

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2015/0489 van 25 augustus 2015
in de zaak 2010/0365/SA/1/0340

In zake:



bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Antoon LUST en Jelle SNAUWAERT
kantoor houdende te 8310 Assebroek, Baron Ruzettelaan 27
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **WEST-VLAANDEREN**

verwerende partij

*Tussenkomen
partijen:*

1.

2.

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Sabien BATTHEU
kantoor houdende te 8970 Poperinge, Casselstraat 252

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 1 april 2010, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 11 februari 2010.

Met dit besluit heeft de deputatie het administratief beroep van de eerste tussenkomen partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente van 27 februari 2008 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de eerste tussenkomen partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van het verbouwen van een berging tot een eetruimte.

De aanvraag heeft betrekking op een perceel gelegen te en met als kadastrale omschrijving .

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad heeft met het arrest van 20 augustus 2012 met nummer S/2012/0171 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

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

De procespartijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 14 januari 2013, waarop de vordering tot vernietiging wordt behandeld.

Kamervoorzitter Eddy STORMS heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partijen, de verwerende partij en de tussenkomenende partijen zijn schriftelijk verschenen.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

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

III. TUSSENKOMST

■ vragen met een op 17 mei 2010 ter post aangetekende brief in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de eerste kamer heeft met een beschikking van 25 mei 2010 de tussenkomenende partijen toegelaten om in de debatten tussen te komen.

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

IV. FEITEN

Op 25 oktober 2007 (datum van het ontvangstbewijs) dient de eerste tussenkomenende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad ■ een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het regulariseren van het verbouwen van een berging tot eetruimte”*.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 augustus 1979 vastgesteld gewestplan ‘leper - Poperinge’ gelegen in woongebied. Het perceel is eveneens gelegen binnen de grenzen van het op 16 februari 1990 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg ‘Toekomststraat’, meer bepaald in een zone voor woongebied.

Het perceel is niet gelegen in een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 29 oktober tot en met 28 november 2007, dienen de verzoekende partijen het enige bezwaarschrift in.

Op 19 december 2007 vraagt het college van burgemeester en schepenen van de stad ■■■ een afwijking van de voorschriften van het BPA aan de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, die dit als volgt afwijst op 18 februari 2008:

“ ...

Het afwijkingsvoorstel is niet conform met de formele bepalingen van artikel 49

Het voorstel geeft aanleiding tot een oneigenlijke wijziging van de voorschriften

Het afwijkingsvoorstel betreffende de verdelingsindex tussen hoofd- en nevenbestemmingen kan niet als een afwijking van de afmetingen of plaatsing van een bouwwerk aanzien worden en valt bijgevolg buiten de mogelijkheden van bovenvermelde bepaling.

Het voorstel tast de algemene strekking van het plan aan

Het voorstel brengt de goede ruimtelijke ordening in het gedrang

...”

Het college van burgemeester en schepenen van de stad ■■■ weigert op 27 februari 2008 als volgt een stedenbouwkundige vergunning aan de eerste tussenkomende partij:

“ ...

Het College is wettelijk verplicht de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar in zijn advies te volgen en een bouwweigering af te leveren; dat artikel 49 niet van toepassing is op onderhavig dossier.

...”

Tegen deze beslissing tekent de eerste tussenkomende partij op 25 maart 2008 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

In een nota van een voor de Raad onbekende datum adviseert de Dienst Vergunningen, sectie ruimtelijke ordening, van de verwerende partij als volgt het administratief beroep ongegrond te verklaren en de aanvraag te weigeren:

“ ...

De aanvraag voorziet de regularisatie voor het verbouwen van een berging tot eetruimte.

