RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 194.614 van 24 juni 2009
in de zaak A. 75.558/X-7727.

In zake : Adrien ACKE,
die woonplaats kiest bij
advocaat G. VAN HECKE,
kantoor houdende te 9940 EVERGEM-SLEIDINGE,
Hooiwege 22 A

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Adrien ACKE op 1 september 1997 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 30 juni 1997 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening houdende verwerping van zijn beroep tegen de beslissing van 28 november 1996 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij de vergunning is geweigerd voor het wijzigen van de verkavelingsvergunning aan de Stuivenbergstraat te Evergem, kadastraal bekend sectie D, nrs. 345/h en k;

Gezien de toelichtende memorie van de verzoekende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur T. DE WAELE;

Gelet op de beschikking van 1 maart 2002 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 27 maart 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 april 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. CLEMENT;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. COPPENS, die loco advocaat G. VAN HECKE verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat K. DE MULDER, die loco advocaat P. AERTS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur T. DE WAELE;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>Procedure</u>

De memorie van antwoord en het administratief dossier werden laattijdig ingediend. Bijgevolg dient de memorie van antwoord overeenkomstig artikel 21, vijfde lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State uit de debatten te worden geweerd. Voorts worden, overeenkomstig artikel 21, derde lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de door de verzoeker aangehaalde feiten als bewezen geacht, tenzij zij kennelijk onjuist zijn.

2. <u>Feiten</u>

2.1. De verzoeker is eigenaar van een perceel, gelegen aan de Stuivenbergstraat te Evergem, kadastraal bekend sectie D, nrs. 345/h en k.

2.2. Het terrein vormt één van de twee loten van een verkaveling, door de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen vergund op 17 augustus 1973 overeenkomstig de zogenaamde “opvulregel”.

De bij de vergunning horende voorschriften bepalen onder meer dat de kavels bestemd zijn voor “alleenstaande woningen in de zin van villa of bungalow”.

2.3. Met de vaststelling van het gewestplan Gentse en Kanaalzone bij koninklijk besluit van 14 september 1977 komen de gronden van de verkaveling in landschappelijk waardevol agrarisch gebied te liggen.

2.4. Op 10 januari 1989 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Evergem aan de verzoeker de bouwvergunning voor het "bouwen (van een) woning" op het voornoemde perceel onder de voorwaarde "de stedenbouwkundige voorschriften en bepalingen van de goedgekeurde verkaveling strikt te volgen".

Deze vergunning blijkt echter anders te zijn uitgevoerd. In plaats van een eengezinswoning werd een duplex- of tweegezinswoning opgetrokken, waarvan beide gedeelten elkaars spiegelbeeld zijn. Op de benedenverdieping zijn telkens een living, keuken en ingebouwde garage voorzien, en boven heeft elke woning drie slaapkamers en een badkamer. Het gebouw heeft nu ook de vorm van een rechthoek, terwijl de vergunning van 10 januari 1989 de garage vooraan 3,50 meter deed uitspringen. Voorts is het gebouw ook breder (11 in plaats van 10 meter) en dieper (19,50 in plaats van 18,40 meter) geworden en staat het op 4 meter afstand ten opzichte van de rechter zijdelingse perceelsgrens in plaats van 5 meter.

2.5. Op 7 mei 1996 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoeker bij het gemeentebestuur van Evergem een aanvraag in tot wijziging van bepaalde voorschriften van de verkavelingsvergunning van 1973. Concreet wil hij een grotere gevelbreedte bekomen (11 in plaats van 10 meter), de bouwvrije strook aan de rechterzijde van 5 op 4 meter brengen en een tweegezinswoning in plaats van een eengezinswoning mogelijk maken.

2.6. Op 3 september 1996 weigert het college van burgemeester en schepenen de wijziging van de verkavelingsvergunning te verlenen, verwijzend naar het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar die meent dat de "verhoging van het aantal woongelegenheden (...) strijdig is met de planologische voorschriften" van het gewestplan, dat voor de gronden de bestemming landschappelijk waardevol agrarisch gebied voorziet.

2.7. Op 28 november 1996 verwerpt de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen het administratief beroep van de verzoeker tegen de voornoemde weigeringsbeslissing van het college, in wezen op grond van hetzelfde motief als de gemachtigde ambtenaar en voorts omdat rechtspraak van de

Raad van State zou uitwijzen dat “een wijziging van een verkavelingsvergunning niet kan aangewend worden voor regularisatie van bouwovertredingen”.

