

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 3 april 2018 met nummer RvVb/A/1718/0732
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0128/A

Verzoekende partijen	1. de heer Pieter SUY 2. mevrouw Marijke DE WINTER vertegenwoordigd door advocaat Ida DE BRUYN, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9220 Hamme, Evangeliestraat 120/3
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN
Tussenkommende partij	mevrouw Mariette DANCKAERT vertegenwoordigd door advocaat Lutgart GILLIS, met woonplaatskeuze op het kantoor te 9320 Erembodegem (Aalst), Ninovesteenweg 118

I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 5 november 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 17 september 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 7 mei 2015 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden verleend voor het regulariseren van de verbouwing van een eengezinswoning op het perceel gelegen te 9050 Gent, Koningsdonkstraat 88, met als kadastrale omschrijving afdeling 21, sectie A, nummer 497/s2.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partij verzoekt met een aangetekende brief van 4 maart 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partij met een beschikking van 24 maart 2016 toe in de debatten.

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

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 30 mei 2017.

Advocaat Willem CHEYNS die *loco* advocaat Lutgart GILLIS voor de tussenkomenende partij verschijnt, is gehoord.

De verzoekende partijen en de verwerende partij verschijnen schriftelijk.

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

III. FEITEN

1.

Op 15 mei 2014 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning voor het verbouwen en uitbreiden van de eengezinswoning, gelegen aan de Koningsdonkstraat 88.

Op 26 januari 2015 dienen de verzoekende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van de verbouwing van de eengezinswoning.

De beschrijvende nota licht toe dat de aanvraag de regularisatie nastreeft van in strijd met de vergunning van 15 mei 2014 uitgevoerde werken. Daarnaast beoogt de aanvraag het plaatsen van gevelisolatie met bepleistering met een dikte van vijftien cm tegen de rechterzijgevel. Daarvoor worden het dakvlak en de bakgoot met vijftien cm verbreed. De nota vervolgt dat, bij eventuele toekomstige uitbreiding in de hoogte van de rechts aanpalende woning, de gevelisolatie en –afwerking op kosten van de bouwheer verwijderd worden als die zich in de uitbreidingszone zou bevinden.

Het perceel ligt binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening grootstedelijk gebied Gent’, definitief vastgesteld bij besluit van de Vlaamse regering van 16 december 2005, meer bepaald in deelproject ‘Gentbrugse Meersen Damvallei (6B)’, in woongebied (artikel 6).

Tijdens het openbaar onderzoek, dat van 9 maart 2015 tot en met 7 april 2015 gehouden wordt, dient de tussenkomenende partij een bezwaarschrift in. De tussenkomenende partij voert als bezwaar onder meer aan dat de gevelisolatie en –bekleding de perceelgrens overschrijdt en boven het plat dak van haar woning aangebracht wordt.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent verleent op 7 mei 2015, op eensluidend advies van 28 april 2015 van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden aan de verzoekende partijen. Als voorwaarde legt het collegebesluit onder meer de verplichting op om de uitbreiding van het dak en andere constructies op het eigendom van de buur te verwijderen.

Tegen die beslissing tekenen de verzoekende partijen op 6 juni 2015 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 15 juli 2015 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden volgens de ingediende plannen te verlenen.

Na de hoorzitting van 28 juli 2015 beslist de verwerende partij op 17 september 2015 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning onder voorwaarden volgens de ingediende plannen te verlenen. De verwerende partij motiveert:

“ ...

2.3 Beoordeling bezwaren geuit tijdens het openbaar onderzoek

De beoordeling van deze bezwaren door het college van burgemeester en schepenen wordt bijgetreden (...).

2.4 De juridische aspecten

De aanvraag is niet strijdig met de voorschriften van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Afbakening grootstedelijk gebied Gent' (zie rubriek 1.1), noch met de voorschriften van het Algemeen Bouwreglement van de stad Gent, goedgekeurd op 16 september 2004, en wijzigingen.