Op het perceel bevinden zich een woning, een berging, een café met een aanpalende veranda en een tuin. Het onderwerp van huidige aanvraag bevindt zich achter de veranda en grenst aan de achterste perceelsgrens. Men wenst de berging om te vormen tot een zaal van 66,5m² groot. De aanvraag is in strijd met de BPA-voorschriften en het schepencollege heeft conform artikel 49 een afwijkingsvoorstel geformuleerd. Meer bepaald om de nevenbestemming (horeca) 65% van de hoofdbestemming (wonen) te laten innemen, eveneens een bouwdiepte op het gelijkvloers van 33,25m i.p.v. 20m en om een lessenaarsdak i.p.v. een zadeldak toe te laten. Aanvrager dient de berekeningen uit zijn beroepschrift te verduidelijken, want deze komen niet overeen met de door de dienst gemaakte berekeningen. Er dient op gewezen te worden dat de veranda deel uitmaakt van het café en niet hoort bij de woning. Bovendien dient benadrukt te worden dat de verdelingsindex tussen de hoofd- en nevenbestemming vanwaar men wenst af te wijken, niet valt onder de bepalingen van artikel 49 en bijgevolg niet vergunbaar is. Er werd

evenmin rekening gehouden bij huidig ontwerp met de provinciale verordening inzake toegankelijkheid.

...

Na de hoorzitting van 10 juni 2008 stellen twee provinciale ambtenaren, naar aanleiding van de toelichtende berekeningen die de eerste tussenkomen partij op 25 november 2009 aan de verwerende partij bezorgt, twee aanvullende nota's op met betrekking tot de interpretatie van de voorschriften van het BPA over de verhouding hoofd- en nevenbestemming.

In de aanvullende nota van 28 januari 2008 adviseert ambtenaar [REDACTED] als volgt een voorwaardelijke vergunning te verlenen:

“ ...

2. Bijkomend onderzoek inzake verhouding hoofd- en nevenfunctie

Deze voorschriften stellen

- enerzijds dat **een maximale bezetting van 60 %** wordt toegestaan;
- anderzijds dat de **nevenbestemming maximum 40 % van de oppervlakte van de hoofdbestemming** mag innemen.

De vraag is hoe deze voorschriften moeten geïnterpreteerd worden. De berekeningswijze in het beroepsschrift was niet zo duidelijk en volgend op de hoorzitting werd een verdere verduidelijking gegeven van de berekeningswijze.

*In de berekening van de dienst werd voor beide voorschriften aangenomen dat het om de **ingenomen grondoppervlakte** ging. Maximaal 60 % was bebouwbaar en 40 % hiervan mocht gebruikt worden als nevenbestemming.*

*Door de beroeper werd het voorschrift van 40 % nevenbestemming anders geïnterpreteerd en wordt gesteld dat de **oppervlaktes van alle niveaus moeten meegerekend worden**, dit principe kan gevolgd worden omdat de voorschriften van het plan van aanleg deze keuze openlaten en niet gesteund kan worden op een gebruikelijke interpretatie (het betreft dan ook een 20 jaar oud BPA).*

De verdeling tussen hoofd- en nevenbestemming wordt inderdaad doorgaans berekend op alle vloerniveaus. Vanuit deze benadering wordt het percentage nevenbestemming opnieuw berekend.

Het betreft in deze een vrij ingewikkelde indeling van kamers en gangen, een nauwkeurige berekening is bijgevolg niet eenvoudig.

*Een gedetailleerde en toelichtende berekening werd bezorgd op 25.11.09, vergezeld van een **plan van alle niveau's**, waarbij contour per contour visueel aangegeven wordt welke de oppervlakte van het desbetreffende deel is.*

Deze verschillende oppervlaktes, met bijhorende functieomschrijving of letteraanduiding, werden opgeteld, de verhouding tussen de oppervlakte hoofdbestemming (wonen) en nevenbestemming (horeca), waarbij het doel is het ontwerp te toetsen aan het voorschrift van het BPA.

*De woning van de uitbater van de zaak, de heer [REDACTED], wonende in het [REDACTED], omvat 14 ruimtes, die in totaal **183,36m²** groot zijn. De ruimtes worden aangegeven op plan, een foto van elke ruimte, waaruit het gebruik blijkt, toegevoegd.*

Het gedeelte van de woning boven het café bestaat uit 4 ruimtes, waaronder een zolder en een garage, en beslaat **303,98m²**. Ook hier worden foto's toegevoegd ten bewijze van het residentiële gebruik.

