

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

van 28 november 2017 met nummer RvVb/A/1718/0281
in de zaak met rolnummer 1617/RvVb/0024/A

Verzoekende partijen 1. de heer **Martijn LEENDERS**
 2. mevrouw **Gavrila CHINDRIS-RAC**
 3. de heer **Johannes MOL**
 4. de heer **Jozef VAN LOOY**

vertegenwoordigd door advocaat **Pascal MALLIEN** met
woonplaatskeuze op het kantoor te 2000 Antwerpen, Meir 24

Verwerende partij de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

I. **BESTREDEN BESLISSING**

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 7 september 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 7 juli 2016.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partijen tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wuustwezel van 29 maart 2016 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partijen een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van garages bij een appartementsgebouw op een perceel gelegen te 2990 Wuustwezel, Sint Lenaartseweg 35/37/39 met als kadastrale omschrijving afdeling 3, sectie B, nummer 74 E3.

II. **VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

De verwerende partij dient geen antwoordnota maar wel het administratief dossier in. De verzoekende partijen dienen geen toelichtende nota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 19 september 2017.

Advocaat **Elias VAN GOOL** *loco* advocaat **Pascal MALLIEN** voert het woord voor de verzoekende partijen.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, verschijnt niet op de zitting.

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.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wuustwezel verleent op 6 april 1992 een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van 2 appartementen met autoberging.

De verwerende partij heeft op 27 maart 2014 een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het regulariseren van appartementen met bijgebouwen en het bouwen van een berging.

De verwerende partij heeft op 7 mei 2015 een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van een meergezinswoning bestaande uit zes woongelegenheden (met doorrit), het regulariseren en verbouwen van een berging tot garage rechts achteraan op het perceel, het regulariseren van verhardingen en het aanleggen van vijf niet overdekte parkeerplaatsen. Deze vergunning werd verleend onder de voorwaarden opgenomen in het standpunt van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wuustwezel van 9 februari 2015. De heer Jan VERHEYDEN vordert met een aangetekende brief van 13 juli 2015 de vernietiging van deze beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer RvVb/1415/0672/A/0660.

2.

De verzoekende partijen dienen op 28 december 2015 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wuustwezel een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “het regulariseren van garages bij een appartementsgebouw” op een perceel gelegen te 2990 Wuustwezel, Sint Lenaartseweg 35/37/39.

Het perceel ligt volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan ‘Turnhout’, vastgesteld met koninklijk besluit van 30 september 1977, deels in woongebied met landelijk karakter en deels in agrarisch gebied. Het te regulariseren garagegebouw ligt volledig in agrarisch gebied.

Het perceel ligt ook deels binnen de grenzen van het bijzonder plan van aanleg nummer 1, ‘Dorpskom’ goedgekeurd op 16 mei 1988. Het te regulariseren garagegebouw valt buiten de grenzen van dit BPA.

Het perceel ligt ook deels binnen de omschrijving van een vergunde niet-vervallen verkaveling ‘0390’ van 12 januari 1987. Het te regulariseren garagegebouw valt buiten de grenzen van deze verkaveling.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 28 januari 2016 tot en met 26 februari 2016, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij adviseert op 18 februari 2016 ongunstig:

“ ...

De garages zijn gelegen in het achterliggend agrarisch gebied achter de 50m-zone van het landelijk woongebied. Het achterliggend agrarisch gebied is overigens herbevestigd agrarisch gebied. Een gebied waar landbouw ontegensprekelijk de hoofdfunctie is. Binnen de 50m-zone van het landelijk woongebied is er voldoende ruimte om de garages op een kwaliteitsvolle wijze in te planten, zoals overigens in de regel standaard wordt voorzien voor garages achter appartementsgebouwen.

In het advies van onze afdeling dd. 13/8/2013 kenmerk 2013-026864 werd reeds gesteld dat alle constructies dienden voorzien te worden binnen de zone van het landelijk woongebied.

...

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op 25 maart 2016 ongunstig :

“ ...

5. Toetsing aan de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, andere regelgeving en regels rond ontbossen

...

Gelet dat het perceel gelegen is binnen een woongebied met landelijk karakter tot 50 meter en dieperliggend agrarisch gebied volgens het gewestplan Turnhout (K.B. 30 september 1977).

De onvergunde garages horende bij de appartementen waarvoor een regularisatievergunning wordt gevraagd situeren zich in het agrarisch gebied.

De aanvraag is principieel in strijd met de voorschriften van het gewestplan.

Gelet dat het goed deels gelegen is binnen de grenzen van een goedgekeurd plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan, "BPA Dorpskom 1 bis 1" dd. 16 mei 1988.

Gelet dat het voorwerp van de aanvraag deels gelegen is binnen de omschrijving van de op 12 januari 1987 goedgekeurde en niet-vervallen verkaveling nr. 0390.

De aanvraag is strikt gezien niet in overeenstemming met deze voorschriften.

Volgens de verklaringen in de beschrijvende nota werden de garages opgericht in de jaren 1993-1995. Gelet dat, overeenkomstig artikel 4.2.14 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, door enig rechtens toegelaten bewijsmiddel niet kan worden aangetoond dat het gebouw werd opgericht tussen 22 april 1962 en de eerste inwerkingtreding van het gewestplan (30 september 1977). Er bestaat derhalve geen vermoeden van vergunning.