De aanvraag voorziet in het plaatsen van isolatie en gevelbepoetsing van tezamen 16 à 17 cm dik (waaronder 14 cm isolatie) tegen het vrijstaande gedeelte van de rechts gelegen zijgevel, boven het perceel van de aanpalende, tevens bezwaarindienster tijdens het openbaar onderzoek.

Volgens de rechtspraak van de Raad van State heeft een aanvraag om een stedenbouwkundige vergunning slechts zin zo zij uitgaat van, of gedaan wordt in naam van de eigenaar, de houder van een bouwrecht, of de houder van een zakelijk recht, m.a.w. van een aanvrager die in rechte de mogelijkheid heeft om de bouwvergunning uit te voeren (R.v.St., arrest Opstaele, nr. 21.270, van 16 juni 1981).

Verder wordt in dit arrest gestipuleerd dat de bevoegde overheid, wanneer zij uitspraak doet over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning, zij weliswaar niet als rechter optreedt om vast te stellen of de aanvrager al dan niet een subjectief recht heeft om op of boven zijn grond een bouwwerk te plaatsen, doch wel als bestuursoverheid om te beslissen, door het geven of het weigeren van de vergunning, of een bepaalde wijze van uitoefenen van dat recht al dan niet verenigbaar is met de openbare belangen waarvan de zorg hem door de wet is opgedragen. De bevoegde overheid is derhalve niet verplicht de door de aanvrager vermelde hoedanigheid op haar waarachtigheid te toetsen, maar kan in geval van twijfel wel vergen dat een titel wordt voorgelegd waaruit de aangegeven hoedanigheid blijkt.

Het gaat hier niet om een 'eigendomsbetwisting', uit de ingediende plannen (inzonderheid plan 3/3: het voor- en achtergevelaanzicht en de grondplannen van niveau 2 en de zolder) blijkt duidelijk dat de aanvragers de isolatie en gevelafwerking boven het aanpalende perceel wensen aan te brengen.

De rechts aanpalende eigenares heeft tijdens het openbaar onderzoek uitdrukkelijk meegedeeld niet akkoord te zijn met het plaatsen van isolatie boven haar perceel. De aanvragers beschikken aldus niet over het bouwrecht om dit gedeelte van hun aanvraag uit te voeren.

Met betrekking tot het plaatsen van isolatie boven een aanpalend perceel dient opgemerkt dat de deputatie eerder reeds het standpunt heeft ingenomen dat, indien de aanpalende eigenaar uitdrukkelijk te kennen geeft hiermee niet akkoord te zijn, dit niet kan toegestaan worden bij de verbouwing van een bestaande woning (...).

Er zijn tot op heden geen redenen voorhanden om hieromtrent een gewijzigd standpunt in te nemen.

2.5 De goede ruimtelijke ordening

Er zijn geen bezwaren tegen het slopen van de dakkapel in het achterste dakvlak van de woning. De betrokken slaapkamer (nr. 2) behoudt voldoende vloeroppervlakte met minimumhoogte 2,20 m (in casu 8,8 m²) en de slaapkamer ontvangt voldoende daglicht via 2 nieuw geplaatste dakvlakvensters van tezamen 2,6 m² oppervlakte.

Er zijn evenmin bezwaren tegen het uitvoeren van de tuinmuur langs de rechterzijperceelsgrens (muur van ± 4 m lang) met een hoogte van 1,90 m i.p.v. 2,10 m, een hoogte van 1,90 m volstaat om voldoende privacy te bieden en ontnemt een iets minder zonlicht bij de aanpalenden dan ene muur van 2,10 m hoog.

Omtrent de regenwaterafvoerbuï wordt het standpunt van het college van burgemeester en schepenen gevolgd dat deze zich niet tegen de voorgevel en dus boven het openbaar domein (voetpad) mag bevinden. De desbetreffende voorwaarde wordt door de aanvragers niet betwist.

Omtrent het plaatsen van isolatie en gevelafwerking boven het rechts aanpalend perceel werd hierboven (rubriek 2.4) standpunt ingenomen.