Het handelsgedeelte bestaat uit een café, toiletten, een zaaltje van 10,75m bij 5,7m alsook een (vergunde) veranda van 5,8m bij 4,65m.

Opgemerkt moet worden dat het in deze binnenmaten betreft. Anderzijds is het zo dat de bepaling in het BPA geen uitspraak doet over het al dan niet meerekenen van de oppervlakte van de muren, en bovendien de bekomen verhouding enige speling toelaat zoals de cijfers weergeven.

...

4. Besluit

Het betreft een zeer beperkte uitbreiding, in feite is het een berging die verbouwd werd tot eetzaaltje van amper 60m². Het is een geschikte en bescheiden uitbreiding van een bloeiende horecazaak in het mooie Poperinge, waarbij gesteld kan worden dat dit op een **ruimtelijk aanvaardbare wijze** gebeurt.

De berekeningen, met voldoende bewijzen aan de hand van genummerde ruimtes, met foto's die het gebruik aangeven, geven aan dat het aandeel van de handelsruimte slechts 38% van het geheel is, dit is mogelijk **binnen de voorschriften van het BPA**.

Uit onderzoek blijkt dat, op het moment dat het te regulariseren eetzaaltje gebouwd werd, een **bijkomende stenen muur** voor de bestaande gemene muur opgericht werd (zie ook plan) die op dat moment bovendien slechts paalde aan een paardenstal.

Doordat de toenmalige eigenaar van het belendende perceel deze aanpalende stal omvormde tot leefruimte, ontstond in feite door zijn toedoen een vreemde situatie, al werd **nimmer een proces verbaal opgesteld** dat geluidsoverlast aantoont.

Het is aangewezen de vergunning te verlenen evenwel mits volgende voorwaarde:

- De gemene muur met de achterbuur, volgens plan met een binnenafmeting van 549cm, zal bijkomend geluidswerend geïsoleerd worden door middel van een vrijstaande wand in gyproc, waaronder eventueel multiplex, op metalstud. De wand zal in totaal 15cm dik zijn, volledig opgevuld met rotswol."

In de aanvullende nota van een voor de Raad onbekende datum stelt ambtenaar ■■■:

"...

Deze aanvraag tot regularisatie kwam voor op de hoorzitting van 10 juni 2008. De discussie in dit dossier is de interpretatie van de voorschriften van het BPA. Deze voorschriften stellen enerzijds dat een maximale bezetting van 60 % wordt toegestaan en anderzijds dat de nevenbestemming maximum 40 % van de oppervlakte van de hoofdbestemming mag innemen.

De vraag is hoe deze voorschriften moeten geïnterpreteerd worden. De berekeningswijze in het beroepschrift was niet zo duidelijk en volgend op de hoorzitting werd een verdere verduidelijking gegeven van de berekeningswijze.

In de berekening van de dienst werd voor beide voorschriften aangenomen dat het om de ingenomen grondoppervlakte ging. Maximaal 60 % was bebouwbaar en 40 % hiervan mocht gebruikt worden als nevenbestemming.

Door de beroeper werd het voorschrift van 40 % nevenbestemming anders geïnterpreteerd en wordt gesteld dat de oppervlaktes van alle niveaus moeten meegerekend worden. De verdeling tussen hoofd- en nevenbestemming wordt inderdaad doorgaans berekend op alle vloerniveaus. Vanuit deze benadering wordt het percentage nevenbestemming opnieuw berekend.