Er wordt ook verklaard dat de bestaande constructie niet gebouwd werd vóór 22 april 1962 waardoor, volgens de toepassing van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, deze niet te allen tijde vergund wordt geacht.

Overwegende dat de agrarische gebieden bestemd zijn voor de landbouw in de ruime zin en enkel mogen bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen en de woning van de bedrijfsleider, voor zover deze een geïntegreerd deel maken van een leefbaar bedrijf.

De aanvragers zijn particuliere bewoners van het appartementsgebouw.

De aanvraag is derhalve niet in overeenstemming met de voorschriften van het vigerende bestemmingsplan en niet in overeenstemming met de wettelijke bepalingen.

6. Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening

De garages aan de achterzijde van het perceel zijn volledig in agrarisch gebied gelegen.

De afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling gaf een ongunstig advies voor deze garages. Gezien het feit dat het terrein en de oppervlakte binnen het woongebied met landelijk karakter als voldoende groot wordt ingeschat om zowel te kunnen voorzien in een kwalitatieve buitenruimte en tuin als in een aantal autostaanplaatsen wordt de gevraagde regularisatie voor de garages in het agrarisch gebied niet weerhouden. Deze dienen dan ook afgebroken te worden.

Overwegende dat het te regulariseren bijgebouw wederrechtelijk werd opgericht.

Overwegende dat de meest flagrante onvergunde handelingen op gans het terrein (veranda's en trappen buiten de 17 meter bouwzone en de garages in het agrarisch gebied) ongedaan moeten gemaakt worden. Het is noodzakelijk dat alle wederrechtelijke constructies afgebroken worden (inclusief de funderingen) en volledig van het terrein worden verwijderd. De vrijgekomen ruimte dient te worden aangelegd als tuin en aldus te worden onderhouden.

Alle nodige maatregelen moeten worden getroffen om de hoogstammige bomen op het perceel in gezonde staat te houden.

Rekening houdend met de kenmerken van het project en de omgeving blijkt dat de mogelijke milieueffecten van hét project niet aanzienlijk zijn.

Het gemeentebestuur hanteert een garageverplichting van 1,5 overdekte parkeerplaats per wooneenheid op het terrein zelf. Deze verplichting geldt echter maar vanaf ca. het jaar 2000.

De aanvraag wordt in strijd met de goede ruimtelijk ordening geacht.

...

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 29 maart 2016 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partijen op grond van de motieven, zoals opgenomen in het ongunstig advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

Tegen deze beslissing tekenen de verzoekende partijen op 29 april 2016 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het college van burgemeester en schepenen heeft naar aanleiding van het beroep over de aanvraag op 13 juni 2016 het standpunt in eerste aanleg bevestigd en bijkomend toegelicht:

“ ...

Gelet dat de garages wederrechtelijk werden opgericht tussen 1993 en 1995 in agrarisch gebied.

Gelet dat omwille van deze periode van oprichting geen sprake kan zijn van een vermoeden van vergunning zoals gestipuleerd in art. 4.2.14.

Gelet dat om die reden de garages zonevreemd zijn én onvergund.

Gelet dat de regelgeving omtrent zonevreemde constructies en zonevreemde functiewijzigingen enkel geldt voor vergunde of vergund geachte constructies,

Gelet dat het gevraagde in strijd is met de voorschriften van het vigerende bestemmingsplan en er bovendien niet op geldige wijze kan van afgeweken worden.

Gelet dat het gevraagde de legaliteitstoets dus niet doorstaat.

Overwegende dat om die reden een verdere beoordeling van de opportuniteit (de aftoetsing aan de principes van de goede ruimtelijke ordening) niet aan de orde is,

Het college behoudt haar ongunstig standpunt.

...”

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 30 juni 2016 om dit beroep niet in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Met het oog op de hoorzitting leggen de verzoekende partijen een replieknota neer.

Na de hoorzitting van 5 juli 2016 verklaart de verwerende partij het beroep op 7 juli 2016 ongegrond en weigert een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

Bij de beoordeling van voorliggende aanvraag moeten de actuele regelgeving, de stedenbouwkundige voorschriften en eventuele verkavelingsvoorschriften als uitgangspunt worden genomen.

De aanvraag betreft een regularisatieaanvraag, zoals reeds wordt toegelicht bij de omschrijving en de historie van de aanvraag. Artikel 4.2.24 VCRO stelt het volgende over regularisatieaanvragen:

...

De te regulariseren constructie betreft een zonevreemde constructie, namelijk een woningbijgebouw in agrarisch gebied.

Hieronder zal worden toegelicht dat de actuele regelgeving van de VCRO geen mogelijkheden biedt om het gevraagde woningbijgebouw, dat volledig in agrarisch gebied is gelegen, te regulariseren.

De aanvraag is niet in overeenstemming met de planologische bestemming van het gewestplan.

Volgens het vastgestelde gewestplan, van Turnhout (goedgekeurd bij KB van 30 september 1977) ligt het terrein van de aanvraag deels in woongebied met landelijk karakter en deels in agrarisch gebied. Het te regulariseren garagegebouw ligt volledig in agrarisch gebied.

...