2.8. Op 30 juni 1997, na de verzoeker op 16 juni 1997 gehoord te hebben, verwerpt de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening het administratief beroep van de verzoeker tegen het voornoemde verwerpingsbesluit van de bestendige deputatie. Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende gesteld wordt:

> “Overwegende dat de grond volgens het gewestplan Gentse en Kanaalzone, vastgesteld bij koninklijk besluit van 14 september 1977, gelegen is in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied; dat het perceel in aanvraag het lot 1 vormt van de op 17 augustus 1973 goedgekeurde en niet vervallen verkaveling, bestaande uit 2 loten voor vrijstaande eengezinswoningen;
>
> Overwegende dat ter plaatse geen bijzonder plan van aanleg van kracht is;
>
> Overwegende dat door de eigenaar van het lot 1 bij de bouw van de woning in 1989 onmiddellijk een tweewoonst werd opgetrokken met grotere afmetingen en een rechter laterale bouwvrije strook die van 5 m naar 4 m werd herleid; dat huidig voorstel de wijziging van de verkavelingsvoorschriften beoogt teneinde de wederrechtelijk uitgevoerde woning te kunnen regulariseren;
>
> Overwegende dat de verkavelingsvergunning van 17 augustus 1973 werd afgeleverd op basis van het toentertijd geldende artikel 23 §1 van de inrichtende voorschriften van het gewestplan; dat het hier een uitzonderingsregel betrof op de vigerende planologische ordeningsvoorschriften, als dusdanig restrictief toe te passen, waarbij de weerslag van de eventuele vergunning op het gebied tot een minimum diende beperkt te worden; dat in die context het verkavelingsontwerp, beperkt tot 2 loten voor vrijstaande bebouwing, aanvaardbaar was;
>
> Overwegende dat een verkavelingsvergunning een instrument is van ruimtelijke ordening met eenzelfde verordenende kracht als een bijzonder plan van aanleg; dat de bepalingen ervan in principe gericht zijn op een goede plaatselijke aanleg; dat zulk een vergunning wordt afgegeven met het oog op het bouwen en de voorwaarden bepaalt waarvan dat bouwen afhankelijk wordt gesteld; dat de administratieve overheid, uit oogpunt van een plaatselijke aanleg, volkomen vrij oordeelt over de wijzigingen die moeten worden aangebracht in de bepalingen van een verkavelingsvergunning met betrekking tot de gebouwen, zolang die gebouwen nog niet zijn opgericht; dat zij echter niet meer vermag diezelfde beoordelingsbevoegdheid met even veel vrijheid uit te oefenen als die gebouwen tot stand zijn gebracht en zij aldus voor een voldongen feit wordt gesteld; dat de wijziging die zulk voldongen feit bekrachtigt, dan ook slechts bij uitzondering en zich door gewichtige en ernstige redenen moet laten verantwoorden; dat er tegelijk moet aangegeven worden waarom de redenen van een goede plaatselijke aanleg waardoor de bepalingen van de verkavelingsvergunning verantwoord waren, niet langer deugdelijk zijn en waarom het met schending van die bepalingen voltrokken feit beter dan deze laatste met die goede plaatselijke aanleg overeenkomt;
>
> Overwegende dat door de aanvrager geen enkele valabele of gewichtige reden wordt bijgebracht die de wijziging van de ééngezinswoning naar een meergezinswoning binnen deze verkaveling aanvaardbaar stelt; dat daarentegen uit oogpunt van een goede plaatselijke aanleg, mede in de context van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied, de inbreng van een bijkomende

woning ter plaatse niet meer aanvaardbaar is; dat door een verhoging van de woondichtheid in casu ook de druk op dit agrarisch gebied onverantwoord wordt opgedreven; dat de voorgestelde verkavelingswijziging, gericht op de regularisatie van wederrechtelijk uitgevoerde werken die manifest strijdig zijn met de oorspronkelijk afgeleverde vergunning, niet aanvaardbaar is; dat bijgevolg het beroep van de particulier dient verworpen".

3. Ontvankelijkheid

In het verzoekschrift wordt, naast de nietigverklaring van het bestreden besluit, gevraagd "voor recht te zeggen dat verzoeker de gepostuleerde vergunning bekomt".