De oppervlakte van alle woonruimtes (hoofdbestemming) bedraagt :

				Opp.
Woning vader	1	8.1	$(33+34.5)/2$	273.375
Woning zoon cjblijkvloers	1	6.45	$(10.8+11.5)/2$	71.92
koer	-1	2.9	4.0	-11.6
berging	1	3	6.45	19.35
	1	0.75	3.45	2.59
Woning zoon verdieping	1	6.45	$(10.8+11.5)/2$	71.92
koer	-1	2.9	4.0	-11.6
garage	1	8.1	6	48.6
			TOTAAL	464.56

De oppervlakte van de nevenbestemming bedraagt :

				Opp.
café	1	8.1	$(33+34.5)/2$	273.375
af trek garage	-1	8.1	6	-48.6
veranda	1	6	5.8	34.8
eetruimte	1	5.83	11.4	66.46
			TOTAAL	326.035

Wanneer deze resultaten bekeken worden kan vastgesteld worden dat de nevenbestemming net iets meer dan 40 % van de totale oppervlakte inneemt. De nevenbestemming neemt 41 % in van de totale oppervlakte (hoofd + neven = 464.56 + 326.035 = 790.595).

Het voorschrift stelt echter dat de oppervlakte van de nevenbestemming **slechts 40% mag innemen van de oppervlakte van de hoofdbestemming** (= wonen) en dus niet van de totale vloeroppervlakte. 40% van 464.56 m² is 185.83 m². De oppervlakte aan nevenbestemming is echter veel groter (70 %).

In de mail van de aanvrager wordt gesteld dat ook de tuin moet meegerekend worden als woonoppervlakte. Dergelijke redenering wordt normaal nooit toegepast. Het percentage hoofd- en nevenbestemming wordt enkel berekend op de bebouwde oppervlakte (zonder tuin).

Als de tuin meegerekend wordt (ongeveer 33 m op 7.5 m = 247.5 m²) dan bedraagt het percentage ca. 46 % van de oppervlakte van wonen en tuin.

In de meeste BPA's mag de nevenbestemming tot 40 % van de totale oppervlakte innemen. Hier wordt echter expliciet gesteld dat slechts 40 % mag ingenomen worden van de oppervlakte van de hoofdbestemming. De vraag is of het werkelijk zo bedoeld is of dat het om een slecht geformuleerd BPA-voorschrift gaat.

Door de gemeente werd een afwijkingsvoorstel geformuleerd voor alle afwijkingen (percentage nevenbestemming, bouwdiepte gelijkvloers en dakvorm). Vooral de afwijking inzake bouwdiepte voor de te regulariseren eetruimte en van de dakvorm worden grondig gemotiveerd.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar stelt echter dat een verdelingsindex niet kan aanzien worden als een afwijking van de afmetingen of de plaatsing en dat bijgevolg art. 49 niet kan toegepast worden.

De deputatie gelieve kennis te nemen en te beslissen.

...

Op 11 februari 2010 beslist de verwerende partij als volgt het administratief beroep in te willigen en onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning te verlenen:

“ ...

Gelet op het feit dat de aanvraag gelegen is in een BPA, dient deze getoetst te worden aan de voorschriften. Hierin wordt bepaald dat op de percelen slechts een max. bezetting van 60% is toegestaan. Bovendien mag de nevenbestemming niet meer dan 40% van de oppervlakte van de bestemming innemen. De bouwdiepte op het gelijkvloers mag max. 20m bedragen en als dakvorm wordt een zadeldak van min. 35° en max. 45° voorzien.

Conform artikel 49 van het Coördinatiedecreet heeft het schepencollege een afwijkingsvoorstel geformuleerd. Meer bepaald om de nevenbestemming 65% van de hoofdbestemming te laten innemen, een bouwdiepte op het gelijkvloers van 33.25 m en een lessenaarsdak toe te staan.

Aanvrager haalt aan in zijn beroepschrift dat de vergunning geweigerd is omwille van het negatief standpunt van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar betreffende het afwijkingsvoorstel over de verdelingsindex tussen hoofd- en nevenbestemmingen. Er werd geoordeeld dat deze niet vallen onder de afwijkmogelijkheden van artikel 49 van het Coördinatiedecreet.