Het bestaande, te regulariseren garagegebouw is een woningbijgebouw dat sinds de oprichting wordt gebruikt voor het opslaan van voertuigen en materiaal in functie van de bestaande meergezinswoning Sint Lenaartseweg 35 - 37 - 39. Het garagegebouw staat via een verharde binnenkoer in verbinding met het appartementsgebouw en via een verharde oprit in verbinding met de straat.

Het garagegebouw is niet bestemd voor landbouw in de ruime zin en kan niet als zone-eigen constructie worden beschouwd.

Het linkse deel van het terrein van de aanvraag is deels gelegen binnen het BPA nr. 1 'Dorpskom' en de goedgekeurde; niet vervallen verkaveling nr. 0390 d.d. 12/01/1987. Het te regulariseren garagegebouw valt buiten de grenzen van dit BPA en deze verkaveling.

De aanvraag is niet in overeenstemming met de gewestelijke hemelwaterverordening.

Voorliggende regularisatieaanvraag moet worden getoetst aan de bepalingen van de gewestelijke hemelwaterverordening d.d. 5 juli 2013. Artikel 4.4.23 VCRO bepaalt immers het volgende:

...

De aanvraag valt onder het toepassingsgebied van de gewestelijke hemelwaterverordening, want de aanvraag heeft betrekking op het bouwen van een overdekte constructie (garagegebouw) waarbij de nieuwe oppervlakte groter is dan 40m².

De aanvraag voldoet echter niet aan artikel 9 van deze verordening, dat volgende normen inzake de verplichte plaatsing van een hemelwaterput normen oplegt:

...

De aanvraag voorziet geen hemelwaterput. De regenwaterafvoer van het te regulariseren garagegebouw (160m²) wordt rechtstreeks aangesloten op een infiltratievoorziening. Bij het verlenen van een eventuele stedenbouwkundige vergunning kunnen er voorwaarden worden opgelegd met betrekking tot het realiseren van een hemelwaterput en met betrekking tot de infiltratievoorziening.

De aanvraag doorstaat de watertoets niet.

Volgens artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te zijn aan de watertoets. Het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan de kenmerken van het watersysteem, aan de doelstellingen en beginselen van artikel 5, 6 en 7 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het (deel)bekkenbeheerplan.

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met de overstromingsgevoelige gebieden blijkt het perceel niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

Het voorliggende project voorziet de mogelijkheid van het bouwen of verharden van een aanzienlijke oppervlakte, zodat rekening gehouden moet worden met het mogelijke effect

op de plaatselijke waterhuishouding. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt.

De aanvraag valt, onder het toepassingsgebied van de gewestelijke hemelwaterverordening, want de aanvraag heeft betrekking op het bouwen van een overdekte constructie (garagegebouw) waarbij de nieuwe oppervlakte groter is dan 40 m². De aanvraag moet de toename van de verharde oppervlakte compenseren conform de bepalingen van de gewestelijke hemelwaterverordening. Zoals hierboven werd beargumenteerd, voldoet de aanvraag echter niet aan deze verordening.

De mogelijke schadelijke effecten voor het water worden onvoldoende ondervangen.

Bij het verlenen van een eventuele stedenbouwkundige vergunning kunnen er voorwaarden worden opgelegd met betrekking tot het realiseren van een hemelwaterput en met betrekking tot de infiltratievoorziening.

De aanvraag valt niet onder het toepassingsgebied van de regelgeving voor zonevreemde constructies (artikel 4.4.10 tot en met 4.4.22 VCRO).

De VCRO (artikel 4.4.10 en verder) regelt de basisrechten voor zonevreemde constructies. Deze regelgeving vormt het beoordelingskader voor constructies die volgens het geldende plan niet in de juiste bestemmingszone ligt. Voor deze constructies gelden specifieke decretale verbouw- en soms zelfs herbouwmogelijkheden.

Het woningbijgebouw ligt volgens het geldende gewestplan in agrarisch gebied en voldoet niet aan de geldende bestemmingsvoorschriften. Het betreft met andere woorden een zonevreemde constructie.

De basisrechten zijn, zo bepaalt artikel 4.4.10, §1, echter enkel van toepassing op vergunningsaanvrager die betrekking hebben op hoofdzakelijk vergunde en niet verkrotte zonevreemde constructies, met uitzondering van publiciteitsinrichtingen of uithangborden. Het garagegebouw is geen hoofdzakelijk vergunde constructie. De garages werden zonder stedenbouwkundige vergunning opgericht in de periode 1993 - 1995. Dit wordt niet betwist door de beroepers. Het appartementsgebouw werd opgericht na het bekomen van een stedenbouwkundige in april 1992 (zie historiek). Nadien werd het garagegebouw opgetrokken. Het garagegebouw staat aangeduid op de kadasterplannen van de periode 1993 - 1995.

Het garagegebouw geniet geen vermoeden van vergunning (artikel 4.2.14 VCRO). Het dossier bevat geen bewijsmiddelen, die aantonen dat de huidige constructie werd gebouwd vóór 22 april 1962 of in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen de constructie gelegen is.

De aanvraag valt niet onder het toepassingsgebied van de regelgeving voor zonevreemde functiewijzigingen (artikel 4.4.23 VCRO).

Steunend op artikel 4.4.23 VCRO heeft de Vlaamse Regering bij besluit een aantal zonevreemde functiewijzigingen vergunbaar gemaakt.