De voorwaarde van het college van burgemeester en schepenen blijft behouden, zonder evenwel uitspraak te doen omtrent constructies die reeds werden aangebracht, het is niet de bevoegdheid van de deputatie om zich over 'herstelmaatregelen' uit te spreken.

(...)

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

Stedenbouwkundige vergunning wordt verleend volgens ingediende plannen, mits te voldoen aan de volgende bijzondere voorwaarden:

- 1. Het plaatsen van de regenwaterafvoerbuï tegen de voorgevel ontsiert het straatbeeld en gaat bovendien gepaard met een obstakel in het voetpad. De hemelwaterafvoer dient te gebeuren langsheen de linkerzijgevel van de woning.*
- 2. Het plaatsen van gevelisolatie en gevelbekleding boven de woning op het rechts aanpalend perceel wordt uit de vergunning gesloten, gezien deze buur duidelijk bezwaar heeft tegen het overbouwen van haar eigendom.*

...

Dat is de bestreden beslissing.

2.

In de loop van de vergunningsprocedure die tot de bestreden beslissing geleid heeft, heeft de tussenkomende partij op 17 maart 2015 de verzoekende partijen gedagvaard om te verschijnen voor de vrederechter te Gent. De vordering strekt onder meer tot de veroordeling van de verzoekende partijen tot het verwijderen van alle dakoverkragingen en bakgoten over haar eigendom onder verbeurte van een dwangsom.

Bij vonnis van 30 juni 2016 worden de verzoekende partijen veroordeeld tot afbraak van de overhangende dakgoten, dak en muurbekleding boven de woning van de tussenkomende partij binnen de tachtig werkdagen na betekening van de uitspraak onder verbeurte van een dwangsom van honderd euro per kalenderdag vertraging. Tegen het vonnis is er geen hoger beroep ingesteld.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST

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

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging - BELANG

Ambtshalve exceptie

1.

De verzoekende partijen dienen zich aan als aanvragers in de zin van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 1° VCRO.

Het belang raakt als ontvankelijkheidsvereiste de openbare orde en moet desnoods ambtshalve in het geding worden gebracht. Het belang bij het beroep moet actueel zijn en vanaf het instellen van het beroep tot de einduitspraak ononderbroken blijven bestaan.

Uit de uiteenzetting in het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partijen de voorwaarde in de bestreden beslissing viseren, die het plaatsen van gevelisolatie en -bekleding boven de woning op het rechts aanpalend perceel van de tussenkomende partij van de vergunning uitsluit “gezien deze buur duidelijk bezwaar heeft tegen het overbouwen van haar eigendom”.

Bij vonnis van 30 juni 2016 heeft de vrederechter te Gent de verzoekende partijen veroordeeld tot verwijdering van de ondertussen uitgevoerde werken die zich over het pand van de tussenkomende partij uitstrekken. Het vonnis is in kracht van gewijsde getreden.

Ambtshalve is de vraag in de debatten gebracht welke implicaties voornoemd vonnis voor het belang van de verzoekende partijen heeft en of zij nog over een actueel belang bij de vordering beschikken.

2.

De verzoekende partijen antwoorden op 24 mei 2017 op de ambtshalve gestelde vraag het volgende:

“ ...

De Vrederechter heeft inderdaad vonnis gewezen, hetwelk kracht van gewijsde heeft.

De Vrederechter heeft met betrekking tot de voorliggende kwestie aangenomen dat cliënten een fout hebben begaan, die erin bestaat inbreuk te hebben gepleegd op de vergunning.

Laat het nu juist het niet vergunnen zijn, dat ter beoordeling van de Raad voorligt. De chronologie wordt in se omgedraaid, nu de enige reden tot weigeren van de vergunning het bezwaar van de gebuur betrof.

In die zin blijft mijn argumentatie op p. 8 van mijn wederantwoordnota actueel :

“

...