Voornoemd artikel bepaalt dat enkel kan afgeweken worden voor wat betreft “de perceelsafmetingen, de afmetingen en de plaatsing van de bouwwerken, alsmede de voorschriften in verband met hun uiterlijk”. Deze mogelijkheid werd overgenomen in artikel 4.4.1 Codex.

De voorschriften stellen

- enerzijds dat **een maximale bezetting van 60%** wordt toegestaan;*
- anderzijds dat de **nevenbestemming maximum 40% van de oppervlakte van de hoofdbestemming** mag innemen.*

De vraag is hoe deze voorschriften moeten geïnterpreteerd worden. De berekeningswijze in het beroepschrift was niet zo duidelijk en volgend op de hoorzitting werd een verdere verduidelijking gegeven van de berekeningswijze.

*In de berekening van de dienst werd voor beide voorschriften aangenomen dat het om de **ingenomen grondoppervlakte** ging. Maximaal 60% was bebouwbaar en 40% hiervan mocht gebruikt worden als nevenbestemming.*

*Door de beroeper werd het voorschrift van 40% nevenbestemming anders geïnterpreteerd en wordt gesteld dat de **oppervlaktes van alle niveaus moeten meegerekend worden**, dit principe kan gevolgd worden omdat de voorschriften van het plan van aanleg deze keuze openlaten en niet gesteund kan worden op een gebruikelijke interpretatie (het betreft dan ook een 20 jaar oud BPA).*

De verdeling tussen hoofd- en nevenbestemming wordt inderdaad doorgaans berekend op alle vloerniveaus. Vanuit deze benadering wordt het percentage nevenbestemming opnieuw berekend.

Het betreft in deze een vrij ingewikkelde indeling van kamers en gangen, een nauwkeurige berekening is bijgevolg niet eenvoudig.

Een gedetailleerde en toelichtende berekening werd bezorgd op 25.11.09, vergezeld van een **plan van alle niveau's**, waarbij contour per contour visueel aangegeven wordt welke de oppervlakte van het desbetreffende deel is.

Deze verschillende oppervlaktes, met bijhorende functieomschrijving of letteraanduiding, werden opgeteld, de verhouding tussen de oppervlakte hoofdbestemming (wonen) en nevenbestemming (horeca), waarbij het doel is het ontwerp te toetsen aan het voorschrift van het BPA.

De woning van de uitbater van de zaak, de heer ■■■, wonende in het ■■■, omvat 14 ruimtes, die in totaal **183,36m²** groot zijn. De ruimtes worden aangegeven op plan, een foto van elke ruimte waaruit het gebruik blijkt toegevoegd. Het gedeelte van de woning boven het café bestaat uit 4 ruimtes, waaronder een zolder en een garage, en beslaat **303.98m²**. Ook hier worden foto's toegevoegd ten bewijze van het residentiële gebruik.

Het handelsgedeelte bestaat uit een café, toiletten en zaaltje van 10.75m bij 5.7m alsook een (vergunde) veranda van 5.8m bij 4.65m.

Opgemerkt moet worden dat het in deze binnenmaten betreft. Anderzijds is het zo dat de bepaling in het BPA geen uitspraak doet over het al dan niet meerekenen van de oppervlakte van de muren, en bovendien de bekomen verhouding enige speling toelaat zoals de cijfers weergeven.

...

Op het architectuurplan is ook **nieuwe bijkomende stenen muur voor de bestaande scheidsmuur** te zien, deze werd ook uitgevoerd. Daar bij de verbouwing van het toenmalige magazijn de bouwheer te maken had met zeer een oude constructie die scheef was, en de achterliggende ruimte van de buur in die tijd nog niet bewoond was, werd bij de bouw van het zaaltje beslist een nieuwe (bijkomende) muur in snelbouwsteen, op enkele centimeters van de bestaande gemene muur, op te richten. Wat getekend en zichtbaar is op het regularisatieplan, werd dus ook effectief uitgevoerd.

b. Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

Het perceel is gelegen in de binnenstad van Poperinge. De omgeving wordt gekenmerkt door dichte bebouwing. In de buurt bevinden zich handelspanden die feestzalen ter beschikking hebben.