Artikel 4.4.23 VCRO stelt dat het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige functiewijziging van een gebouw of een gebouwencomplex, mag afwijken van de bestemmingsvoorschriften, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden:

...

De aanvraag voldoet niet aan beide voorwaarden.

Het besluit geldt enkel voor bestaande, niet verkrotte, hoofdzakelijk vergunde gebouwen of gebouwencomplexen.

Het garagegebouw is geen hoofdzakelijk vergunde constructie en geniet geen vermoeden van vergunning, zoals hierboven werd aangetoond.

De functiewijziging komt bovendien niet voor op de lijst van toelaatbare functiewijzigingen, vastgelegd in het 'Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van de lijst van toelaatbare zonevrije functiewijzigingen'.

Artikel 8 van dit besluit, waar beroepers naar verwijzen, stelt het volgende:

...

Er is geen sprake van het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw van de hoofdfunctie 'land- en tuinbouw in de ruime zin'. Zoals hierboven reeds werd aangegeven, heeft het garagegebouw immers nooit als hoofdfunctie 'land- en tuinbouw in de ruime zin' gehad. Het garagegebouw werd opgericht als een woningbijgebouw in functie van de bestaande meergezinswoning Sint Lenaartseweg 35 - 37 - 39 en wordt sinds de oprichting gebruikt voor het opslaan van voertuigen en materiaal in functie van deze meergezinswoning. De meergezinswoning heeft een zuivere woonfunctie.

Dat de garages reeds bestaan, niet verkrot zijn en deel uitmaken van het appartementsgebouw, wijzigt niets aan het feit dat het gebouwencomplex op het terrein van de aanvraag nooit de hoofdfunctie "land- en tuinbouw in de ruime zin" heeft gehad. Het standpunt van beroepende partijen dat elke herstellordering, strafrechtelijk en burgerrechtelijk, verjaard is, heeft bovendien niet als gevolg dat de aanvraag niet meer hoeft te worden getoetst aan de actuele regelgeving.

De aanvraag niet voldoet aan de vereiste voorwaarden om tot een regularisatie over te gaan.

De VCRO voorziet geen enkele mogelijkheid om het bestaande, particuliere garagegebouw te regulariseren en op een geldige wijze af te wijken van de geldende bestemmingsvoorschriften voor 'agrarisch gebied'. De regelgeving voor zonevrije constructies en de regelgeving voor zonevrije functiewijzigingen kunnen niet worden toegepast. Ook de andere afwijkingsmogelijkheden van de VCRO (artikel 4.4.1 tot en met artikel 4.4.9) zijn niet van toepassing.

Er hoeft geen milieueffectenrapport te worden opgesteld.

Het project valt niet onder bijlage I, II of III van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2014 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage (project-m.e.r.-besluit).

De aanvraag is niet in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

...

Hierboven werd reeds beargumenteerd dat het garagegebouw niet in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen. De VCRO voorziet geen enkele mogelijkheid om het particuliere garagegebouw, dat niet hoofdzakelijk vergund is en geen vermoeden van vergunning geniet, te regulariseren en op een geldige wijze af te wijken van de geldende bestemmingsvoorschriften voor het agrarisch gebied, waarin het gebouw is gelegen.

Dat het garagegebouw er al meer dan 20 jaar staat, vergelijkbaar is met bestaande constructies in de omgeving, aansluiten bij het appartementsgebouw, werd uitgevoerd in neutrale materialen en een beperkte hoogte heeft, wijzigt niets aan het feit dat de aanvraag de legaliteitstoets niet doorstaat.

Vanuit een functionele invalshoek is een particulier garagegebouw, dat wordt gebruikt in functie van een meergezinswoning, niet verzoenbaar met de bestemmingsvoorschriften van het agrarisch gebied.

Het standpunt van beroeper dat de bewoners van het appartementsgebouw (6 appartementen) nood hebben aan meer parkeer- en opslaggelegenheid, is bovendien geen reden om het huidige garagegebouw te regulariseren:

- Op 7 mei 2015 heeft de deputatie voorwaardelijk een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van 6 appartementen, het verbouwen van een berging tot garage en het aanleggen van een carport.
- De op 7 mei 2015 vergunde bouwplannen voorzien 9 parkeerplaatsen, waarvan 5 overdekte parkeerplaatsen in een bijgebouw rechts op het terrein en 4 overdekte parkeerplaatsen onder een carport centraal op het terrein. Beide constructies bevinden zich op het deel van het terrein dat volgens het gewestplan is gelegen in 'woongebied met landelijk karakter'. Het bijgebouw voorziet niet alleen 5 overdekte parkeerplaatsen, maar ook een afvalberging en een fietsenstalling. De vergunning van 7 mei 2015 houdt met andere woorden reeds rekening met de parkeer- en opslagbehoefte van de bewoners.
- Bovendien kan in alle redelijkheid worden geoordeeld het terrein voldoende ruimtelijke mogelijkheden biedt om het bijgebouw en de carportconstructie aan te passen aan de huidige behoeften van de bewoners van het appartementsgebouw. Tussen het te regulariseren garagegebouw, de carportconstructie en het bijgebouw is er voldoende ruimte beschikbaar om een kwalitatieve buitenruimte te combineren met voldoende parkeer- en opslagmogelijkheden.
- Naast ruimtelijke mogelijkheid zijn er ook wettelijke mogelijkheden, aangezien dat deel van het terrein is gelegen in 'woongebied met landelijk karakter'.

