de oost- als de achtergevel zijn uitgevoerd in recenter metselwerk dan de westgevel, er is zelfs een verschil in formaat tussen beide soorten metselwerk en een verschil in metselwerkverband. Zowel de oost- als de achtergevel bevatten geen enkel verbouwingsspoor, wat wijst dat deze in hun geheel volledig vernieuwd zijn en dat

bijvoorbeeld niet louter de oorspronkelijke poortopening in de oostgevel zou zijn dichtgemetst.

...

Het administratief dossier bevat een afschrift van de nadien geschorste en ingetrokken bouwvergunning van 1 februari 1983, en van de stukken van de aanvraag die tot die vergunning geleid hebben. De feitelijke vaststellingen in de bestreden beslissing vinden steun in die stukken. Uit de plannen van de oude en de nieuwe toestand blijkt dat de achtergevel vervangen werd. In de achterste gevel werden twee kantelpoorten geplaatst. Ook de zijgevel, waarin de oorspronkelijke garagepoort zich bevond, werd door een nieuwe gevel vervangen. De foto's bij de aanvraag tonen de discrepantie tussen het metselwerk van de behouden zijgevel en dat van de twee nieuwe gevels.

De verzoekende partijen betwisten dat de twee gevels vervangen werden, en stellen dat de werken enkel bestonden in het creëren van openingen in de achterste gevel voor de garagepoorten en het "opvullen" van de opening in de zijgevel na het verwijderen van de oorspronkelijke garagepoort. Die bewering is in tegenspraak met de plannen van de aanvraag uit 1982. Het plan van de nieuwe toestand geeft niet alleen een nieuwe achtergevel met twee poorten aan, maar ook een volledig nieuwe zijgevel in de plaats van de oude gevel met de garagepoort. De foto's van de aanvraag tonen ook geen verschillende "tinten" die zouden wijzen op een onderscheid tussen "het opgevulde gedeelte van de muur" en "het overgebleven gedeelte van de muur". De zwart-wit kopieën van de foto's die de verzoekende partijen bijbrengen, geven evenmin blijk van verschillende kleurtinten. De vraag wordt in het midden gelaten welk verschil het zou uitmaken als, zoals de verzoekende partijen beweren, enkel de opening van de zijgevel "werd opgevuld met nieuwe materialen", nu de oude garagepoort blijkbaar toch wel een groot gedeelte van de zijgevel in beslag nam.

De niet weerlegde feitelijke vaststellingen dat een van de zijgevels en de achtergevel volledig vervangen werden, wettigen de conclusie dat de garage ingrijpende, niet door het vermoeden van vergunning gedekte aanpassingen ondergaan heeft. De verwerende partij heeft dan ook rechtmatig kunnen oordelen dat de garage, zoals die er thans staat, geen van vóór de eerste inwerkingtreding van het gewestplan "bestaande constructie" is en dus niet van het door artikel 4.2.14, §2 VCRO bepaalde vermoeden van vergunning geniet. De op foutieve aannames gesteunde, in het verzoekschrift en de wederantwoordnota uiteenlopende "berekeningen" van de muren die behouden zouden zijn gebleven, kunnen niet anders doen besluiten.

Dat de verwerende partij op 12 oktober 2006 aan de naburige eigenaar een vergunning afgegeven heeft voor de aanleg van een tegen de garage aangebouwde trap, doet niet af aan de vaststelling dat de verzoekende partijen falen in hun bewijslast om aanspraak op het vermoeden van vergunning te maken.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

Een tweede middel ontleen de verzoekende partijen aan de schending van:

"van het gelijkheidsbeginsel, zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, het gelijkheidsbeginsel, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de

uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het rechtszekerheidsbeginsel.”

Zij lichten dit middel toe als volgt:

“ ...

Conforme de voornoemde beschikkingen en beginselen, wanneer een overheid een vergunningsaanvraag onderzoekt, moet zij de aanvragers van de vergunning die zich in een identieke situatie bevinden op eenzelfde wijze behandelen.

Daarbij moet zij uitdrukkelijk verklaren waarom zij een tegenstrijdige houding aanneemt.

In casu heeft de verwerende partij de vergunning wat betreft het terras geweigerd om de volgende motieven:

« Het uitvoeren van werken aan een onvergunde constructie komt uiteraard niet in aanmerking voor een vergunning. De aanleg van een dakterras boven de onvergunde garage is dan ook alleen al om die reden niet vergunbaar. Bijkomend kan opgemerkt worden dat de inrichting van het terras niet voldoet aan de wettelijke afstandsregels van het Burgerlijk Wetboek Het terras bestaat namelijk de volledige perceelsbreedte. Om te voldoen aan artikel 678 van het burgerlijk wetboek, dat een afstand van 1.90m oplegt tussen de balkons of andere vooruitspringende werken en het erf van de buur, worden op het grondplan aan de kant van het raam planten getekend over deze breedte. Aan de twee andere zijden komt het terras tot op de perceelsgrens. De plantenbak is niet op de gevelaanzichten weergegeven. Langs de twee andere perceelsgrenzen staat de lage terrasafsluiting op de perceelsgrens, wat in strijd is met het burgerlijk wetboek. De reglementaire afstand tot de burens wordt niet gerespecteerd ».