Uit het onderzoek blijkt dat, op het moment dat het te regulariseren eetzaaltje gebouwd werd, een **bijkomende stenen muur** voor de bestaande gemene muur opgericht werd (zie ook plan) die op dat moment bovendien slechts paalde aan een paardenstal.

Doordat de toenmalige eigenaar van het belendende perceel deze aanpalende stal (deel van een totaal complex) omvormde tot leefruimte, mogelijks zonder geluidswerende maatregelen, ontstond in feite door zijn toedoen een vreemde situatie, al werd **nimmer een pv opgesteld** die geluidsoverlast aantoont.

De situatie veranderde dus mede door de **verbouwing van de aanpalende paardenstal tot woning** waarbij de vraag gesteld kan worden of tijdens de verbouwing van het pand

van klager geen bijkomende isolatie werd aangebracht, terwijl beroeper reeds aan zijn zijde een bijkomende stenen muur oprichtte. Deze vaststelling geeft minstens aan dat beroeper niet ter kwader trouw was.

Het is, gezien de historiek, aangewezen een voorwaarde tot bijkomende geluidswerende isolatie op te leggen. Hierdoor ontstaat een scheiding bestaande uit

- De afwerking aan de zijde van de klager
- De oude bestaande gemene muur
- De gemetste bijkomende muur zijde eetzaaltje
- De nu op te leggen bijkomende geluidsisolerende wand van 15 cm

c. Conclusie

Het betreft een zeer beperkte uitbreiding, in feite is het een berging die verbouwd werd tot eetzaaltje van amper 60m³. Het is een geschikte en bescheiden uitbreiding van een bloeiende horecazaak in ■■■■, waarbij gesteld kan worden dat dit op een **ruimtelijk aanvaardbare wijze** gebeurt.

De berekeningen, met voldoende bewijzen aan de hand van genummerde ruimtes, met foto's die het gebruik aangeven, geven aan dat het aandeel van de handelsruimte slechts 38% van het geheel is, dit is mogelijk **binnen de voorschriften van het BPA**.

Uit onderzoek blijkt dat op het moment dat het te regulariseren eetzaaltje gebouwd werd, een **bijkomende stenen muur** voor de bestaande gemene muur opgericht werd (zie ook plan) die op dat moment bovendien slechts paalde aan een paardenstal. Doordat de toenmalige eigenaar van het belendende perceel deze aanpalende stal omvormde tot leefruimte, ontstond in feite door zijn toedoen een vreemde situatie, al werd **nimmer een proces verbaal opgesteld** dat geluidsoverlast aantoonde.

De vergunning kan dan ook verleend worden onder de volgende voorwaarde:

- De gemene muur met de achterbuur, volgens plan met een binnenafmeting van 549 cm, zal bijkomend geluidswerend geïsoleerd worden door middel van een vrijstaande wand in gyproc, waaronder eventueel multiplex, op metalstud. De wand zal in totaal 15 cm dik zijn, volledig opgevuld met rotswol.

...

Dit is de bestreden beslissing.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimtelijke Ordening, afdeling West-Vlaanderen, heeft bij aangetekende brief van 1 april 2010 een beroep ingesteld dat strekt tot de vernietiging van deze bestreden beslissing. Dit beroep is bij de Raad geregistreerd onder het rolnummer 2010/0363/A/1/0339.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

In hun tweede middel roepen de verzoekende partijen de schendingen in van artikel 7.4.4, §1 VCRO en de bindende kracht van het BPA 'Toekomststraat', artikel 4.4.1 VCRO, het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 4.1.1, 2° VCRO.

De verzoekende partijen stellen dat de in artikel 4.4.1 VCRO vermelde beperkte afwijkingen degelijk gemotiveerd moeten worden.