Tenslotte kan worden opgemerkt dat reeds in het besluit van de deputatie van 7 mei 2015 werd opgemerkt dat het garagegebouw niet in aanmerking komt voor een vergunning.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

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

V. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen voeren de schending aan van artikel 4.4.23 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) en stellen dat de verwerende partij zich schuldig maakt aan "administratieve rechtsweigering".

Zij overwegen dat de garages er al meer dan twintig jaar staan, zoals bewezen met kadasterplannen van 1993 en 1995 en een foto van 9 september 1995. Enige vorm van stedenbouwkundige handhaving (strafrechtelijk of administratief) is thans niet meer mogelijk. In dergelijke omstandigheden dienen de garages volgens hen *mutatis mutandis* worden beschouwd als *de facto* hoofdzakelijk vergund en dienen de modaliteiten ervan te worden bepaald via een regularisatievergunning. Zo niet zouden er volgens de verzoekende partijen vele gebouwen in Vlaanderen blijven bestaan waarvan de oude stedenbouwkundige inbreuk niet meer kan worden gehandhaafd en die louter worden gedoogd. Het innemen van een dergelijke houding is volgens hen gelijk te stellen met het begrip van "administratieve rechtsweigering".

In een rechtstaat moet volgens de verzoekende partijen de mogelijkheid bestaan voor gebruikers van een garage, oorspronkelijk opgericht zonder stedenbouwkundige vergunning, om hiervoor een stedenbouwkundige vergunning te bekomen. Volgens hen is artikel 4.4.23 VCRO op deze manier te interpreteren. In het andere geval komt men volgens hen in een toestand waarbij de rechtsingang wordt geweigerd en het eigendomsrecht wordt geschonden, door op geen enkele wijze een regularisatie mogelijk te maken. Ze verwijzen naar het verband tussen toegang tot de rechter, zoals gegarandeerd door artikel 6 EVRM, en artikel 14 BUPO-verdrag.

De verzoekende partijen menen dat het niet voldoende is dat de verwerende partij de mogelijke toepassing van regelgeving van zonevreemde constructies of zonevreemde functiewijzigingen toetst. Deze wetgeving kan enkel als uitgangspunt worden genomen, doch er moet worden onderzocht of een niet meer te handhaven stedenbouwkundige inbreuk kan worden geregulariseerd, zonder de wetgeving stringent en overeenkomstig alle voorwaarden te moeten toepassen. De verwerende partij struikelt over het niet voorhanden zijn van een vermoeden van vergunning, terwijl de nota van de verzoekende partijen bij de hoorzitting van 5 juli 2016 juist verwees naar de stellingname van welbepaalde rechtsleer dat het niet meer kunnen handhaven van de stedenbouwkundige inbreuk dient te leiden tot een vermoeden van vergunning, weze het *mutatis mutandis*.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen houden voor dat de garages, die zonder de vereiste vergunning werden gebouwd, niet meer het voorwerp kunnen zijn van enige stedenbouwkundige handhaving en dat deze daarom *“mutatis mutandis”* als hoofdzakelijk vergund moeten worden beschouwd en in aanmerking moeten komen voor het bekomen van een regularisatievergunning.

2.

Het middel, dat uitgaat van een gelijkstelling van onvergunde constructies waartegen niet met herstelmaatregelen wordt opgetreden met “vergund geachte” constructies, faalt naar recht.

Het vermoeden van vergunning voor “vergund geachte” constructies in de zin van artikel 4.2.14 VCRO houdt in dat indien bewezen wordt dat een bepaalde constructie is gebouwd vóór 22 april 1962, dit tot gevolg heeft dat deze constructie “te allen tijde geacht (wordt) te zijn vergund” (§1) en dat het bewijs dat een bepaalde constructie is “gebouwd” in de periode vanaf 22 april 1962 tot de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij is gelegen, tot gevolg heeft dat ze geacht wordt 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 (§2). Dergelijke constructies kunnen overeenkomstig artikel 5.1.3 VCRO in het vergunningenregister worden opgenomen als “vergund geacht”.

Het vermoeden van vergunning van artikel 4.2.14 VCRO geldt niet voor constructies die gebouwd zijn na de eerste inwerkingtreding van het gewestplan waarbinnen zij gelegen zijn. De verzoekende partijen betwisten niet dat de garages gebouwd zijn na de eerste inwerkingtreding van het gewestplan en geven aan dat ze gebouwd zijn in de jaren 1993-1995. Artikel 4.2.14 VCRO kan dus niet worden toegepast om de garages als “vergund geacht” te beschouwen.

Zoals verwoord door de decreetgever in de memorie van toelichting, is de *ratio legis* van het weerlegbaar wettelijk vermoeden gelegen in de terechte kritiek dat de burger tussen de inwerkingtreding van de stedenbouwwet van 29 maart 1962 en de definitieve vaststelling van de gewestplannen, een vergunning kon verkrijgen zonder dat hierbij enige afweging aan de hand van

een bestemming kon worden gemaakt, nu niemand wist in welke zone zou worden gebouwd (*Parl. St. VI. Parl.*, 2008-2009, 2011/1, 108). Voor constructies die gebouwd werden na de inwerkingtreding van het gewestplannen geldt deze vaststelling niet, zodat een duidelijk en objectief te verantwoorden onderscheid wordt gemaakt tussen constructies die gebouwd werden voor de inwerkingtreding van de gewestplannen en deze op een latere datum werden gebouwd. Voor deze laatste categorie kan geen beroep worden gedaan op een “*mutatis mutandis*” toepassing van het vermoeden van vergunning.