De Raad van State is krachtens artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State echter enkel bevoegd tot de nietigverklaring van akten en reglementen die met overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht tot stand zijn gekomen. In zoverre het beroep gericht is op het voor recht zeggen dat de verzoeker de gevraagde vergunning verkrijgt, is het niet ontvankelijk.

4. Eerste middel

4.1. Het aangevoerde eerste middel

In het eerste middel voert de verzoeker machtsoverschrijding aan, "bestaande uit de schending van een individuele beschikking, meer bepaald van de termen van de door de Bestendige Deputatie op 17.08.1973 verleende verkavelingsvergunning".

Het middel wordt in het verzoekschrift als volgt toegelicht:

"In zijn gewraakte beslissing baseert Minister BALDEWEYNS zich op de bestemming als landschappelijk waardevol agrarisch gebied, die het betreffend perceel in het gewestplan het Gentse en de Kanaalzone heeft meegekregen;

In haar definitief-geworden Besluit dd. 17.08.1973 heeft de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Oost-Vlaanderen nochtans beslist om -in voordeel van de rechtsvoorganger van verzoeker- de opvulregel te laten primeren op urbanistische reguleringen van welke andere aard dan ook;

Het aangevochten Ministerieel Besluit is aldus overduidelijk verleend met miskenning van het gestelde in de niet-vervallen verkavelingsvergunning dd. 17.08.1973".

4.2. Beoordeling

De bindende en verordenende kracht van het gewestplan brengt met zich mee dat de vergunningverlenende overheid bij het beoordelen van een aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvoorschriften toepassing dient te maken van de planologische voorschriften van het gewestplan. Het valt niet in te zien hoe de vergunningverlenende overheid omwille van "het gestelde in de niet-vervallen verkavelingsvergunning dd. 17.08.1973" het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan Gentse en Kanaalzone buiten beschouwing had kunnen laten.

Het eerste middel is niet gegrond.

5. <u>Tweede middel</u>

5.1. Het aangevoerde tweede middel

Een tweede middel wordt geput uit "machtsoverschrijding, bestaande in de schending van een algemeen rechtsbeginsel, minstens in de schending van een gewoonte".

In het verzoekschrift licht de verzoeker zijn middel als volgt toe:

> "Door eerder op voorliggende casus de opvulregel te hebben toegestaan, is het de Overheid niet enkel niet meer toegestaan om haar beslissing te grondvesten op andersluidende bepalingen van het gewestplan (...), maar is ze er noodwendig toe verplicht om zich in haar oordeel te laten leiden door algemene rechtsbeginselen, door de ongeschreven regels der gewoonte en stellig door de termen van het structuurplan Vlaanderen;
>
> Welnu : opnieuw door zich te hebben laten misleiden door de absoluut buiten beschouwing te laten en overigens volstrekt wereldvreemde inkleuring op het gewestplan, heeft gerekwestreerde het op even wereldvreemde wijze nodig geoordeeld om zich te beroepen op bucolische overwegingen teneinde voorbij te kunnen gaan aan de voor de hand liggende eisen van redelijkheid, algemene rechtsbeginsels en gewoonte;
>
> Een blik op een recent kadastraal plan volstaat immers om vast te kunnen stellen, dat de plaatselijke bebouwing sinds 1973 dusdanig geëvolueerd is dat -ongetwijfeld mede ingevolge applicatie van de opvullingsregel- elke agrarische referentie volstrekt misplaatst want feitelijk absoluut onjuist is;
>
> Het kwestieus perceel wordt letterlijk en figuurlijk omringd door een- en meergezinswoningen, terwijl de enige 'vrije' (= niet bebouwde) oppervlakte nog deze zeer geringe is, die zich bevindt achter het litigieus perceel en die ten andere in eigendom toebehoort aan verzoeker zelve;
>
> Door te oordelen zoals Hij heeft gedaan, heeft de Heer Minister tevens het gelijkheidsbeginsel geschonden;
>
> Zoals gezegd werd de omgeving middelerwijl volgebouwd met een- en meergezinswoningen (logisch overigens), terwijl verzoeker thans in zijn

verantwoord streven gedwarsboomd wordt door de inroeping van voorbijgestreefde want agrarische opvattingen;

Komt daarbij, dat zowel het structuurplan Vlaanderen als de recente urbanistische beleidsoptie van de gemeente EVERGEM tenderen naar een dichtere bebouwing, opvatting waar ten deze door het realiseren van een tweewoonst i.p.v. een eengezinswoning perfect aan voldaan wordt".