De argumentatie van de Deputatie is eveneens onjuist mocht de procedure voor de natuurlijke (burgerlijke) rechter uitwijzen dat de derde (gebuur) zich wel rechtsgeldig kan verzetten tegen de bouw, nu er geen bouw”recht” zou zijn.

Immers , het is niet aan de vergunningverlenende overheid om zich uit te spreken over het “bouwrecht”, wat ze in casu wèl doet door zondermeer te stellen dat er geen bouwrecht is EN OM DIE REDEN (en die reden alleen) de gevraagde isolatie niet te vergunnen.

Punt is : wanneer de vergunningverlenende overheid nièt verleent, kunnen verzoekende partijen de werken niet uitvoeren, zelfs zo zij naderhand blijken volledig “in hun recht” te zijn (wat , het weze herhaald, niet aan de vergunningverlenende overheid is om te beoordelen); anderszins : wanneer de vergunningverlenende overheid wèl verleent en de verzoekende partijen blijken uiteindelijk NIET gerechtigd te zijn, zullen zij in de realiteit niet kunnen bouwen, wat hen desgevallend immers zal worden verboden door de bevoegde natuurlijke rechter op initiatief van de meest gerede partij.

De vergunningverlenende overheid heeft echter beslissingen genomen met onomkeerbare, verstreckende gevolgen voor verzoekende partijen, die zich aldus louter door die beslissing, niet meer met een rechtmatige eis tot de natuurlijke rechter kunnen wenden.

Het weze benadrukt : de aanvragers hebben de vergunningverlenende overheid niet verzocht om aan hen bouwrecht te verlenen (wat de verwerende partij -cf haar antwoordnota-meent te zullen doen zo zij zou ingaan op de aanvraag (?); neen, de verzoekende partijen vragen om te beslissen dat de isolatie zoals voorgelegd kan vergund worden.

Of zulks effectief ten uitvoer kan worden gebracht is een andere kwestie. Er is reële kans dat zulks effectief ten uitvoer kan worden gebracht. Dit aspect ligt voor bij de natuurlijke rechter. Verzoekende partijen vragen de vergunningverlenende overheid juist niet dat zij over de kwestie van het bouwrecht an sich beslist (!), wat zij echter juist wel heeft gedaan door te stellen dat er geen bouwrecht is, omdat de gebuur (derde) dit zo heeft beslist ... zondermeer.

...

“

Clënten hebben geen hoger beroep aangetekend tegen het vonnis van de Vrederechter louter uit proceseconomische overwegingen.

In se blijft de kritiek onverkort op de gevolgde lijn van de Deputatie dat indien de aanpalende eigenaar te kennen geeft niet akkoord te gaan met plaatsen van isolatie boven (het aanpalend) diens perceel bij verbouwing van een woning, zulks (automatisch en aldus louter om die reden) niet kan worden toegestaan.

Clënten achten de vernietiging (nog) van belang. De kosten, zoals gevraagd door de tussenkomende partij, kunnen niet ter hunner laste worden gelegd.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

De verwerende partij vergunt de verbouwingsaanvraag van de verzoekende partijen, met uitzondering van het plaatsen van de gevelisolatie en –bekleding tegen het vrijstaande gedeelte van de rechter zijgevel, boven het perceel van de tussenkomende partij. De motivering luidt dat de tussenkomende partij tijdens het openbaar onderzoek bezwaar gemaakt heeft tegen de overschrijding van de perceelgrens, zodat de verzoekende partijen niet over “het bouwrecht” beschikken om dat gedeelte van hun aanvraag uit te voeren. De verwerende partij overweegt dat een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag “slechts zin (heeft) zo zij uitgaat van, of gedaan wordt in naam van de eigenaar, de houder van een bouwrecht, of de houder van een zakelijk recht, m.a.w. van een aanvrager die in rechte de mogelijkheid heeft om de bouwvergunning uit te voeren”. De in eerste administratieve aanleg opgelegde voorwaarde wordt in de bestreden beslissing hernomen.