3.

Artikel 4.2.24 VCRO bepaalt inzake regularisatievergunningen dat bij de beoordeling van de aanvraag de actuele regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften en eventuele verkavelingsvoorschriften als uitgangspunt worden genomen. Het niet vervolgen van een inbreuk door de overheid wettigt op zich de regularisatie niet (§3).

Het is in beginsel mogelijk om een regularisatievergunning te bekomen voor een constructie die zonder de vereiste vergunning werd opgericht, voor zover de aanvraag verenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften, desgevallend met toepassing van de decretaal voorziene afwijkingsregels voor zonevreemde constructies, en verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening.

Het voorwerp van de aanvraag is niet “hoofdzakelijk vergund”, zodat overeenkomstig artikel 4.4.10, §1 VCRO geen toepassing gemaakt kan worden van de basisrechten voor zonevreemde constructies. Het begrip “vergund” slaat zowel op de situatie waarin daadwerkelijk een stedenbouwkundige vergunning voorhanden is als op gevallen waarin sprake is van een vermoeden van vergunning (de “vergund geachte” constructies). In het vorige randnummer is vastgesteld dat voor de garages, die gebouwd zijn na de eerste inwerkingtreding van het gewestplan, geen beroep kan worden gedaan op het vermoeden van vergunning.

In de bestreden beslissing wordt dan ook correct geoordeeld dat het garagegebouw geen hoofdzakelijk vergunde constructie is, waardoor geen toepassing kan gemaakt worden van de basisrechten zonevreemde constructies, zoals opgenomen in de artikelen 4.4.10 tot en met 4.4.22 VCRO. Tevens wordt in de bestreden beslissing terecht geoordeeld dat de VCRO geen enkele mogelijkheid voorziet om voor de regularisatie van de garages op een geldige wijze af te wijken van de geldende bestemmingsvoorschriften voor ‘agrarisches gebied’.

Overeenkomstig artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, a) dient de vergunning geweigerd te worden indien het aangevraagde onverenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken. De afwijkingsbepalingen dienen strikt te worden toegepast. De verwerende partij die terecht heeft vastgesteld dat de afwijkingsmogelijkheden van de VCRO niet van toepassing zijn, heeft de vergunning dan ook terecht geweigerd.

4.

Waar de verzoekende partijen van mening lijken te zijn dat constructies waarvoor geen stedenbouwkundige handhavingsmogelijkheden meer kunnen worden ingezet, vatbaar moeten zijn voor een regularisatievergunning aangezien ze anders “louter worden geoogd”, verwijst de Raad naar de toelichting inzake de gedoogde constructies in de memorie van toelichting bij het aanpassings- en aanvullingsdecreet (*Parl. St. VI. Parl.* 2008-09, nr. 2011/1, 300):

“ ...

De ontwerpbeplanning verduidelijkt verder nog expliciet het statuut van goederen die aangetast zijn door een misdrijf, doch waarbij ofwel de door de rechter bevolen bouw- of aanpassingswerken zijn uitgevoerd of de door de rechter bevolen meerwaardevergoeding

is betaald, ofwel de in een minnelijke schikking vastgestelde plichten (bouw- of aanpassingswerken en/of betaling van een geldsom) zijn uitgevoerd.

Er wordt aangesloten bij de traditionele rechtspraak, conform dewelke (wederrechtelijk opgerichte of in stand gehouden) constructies, na de uitvoering van de als herstelmaatregel bevolen bouw- of aanpassingswerken, of na de betaling van de meerwaarde, door de overheid moeten worden gedoogd. Die gedoogregeling wordt expliciet uitgebreid naar gevallen waarin de overtreder zich volledig heeft gedragen naar de verplichtingen die in een minnelijke schikking zijn vastgelegd.

De constructies die met toepassing van het voorgaande gedoogd worden, zijn geen “vergunde” constructies, ook al is het in principe mogelijk om een regularisatievergunning aan te vragen, volgens de daartoe normaal geldende regels.

...

Zoals gesteld kan voor een “gedoogde” constructie een regularisatievergunning worden aangevraagd. Daartoe gelden evenwel de normale regelen. Volgens het nieuwe artikel 116 DRO betekent dat in het bijzonder dat bij de beoordeling van het aangevraagde rekening moet worden gehouden met de actuele regelgeving, stedenbouwkundige voorschriften en (eventuele) verkavelingsvoorschriften. Enkel indien de constructie beantwoordt aan de stedenbouwkundige voorschriften die gelden op het ogenblik van de regularisatieaanvraag, zal een regularisatievergunning kunnen worden overwogen. (Dat zal in het bijzonder het geval zijn indien bouw- of aanpassingswerken zijn uitgevoerd om de constructie op bedoelde voorschriften af te stemmen.) Een constructie die strijdig is met deze voorschriften komt dus niet in aanmerking voor regularisatie, ook niet indien een meerwaardevergoeding is betaald.”