5.2. Beoordeling

5.2.1. Het gewestplan is een instrument om de ruimtelijke ordening voor de toekomst vast te stellen. Op grond van feitelijke evoluties in een bestemmingsgebied kan de vergunningverlenende overheid het bestemmingsvoorschrift van het gewestplan niet buiten toepassing laten. Het komt de vergunningverlenende overheid evenmin toe om af te wijken van de bindende en verordenende kracht van het gewestplan op grond van het redelijkheidsbeginsel, of van een "recente urbanistische beleidsoptie" of van het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen, dat overigens pas op 23 september 1997 werd vastgesteld.

5.2.2. Het gelijkheidsbeginsel verzet zich ertegen dat personen die zich in dezelfde toestand bevinden ongelijk behandeld worden, tenzij er voor het verschil in behandeling een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. De verzoeker toont allerminst aan dat de woningen in de omgeving zich in dezelfde toestand bevinden als zijn perceel. Nochtans dient de partij die de schending van het gelijkheidsbeginsel opwerpt, dit met concrete en precieze gegevens aan te tonen.

5.2.3. Voor het overige verduidelijkt de verzoeker niet welke "algemene rechtsbeginsels" of gewoonte er geschonden zou zijn, zodat het middel wat dit onderdeel betreft niet ontvankelijk is.

5.2.4. Het tweede middel wordt verworpen.

6. <u>Derde middel</u>

6.1. Het aangevoerde derde middel

De verzoeker haalt een derde middel uit "machtsoverschrijding, bestaande in gebrekkige motivering".

In het verzoekschrift wordt het middel als volgt toegelicht:

"A)
Het bestreden besluit is alleen reeds gebrekkig gemotiveerd, doordat het (...) ten onrechte en desondanks fundamenteel refereert naar de bepalingen van een gewestplan dat nog niet eens bestond ten tijde van de originele verkavelingsvergunning;
B)
Het bestreden besluit is ook nog gebrekkig gemotiveerd, doordat het gewag maakt van een 'agrarisch gebied', daar waar de inkleuring in het gewestplan ingevolge toepassing van de opvullingsregel dusdanig voorbij gestreefd is, dat ter plekke niet slechts van een residentiële, maar zelfs van een heuse woonwijk gewag mag worden gemaakt;
C)
Het aangevochten Besluit is verder gebrekkig gemotiveerd, waar het gewag maakt van een onverantwoorde opdrijving van de woondichtheid in het betreffend gebied;
De overschrijding van de destijds toegestane bebouwbare oppervlakte bedraagt immers amper (214,50m² - 200 m²)= 14,50 m² of 7,25%, maar bovendien leidt de aangevraagde bezetting van twee woningen op ± 2370 m² slechts tot een gemiddelde van 8 woningen per hectare, hetgeen meer dan voldoet aan de geldende normen terzake;
Tot slot weze onderstreept, dat :
* aan het uitzicht van de woning niet te merken valt dat het om een tweewoonst gaat i.p.v. om een enkele woonst;
* in tal van zogenaamde 'eengezinswoningen' grootouders/ouders zijn gaan inwonen bij hun kinderen, derwijze dat die woningen feitelijk als meergezinswoningen zouden moeten worden gecatalogeerd;
* de bouwheer (= rekwestrant) zich ertoe verbindt om kwestige tweewoonst niet te laten gebruiken voor publieke doeleinden (winkel, café, etc.) en ze dus haar eenheids-karakter zal laten behouden".

6.2. Beoordeling

6.2.1. In zoverre het derde middel samenvalt met het eerste en het tweede middel, moet het worden verworpen om de redenen waarom deze middelen werden verworpen.

6.2.2. In het licht van het feit dat de regularisatie wordt beoogd van een tweegezinswoning, toont de verzoeker geenszins de kennelijke onredelijkheid aan van de overweging in het bestreden besluit volgens welke "door een verhoging van de woondichtheid in casu ook de druk op dit agrarisch gebied onverantwoord wordt opgedreven".

6.2.3. Voor het overige voert de verzoeker enkel opportuniteitskritiek die de Raad van State niet vermag te onderzoeken binnen het hem opgedragen wettigheidstoezicht.

6.2.4. Het derde middel wordt verworpen.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig juni 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT,	staatsraad,
	S. DE TAEYE,	staatsraad,
Mevr.	T. TEMMERMAN,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

T. TEMMERMAN. **R. STEVENS.**