Volgens de verzoekende partijen heeft de verwerende partij de bestreden beslissing niet degelijk gemotiveerd, al is het maar omdat de verzoekende partijen in de bestreden beslissing geen motivering vinden voor de gevraagde afwijking met betrekking tot bouwdiepte en dakvorm. De verzoekende partijen stellen dat er grote verwarring is met betrekking tot de verhouding hoofdbestemming versus nevenbestemming.

Volgens de verzoekende partijen moet deze berekening per perceel gebeuren, maar stelt de verwerende partij dat er drie percelen zijn aangekocht om samen te voegen tot één perceel.

De verzoekende partijen wijzen er op dat de verwerende partij niet de juridische mogelijkheid heeft om percelen samen te voegen.

Het uitgangspunt van de berekening is, volgens de verzoekende partijen, volkomen onjuist. De verwerende partij heeft immers de eerste tussenkomen partij gevolgd en is uitgegaan van 40% van de totaaloppervlakte om de bezetting hoofdbestemming – nevenbestemming te berekenen.

De verzoekende partijen stellen dat het BPA duidelijk is en bepaalt dat de nevenbestemming maximaal 40% van de oppervlakte van de hoofdbestemming mag bedragen.

De verzoekende partijen verwijzen naar de verschillende adviezen waaruit blijkt dat de nevenbestemming niet voldoet aan het BPA en dat de verwerende partij is uitgegaan van verkeerde berekeningen: het is onduidelijk of de verwerende partij is uitgegaan van de correcte feiten en gegevens.

2.

De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partijen voorschriften toevoegen aan het BPA.

Zij wijst er op dat het BPA het woord 'grondoppervlakte' niet gebruikt.

Verder stelt de verwerende partij dat alle vloeroppervlakten van de bestaande volumes in de berekening moeten worden betrokken.

3.

In hun wederantwoordnota stellen de verzoekende partijen dat de verwerende partij haar motivering van de bestreden beslissing niet kan aanvullen in de antwoordnota.

Beoordeling door de Raad

1.

Een vergunning wordt overeenkomstig artikel 4.3.1, §1, 1° a) VCRO geweigerd wanneer de aanvraag onverenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften, tenzij daarvan op geldige wijze kan worden afgeweken.

De afwijkingsmogelijkheden worden geregeld in artikel 4.4.1 VCRO, dat bepaalt dat beperkte afwijkingen op de stedenbouwkundige voorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en inplanting van constructies, de dakvorm evenals de gebruikte materialen, kunnen worden toegestaan.

Bij de behandeling van het administratief beroep moet de verwerende partij de aanvraag volledig onderzoeken.

Uit de motivering van haar beslissing moet bijgevolg duidelijk blijken dat de verwerende partij de aanvraag krachtens artikel 4.3.1, §1, eerste lid VCRO, *in concreto* beoordeelt op basis van de toepasselijke stedenbouwkundige en verkavelingsvoorschriften en met toetsing aan een goede ruimtelijke ordening.

Om afwijkingen op de stedenbouwkundige voorschriften toe te staan, moet de verwerende partij dan ook onderzoeken of de verschillende afwijkingen voldoen aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 4.4.1 VCRO.

2.

Uit het administratief dossier blijkt dat de aanvraag afwijkt van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA 'Toekomststraat' met betrekking tot de verhouding hoofd- en nevenbestemming, de bouwdiepte en de dakvorm.

De Raad oordeelt dat de bestreden beslissing geen enkele motivering bevat voor de afwijking op de bouwdiepte en het daktype.

De verwerende partij vermeldt in de bestreden beslissing wel dat deze afwijkingen een onderdeel zijn van de aanvraag, maar de Raad kan nergens een beoordeling vinden van deze afwijking.

De verwerende partij voldoet dan ook niet aan de formele motiveringsplicht met betrekking tot de afwijkingen op de bouwdiepte en het daktype.

3.

Het beginsel van de materiële motiveringsplicht betekent dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, hetgeen onder meer betekent dat die motieven moeten steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid vastgesteld worden.