In het verslag (Verslag, Parl. St. VI. Parl. 2008-09, nr. 2011/6, 33) staat het volgende te lezen over het statuut van gedoogde gebouwen:

“ ...

De heer Daems vroeg naar het juridische statuut van gedoogde gebouwen. Kunnen daar instandhoudingswerken of verbouwingen aan gebeuren?

Minister van Mechelen stelt dat de categorie van ‘gedoogde bouwwerken’ na inwerkingtreding van het ontwerp van decreet wordt samengesteld uit die bouwwerken die het voorwerp hebben uitgemaakt van een rechterlijke herstelmaatregel of een minnelijke schikking.

In de mate waarin de veroordeelde of overtreder integraal en tijdig heeft voldaan aan alle verplichtingen die in het vonnis of de minnelijke schikking werden opgelegd, wordt aan deze constructies een bestaansrecht toegekend, evenwel zonder dat zij als vergund kunnen worden beschouwd.

Dit bestaansrecht houdt in dat de loutere aanwezigheid van de bouwwerken op zich geen wetsinbreuk uitmaakt en bijgevolg nooit de grondslag voor het opleggen van een herstelmaatregel kan vormen. Aan dergelijke gedoogde constructies kunnen, zoals aan vergunde constructies, niet vergunningsplichtige handelingen worden uitgevoerd.

Het nieuwe artikel 159quater voorziet bovendien in de mogelijkheid om met betrekking tot dergelijke constructies een stedenbouwkundige vergunning te bekomen voor vergunningsplichtige stabiliteitswerken, bedoeld in nieuw artikel 92, 11°.

De minister besluit dat dergelijke constructies meestal strijdig met bepaalde decretale of andere voorschriften zullen zijn, waardoor zij niet voor een (integrale) regularisatievergunning in aanmerking zullen komen.

...”

Hieruit blijkt duidelijk dat de decreetgever zich rekenschap heeft gegeven van de rechtsgevolgen voor gedoogde constructies, die niet als vergund kunnen worden beschouwd en die evenmin in

aanmerking komen voor een regularisatievergunning in geval van strijdigheid met decretale of andere voorschriften.

Waar de verzoekende partijen de garages lijken te omschrijven als “gedoogde” constructies, merkt de Raad overigens op dat het begrip “gedoogde” constructies, blijkens de geciteerde parlementaire voorbereiding, wordt gehanteerd voor constructies die het voorwerp hebben uitgemaakt van een rechterlijke herstelmaatregel of een minnelijke schikking. Het blijkt niet uit het dossier dat de kwestieuze garages het voorwerp hebben uitgemaakt van een herstelmaatregel of een minnelijke schikking. In elk geval zijn de zonder de vereiste vergunning gebouwde garages, ook al is er niet tegen opgetreden met handhavingsmaatregelen, niet vatbaar voor een regularisatievergunning, zoals uiteengezet onder randnummer 3.

5.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen voeren volgende schending aan: “het fundamenteel missen van feitelijke grondslag bij het beschouwen dat de regularisatievergunning niet in overeenstemming is met de gewestelijke hemelwaterverordening en ook de watertoets niet doorstaat”.

Zij overwegen dat de garages zijn gebouwd toen het appartementsgebouw is opgericht met stedenbouwkundige vergunning van 6 april 1992. Het spreekt volgens hen voor zich dat men bij toetsing van de gewestelijke hemelwaterverordening en de toepassing van de watertoets rekening moet houden met de waterhuishouding voor het appartementsgebouw. De architect heeft tijdens de administratieve beroepsprocedure een bijkomende toelichting in verband met de hemelwateropvang opgesteld, die ook werd uiteengezet tijdens de hoorzitting. Evenwel vinden de verzoekende partijen niets terug in betreffende beslissing aangaande deze overweging. De bestreden beslissing mist in elk geval feitelijke grondslag aangaande de argumentatie dat de regularisatievergunning niet in overeenstemming is met de gewestelijke hemelwaterverordening en de watertoets niet doorstaat.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen voeren aan dat de verwerende partij in bestreden beslissing ten onrechte motiveert dat de regularisatievergunning niet in overeenstemming is met de gewestelijke hemelwaterverordening en de watertoets niet doorstaat.

2.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij de stedenbouwkundige vergunning weigert op grond van de volgende motieven:

- de aanvraag doorstaat de legaliteitstoets niet;
- de aanvraag is niet in overeenstemming met de gewestelijke hemelwaterverordening en doorstaat de watertoets niet;
- de aanvraag is niet in overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening.

Indien de bestreden beslissing op verschillende motieven steunt die elk op zich de beslissing kunnen verantwoorden, moeten alle motieven onwettig zijn om een vernietiging bij gebrek aan deugdelijke motivering te verantwoorden.

3.

Het determinerend weigeringsmotief in de bestreden beslissing is het feit dat de aanvraag in strijd is met de gewestplanbestemming en dat de VCRO geen enkele mogelijkheid voorziet om op een geldige wijze af te wijken van de geldende bestemmingsvoorschriften voor het agrarisch gebied, waarin het bestaande particuliere garagegebouw gelegen is. Daarnaast merkt de verwerende partij in de bestreden beslissing bijkomend ook op dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de gewestelijke hemelwaterverordening, de watertoets niet doorstaat en niet in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening.