Welnu heeft de verwerende partij op 12 oktober 2006 een regularisatievergunning afgeleverd voor het naburige gebouw voor het oprichten van een buitentrap gehecht aan de garage van de verzoekende partijen.

Voor zover de overloop van die trap ter hoogte van de eerste verdieping gesitueerd was, stelde zich dan ook een identieke vraag met betrekking tot het Burgerlijk Wetboek.

Bij die gelegenheid had de verwerende partij het volgende onderstreept:

« De voorliggende aanvraag betreft de regularisatie van de trap en de overloop.

De woning van de aanvrager heeft achteraan een garage. De garagepoort bestaat ongeveer de volledige breedte van de achtergevel.

De betonnen trap die toegang verleent tot de eerste verdieping (gelijkvloers aan de straatzijde) is aangebouwd tegen de zijmuur van de garage van de aanpalende woning. Bovenaan is een kleine overloop (2.55m op 0.92m).

Artikel 678 van het burgerlijk wetboek stelt dat men op het besloten of niet besloten erf van zijn nabuur geen rechtstreekse uitzichten of uitzicht gevende vensters, noch balkons of andere soortgelijke vooruitspringende werken mag hebben, tenzij er een afstand van negentien decimeter is tussen de muur waar men die maakt, en het erf De trap en overloop zijn rechtstreeks tegen de zijmuur van de aanpalende muur aangebouwd en voldoen bijgevolg niet aan deze bepaling.

Bij de vergunning die werd verleend voor het aanpalende terras, werd als voorwaarde opgelegd en bloembak te voorzien tegen de zijgrens zodat voldaan wordt aan de bepaling van artikel 678.

De aangebouwde trap en overloop maken inkijk op het erf van de aanpalende buur mogelijk Dit kan de privacy van de buur in het gedrang brengen ».

Nochtans had de verwerende partij erkend dat deze trap kon worden vergund omwille van de volgende redenen:

« Gelet op de specifieke plaatselijke situatie en het bestaan van de garage met terras op het aanpalende perceel, is de deputatie van oordeel dat de aanbouw van de trap en de overloop op deze plaats aanvaardbaar zijn.

Door de plaatsing van de bloembakken op het terras wordt de inkijk beperkt. Het aanbrengen van een lichtdoorlatend scherm op de perceelgrens, over de lengte van de overloop, zal de rechtstreekse inkijk op het aangrezend goed voorkomen.

De voorgaande overwegingen in acht genomen kan de deputatie het beroep voorwaardelijk inwilligen om volgende redenen

- het bestaan van de garage met terras op het aanpalende perceel schept een specifieke plaatselijke situatie die de plaats van de trap verantwoorden ;

- door de bloembakken op het aanpalende terras wordt de privacy gegarandeerd

- de inkijk op het aanpalende erf vanaf de trap en de overloop wordt voorkomen door het plaatsen van een lichtdoorlatend scherm op de perceelsgrens ».

Deze overwegingen kunnen bij analogie worden toegepast op onderhavige vergunningsaanvraag.

In deze zaak heeft de verwerende partij door simpelweg de verzoekende partijen de realisatie van het terras te weigeren twee maten en twee gewichten gehanteerd.

Minstens kwam het de verwerende partij toe te motiveren op welke wijze de situatie van de verzoekende partijen verschillend zou zijn van deze van hun buurman, situatie die blijkbaar identiek was.

...

2.

De verwerende partij antwoordt:

“ ...

1. De verwerende partij benadrukt in hoofddorde dat de stedenbouwkundige vergunning niet alleen wordt geweigerd wegens het niet respecteren van de reglementaire afstanden zoals verwoord in artikel 678 van het burgerlijk wetboek.

Naast dit weigeringsmotief zijn er wat betreft de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening nog andere op zichzelf staande motieven die de beslissing dragen. Zo overweegt de bestreden beslissing dat “Een regularisatie van de overdreven grote bouwdiepte (...) ruimtelijk niet te rechtvaardigen [is]” en dat de garage en het terras “een storend element

[zijn] voor het zicht op het beschermde monument en de belevingswaarde van de binnenkoer met de merkwaardige oude woningen aan de andere kant". Deze weigeringsmotieven zijn opgenomen in de samenvatting die voorafgaat aan het dispositief van de bestreden beslissing en worden niet bekritiseerd door de verzoekende partijen.

Het is dan ook duidelijk dat de argumentatie van de verzoekende partijen een kritiek is op een overtoollig motief en niet kan leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing.

2. In ondergeschikte orde merkt de verwerende partij op dat slechts tot de schending van het gelijkheidsbeginsel kan worden besloten indien met feitelijke en concrete gegevens wordt aangetoond dat in rechte en in feite gelijke gevallen ongelijk worden behandeld, zonder dat er een objectieve verantwoording bestaat voor deze ongelijke behandeling.