Uit de bestreden beslissing moet duidelijk blijken op welke met een goede ruimtelijke ordening verband houdende overwegingen de verwerende partij zich steunt, zodat de Raad, bij de uitoefening van het legaliteitstoezicht op de bestreden beslissing, kan onderzoeken of de verwerende partij haar appreciatiebevoegdheid behoorlijk heeft uitgeoefend en meer bepaald of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en op basis daarvan rechtmatig, en dus niet kennelijk onredelijk, de bestreden beslissing heeft genomen.

4.

De Raad oordeelt dat de motivering van de bestreden beslissing met betrekking tot de verhouding hoofd- en nevenbestemming onduidelijk is.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat in het kader van de vergunningsaanvraag in eerste administratieve aanleg een afwijking wordt gevraagd om de nevenbestemming 65% van de hoofdbestemming te laten innemen, omdat het BPA 'Toekomststraat' bepaalt dat de nevenbestemming maximaal 40% van de oppervlakte van de hoofdbestemming mag innemen.

De verwerende partij vermeldt in de bestreden beslissing eveneens dat zij in de loop van de administratieve beroepsprocedure, na ontvangst van een toelichtende berekening van de huidige eerste tussenkomende partij, de voorschriften van het BPA anders interpreteert.

Op basis van deze nieuwe interpretatie stelt de verwerende partij, hoofdzakelijk op basis van de aanvullende nota van ambtenaar ■■■, in de bestreden beslissing dat de nevenbestemming "*slechts 38% van het geheel is*" en dat de voorschriften van het BPA dit toelaten.

Op basis van dezelfde toelichtende berekening van de eerste tussenkomende partij bekommt ambtenaar ■■■ een volledig ander resultaat waarbij de nevenbestemming de maximale oppervlakte van 40% van de *hoofdbestemming*, en zelfs van de *totale oppervlakte*, overschrijdt.

De verwerende partij bespreekt of weerlegt deze berekeningen niet in de bestreden beslissing, zodat ze dan ook niet aannemelijk maakt waarom zij de door ambtenaar ■■■ voorgelegde cijfers naast zich neerlegt en evenmin aantoonst hoe zij 38% nevenbestemming bekommt als resultaat.

De bestreden beslissing bevat uitsluitend een uitgebreide redenering over de interpretatie van het BPA met betrekking tot de verhouding hoofd- en nevenbestemming, waarbij de verwerende partij er van uitgaat dat zij rekening kan houden met de oppervlaktes van alle niveaus en dat de drie percelen kunnen worden samengevoegd omdat het BPA hierover geen toelichting bevat.

Los van deze discussie oordeelt de Raad dat er op basis van de bestreden beslissing en mede omwille van het andersluidend advies van ambtenaar ■■■, niet kan onderzocht worden hoe de verwerende partij 38% nevenbestemming als resultaat bekommt.

De Raad kan bijgevolg niet onderzoeken of de verwerende partij haar appreciatiebevoegdheid behoorlijk heeft uitgeoefend en meer bepaald of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en op basis daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk de bestreden beslissing heeft kunnen nemen.

5.

De Raad oordeelt bijgevolg dat de verwerende partij met de bestreden beslissing de motiveringsplicht schendt en er niet in slaagt aan te tonen dat de aanvraag in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA.

Het vierde middel is gegrond.

B. Overige middelen

De Raad onderzoekt de overige middelen niet omdat zij niet tot een ruimere vernietiging van de bestreden beslissing kunnen leiden.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heren ■■■■ is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 11 februari 2010, waarbij aan de eerste tussenkomende partij onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het regulariseren van het verbouwen van een berging tot een eetruimte op een perceel gelegen te ■■■■ en met als kadastrale omschrijving ■■■■.
4. De Raad beveelt de verwerende partij binnen een vervaltermijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de eerste tussenkomende partij.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 25 augustus 2015, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, eerste kamer, samengesteld uit:

Eddy STORMS, voorzitter van de eerste kamer,

met bijstand van

Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,

Hildegard PETTENS

Eddy STORMS