Het motief dat het aangevraagde strijdig is met de gewestplanbestemming en de bepalingen van de VCRO en haar uitvoeringsbesluiten geen enkele mogelijkheid voorziet om het particuliere garagegebouw te regulariseren, volstaat om de weigering van de stedenbouwkundige vergunning te dragen. In die omstandigheden zijn de onverenigbaarheid met de gewestelijke hemelwaterverordening, de watertoets en de onverenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening overtollige weigeringsmotieven, waarvan een eventuele onregelmatigheid zonder invloed is op het afdoende karakter van de aangehaalde weigeringsmotieven. Het tweede middel beperkt zich tot het uiten van kritiek op een overtollig motief, waarvan een eventuele onregelmatigheid zonder invloed is op het afdoende karakter van de andere weigeringsmotieven. De eventuele gegrondheid van een overtollig motief kan dus niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

4.

Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen roepen de schending in van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet) *juncto* het eerste en het tweede middel.

Zij zetten uiteen dat de verwerende partij in de bestreden beslissing antwoordt op de argumentatie uit hun beroepsschrift, maar op geen enkele wijze antwoordt op de daaropvolgende nota van 5 juli 2016, neergelegd naar aanleiding van de hoorzitting, en evenmin op de mondelinge toelichting van architect over de waterhuishouding.

De raadsman van de verzoekende partijen heeft de provinciale dienst Stedenbouwkundige Beroepen gevraagd of er geen redactiefout zit in de bestreden beslissing, aangezien de nota van 5 juli 2016 nergens in de bestreden beslissing wordt besproken, laat staan beantwoord. De dienst heeft hierop op 19 augustus 2016 geantwoord:

"Namens de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar wens ik via deze mail te bevestigen dat de door u tijdens de hoorzitting neergelegde memorie wel degelijk is neergelegd en dat het besluit van de deputatie van 7 juli 2016 geen redactiefout bevat.

De argumentatie in het besluit van de deputatie kadert de aanvraag binnen de actuele regelgeving, de stedenbouwkundige voorschriften, eventuele verkavelingsvoorschriften en een goede ruimtelijke ordening. Hierbij werd ook rekening (gehouden) met de door u mondeling en schriftelijk (in het beroepsschrift en de bijkomende memorie) aangevoerde argumenten."

De verzoekende partijen stellen dat de bestreden beslissing inderdaad enkel antwoordt op de argumentatie in het beroepsschrift en niet op de bijkomende argumentatie die werd gegeven namens de verzoekende partijen, wat zij als een schending van de Motiveringswet beschouwen.

Beoordeling door de Raad

1.

De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat de bestreden beslissing niet ingaat op de mondelinge toelichting over de waterhuishouding van de architect, noch een antwoord formuleert op de daaropvolgende nota van 5 juli 2016, neergelegd naar aanleiding van de hoorzitting.

Artikel 3 van de Motiveringswet vereist dat de beslissing op afdoende wijze de feitelijke en juridische overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

2.

Wanneer de verwerende partij uitspraak doet over een bij haar ingesteld administratief beroep, treedt zij niet op als administratief rechtscollege, maar als orgaan van actief bestuur. Gelet op het devolutief karakter van het beroep onderzoekt zij de aanvraag in haar volledigheid, op grond van een eigen beoordeling van zowel de legaliteit als de opportuniteit van de aanvraag. In die optiek impliceert de op haar rustende motiveringsplicht niet dat zij als vergunningverlenend bestuursorgaan alle tot staving van het administratief beroep aangevoerde argumenten, opgenomen in het in beroepsschrift en in de replieknota, punt na punt moet beantwoorden. Het volstaat dat zij duidelijk doet blijken op welke overwegingen zij zich heeft gesteund om de stedenbouwkundige vergunning al dan niet te verlenen en de argumenten die relevant zijn in het kader van de beoordeling van de aanvraag in haar beoordeling en besluitvorming te betreft, in het bijzonder het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en de gebeurlijke (relevante) opmerkingen hieromtrent van de betrokken partijen.

De verwerende partij diende dus niet alle argumenten te beantwoorden die de verzoekende partijen hebben opgeworpen in hun replieknota of die door hun architect werden aangevoerd. Uit de motivering van de bestreden beslissing moet wel blijken dat de betreffende argumenten werden gelezen en indien relevant ontmoet.

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing melding gemaakt wordt van de replieknota van de verzoekende partijen van 5 juli 2016, waaruit dient afgeleid te worden dat de verwerende partij wel degelijk kennis heeft genomen van deze replieknota en deze mee heeft betrokken in haar beoordeling.

Wat de mondelinge toelichting over de waterhuishouding betreft, is de Raad van oordeel dat het determinerend weigeringsmotief in de bestreden beslissing de beoordeling is dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de voorschriften van het vigerende bestemmingsplan en met de wettelijke bepalingen inzake zonevreemde constructies. Deze beoordeling volstaat om de weigeringsbeslissing te dragen. De motieven dat de aanvraag niet in overeenstemming is met de gewestelijke hemelwaterverordening en dat de aanvraag de watertoets niet doorstaat zijn slechts bijkomende elementen die niet determinerend zijn om de aanvraag te weigeren.

3.

Het middel wordt verworpen.

BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot vernietiging.
2. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 700 euro, ten laste van de verzoekende partijen.

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

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de zesde kamer,

Elien GELDERS

Karin DE ROO