De verzoekende partijen voeren als wettigheidskritiek aan dat de verwerende partij zich de bevoegdheid van de burgerlijke rechter aangematiigd heeft. Het komt de verwerende partij als vergunningverlenend bestuur niet toe om zich met eigendoms kwesties in te laten en zich uit te spreken over wie het bouwrecht heeft, maar enkel over de vergunbaarheid van de aangevraagde gevelisolatie en –bekleding. Het is aan de natuurlijke rechter om te beoordelen of het eigendomsrecht van de tussenkomende partij geschonden wordt dan wel of er sprake is van rechtsmisbruik, en aldus te beslissen wie over het bouwrecht beschikt.

2.

Zoals al vastgesteld, heeft de vrederechter te Gent op 30 juni 2016 het eigendomsgeschil beslecht en de verzoekende partijen veroordeeld tot het verwijderen van de boven het naburige pand blijkbaar al uitgevoerde werken, zonder dat de tussenkomende partij rechtsmisbruik verweten kan worden. Dat vonnis is in kracht van gewijsde getreden. Om welke redenen – proceseconomische of andere - de verzoekende partijen geen beroep ingesteld hebben, is niet relevant.

Om van hun belang te overtuigen, voeren de verzoekende partijen in antwoord op de ambtshalve gestelde vraag aan dat de verwerende partij de chronologie omgedraaid heeft, zich in de plaats van de natuurlijke rechter gesteld heeft, louter op grond van het bezwaar van de tussenkomende partij geoordeeld heeft dat zij geen bouwrecht hebben en enkel om die reden de gevelwerken niet vergund heeft. De verzoekende partijen recapituleren in hun repliek hun wettigheidskritiek ten gronde dat de verwerende partij enkel vanwege een beweerd schending van het eigendomsrecht een vergunning geweigerd heeft zonder de stedenbouwkundige vergunbaarheid van de aanvraag als zodanig te onderzoeken. Dat is geen antwoord op de ambtshalve vraag of zij nog belang hebben. De verzoekende partijen blijven het antwoord schuldig op de vraag wat zij nog van een vernietiging en een daaropvolgende herstelbeslissing te verwachten hebben, ondanks het definitief geworden vonnis dat hen beveelt om de aangevraagde en al uitgevoerde werken te verwijderen.

Anders dan de verzoekende partijen beweren, is de geciteerde argumentatie uit hun wederantwoordnota niet langer actueel. De verzoekende partijen stellen in hun wederantwoordnota dat het aan de natuurlijke rechter is om het eigendomsgeschil te berechten en dat de gevreesde onuitvoerbaarheid (geen bouwrecht) geen wettig motief kan zijn om de aangevraagde werken niet te vergunnen. De actuele situatie is dat het tot een uitspraak van de bevoegde rechter gekomen is, die het eigendomsgeschil in het nadeel van de verzoekende partijen beslecht heeft. De verzoekende partijen, voor wie het vonnis de verplichting insluit om

werken te verwijderen waarvoor zij een vergunning beogen, lichten niet toe wat hun belang in die actuele situatie is.

Het belang dat de verzoekende partijen staande houden, houdt in dat zij voor recht willen horen zeggen dat de verwerende partij haar bevoegdheid te buitengegaan is door de vergunning voor de gevelisolatie en –bekleding vanwege een eigendomsgeschil te weigeren. Dat volstaat niet als belang bij het beroep.

3.

Het beroep is onontvankelijk.

VI. KOSTEN

Artikel 21, §1, derde lid DBRC-decreet bepaalt dat een tussenkomende partij een rolrecht van honderd euro verschuldigd is.

De beslissing om tussen te komen, is vrijwillig genomen en mag de rechtsstrijd voor de verzoekende partijen niet verzwaren.

Het verzoek van de tussenkomende partij om de kosten van de tussenkomst ten laste van de verzoekende partijen te leggen, wordt niet ingewilligd.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van Mariette DANCKAERT is ontvankelijk.
2. Het beroep wordt verworpen.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verzoekende partijen.
4. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 3 april 2018 door de negende kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de negende kamer,

Yannick DEGREEF

Geert DE WOLF