De verzoekende partijen gaan voorbij aan het feit dat het geval waarnaar zij verwijzen (de buitentrap), zowel in rechte als in feite, onmogelijk kan worden vergeleken met hun geval.

'In feite' kan de buitentrap onmogelijk worden gelijkgesteld met de garage en het terras. De ruimtelijke weerslag van de buitentrap en van de eventuele uitzichten die kunnen worden genomen van deze trap zijn uiteraard volledig verschillend van de uitzichten die kunnen worden genomen van het de garage, en in het bijzonder van het terras.

'In rechte' kan de buitentrap evenmin worden gelijkgesteld met de garage en het terras. In de bestreden beslissing wordt dienaangaande terecht opgemerkt dat, op het ogenblik dat de vergunning voor de buitentrap werd afgeleverd (12.10.2006), een vergunning voorlag voor het terras en de garage, namelijk de vergunning die op 18.05.2005 werd afgeleverd door het college en burgemeester en schep en van de gemeente Kraainem. Het loutere feit dat deze vergunning werd vernietigd door de Raad van State (arrest van 28.01.2010, nr. 200.234) doet hieraan geen afbreuk. De deputatie heeft in het kader van de vergunning voor de buitentrap effectief gewezen op het feit dat de buitentrap zich naast de garage en het terras bevond, en er dus een specifieke situatie voorlag.

*Hiertoe is een motivering opgenomen in randnr. 'I' van de bestreden beslissing.
..."*

3.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen nog:

"...

De verwerende partij stelt dat het motief genomen uit de kennelijke schending van artikel 678 van het Burgerlijk Wetboek subsidiair was, in die zin dat de kritiek van de verzoekende partij niet kan leiden tot de vernietiging van de aangevochten handeling.

Het blijkt, niettemin, uit de lezing van de aangevochten handeling dat de tegenpartij niet had aangegeven dat het motief geformuleerd werd op een bijkomende of ondergeschikte wijze.

Niets staat dus toe het voormelde motief als subsidiair te beschouwen.

Het dient, ten slotte, te worden onderlijnd dat behalve bij een inbreuk op de appreciatiebevoegdheid van de verwerende partij, het niet toekomt aan uw Raad om te stellen dat deze laatste dezelfde beslissing had genomen in de hypothese waarin enkel het eerste ingroepen motief (over de vraag naar goed nabuurschap) werd weerhouden (...).

Ten subsidiaire titel, doet de verwerende partij gelden dat de situaties die door de verzoekende partij werden vermeld niet identiek zijn, aangezien een trap aan de buitenzijde niet gelijkgesteld kan worden met een garage of met een terras.

Een dergelijke argumentatie overtuigt niet.

In feite, is het tussenverdiep van de trap aan de buitenkant gesitueerd op dezelfde hoogte als het terras dat hier onmiddellijk naast ligt, zodat de vraag naar een identiek uitzicht zich stelt.

Ten slotte, ontbreekt bij het argument, volgens hetwelke de toelating om de trap aan de buitenzijde in te planten werd gegeven op basis van een voorheen bestaande situatie, elke pertinentie, te weten dat het desbetreffende terras ook werd gedekt door de vergunning van 18 mei 2005.

In feite, kan de argumentatie van de verwerende partij worden omgekeerd. De verwerende partij had ook het terras dat de garage bedekt van de verzoekende partij kunnen toelaten met inachtneming van de vooraf bestaande situatie van de voormelde trap aan de buitenzijde.

...

Beoordeling door de Raad

De in het middel aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel viseert een “bijkomend” weigeringsmotief betreffende een onderdeel van de aanvraag, met name het dakterras. Het kan bezwaarlijk worden betwist dat het dakterras op de garage een niet af te splitsen onderdeel van de regularisatieaanvraag is en dus niet afzonderlijk kan worden vergund.

Uit het eerste middel blijkt dat de verzoekende partijen vergeefs aanspraak maken op het vermoeden van vergunning voor de garage om de verwerende partij haar appreciatiebevoegdheid betreffende de goede ruimtelijke ordening en de verhouding van de garage tot de kerk als beschermd monument te ontzeggen. De verwerende partij besluit in de bestreden beslissing dat de garage, vanwege de bouwdiepte, onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening, en een onaanvaardbare impact heeft op het zicht op het beschermde monument en op “de belevingswaarde van de binnenkoer met de merkwaardige oude woningen aan de andere kant”. Het tweede middel laat die weigeringsmotieven onverlet.

Waar de niet-weerlegde weigeringsmotieven volstaan om de regularisatieaanvraag voor de garage te weigeren, deelt het dakterras als onderdeel van een ondeelbare aanvraag fataal hetzelfde lot. De verzoekende partijen leveren kritiek op een overtollig motief.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het beroep wordt verworpen.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 6 december 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, negende kamer, samengesteld uit:

Geert DE WOLF, voorzitter van de negende kamer,

met bijstand van

Yannick DEGREEF, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Yannick DEGREEF

Geert DE WOLF