

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.512 van 14 januari 2010
in de zaak A. 163.789/X-12.364.**

In zake: 1. Arnould VAN DEN HOUTE
2. Rita BUGGENHOUT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Peter Flamey
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de gemeente MERCHTEM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Bouckaert
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

Dany BUGGENHOUT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Isabelle Larmuseau, Peter De Smedt en Bert Roelandts
kantoor houdend te 9000 GENT
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 juni 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 19 mei 2005 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merchtem waarbij aan Dany BUGGENHOUT de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een open loods voor landbouwvoertuigen op een perceel gelegen te Merchtem, Dries 39, kadastraal bekend sectie C, nr. 81/g.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 149.202 van 21 september 2005 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomen partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 25 november 2005. De tussenkomen partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur Eric Lanckswert heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkomen partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 november 2009.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Matthias Valkeniers, die loco advocaat Peter Flamey verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Jan Bouckaert, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Eva De Witte, die loco advocaten Isabelle Larmuseau, Peter De Smedt en Bert Roelandts verschijnt voor de tussenkomen partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lanckswert heeft een met dit arrest andersluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Op 26 juli 1999 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merchtem aan de tussenkomende partij een vergunning voor het bouwen van een aardappelloods op een perceel gelegen te Merchtem, Dries 39, kadastraal bekend sectie C, nr. 81/c, onder de voorwaarde dat “het ontworpen groenscherp, zoals aangeduid op het inplantingsplan, dient te worden aangeplant tijdens het eerstvolgende plantseizoen na de ingebruikname van de gebouwen”.

3.2. Op 1 februari 2001 verkrijgt de tussenkomende partij van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merchtem een stedenbouwkundige vergunning tot uitbreiding van de bestaande aardappelloods, onder de volgende voorwaarde: “Het aanleggen van de groenbeplanting zoals voorgesteld op de ingediende plannen, dit tevens in aansluiting met de voorwaarde die werd opgelegd door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente”.

3.3. Op 1 april 2005 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen een aanvraag in voor het bouwen van een open loods voor landbouwvoertuigen op een perceel gelegen te Merchtem, Dries 39, kadastraal bekend afdeling 1, sectie C, nr. 81/g.

De aanvraag voorziet het aanbouwen, links van de laatste uitbreiding van de loods voor aardappelen, tegen deze loods van een open loods (afdak) van 11m op 50 m.

3.4. Het betrokken perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 maart 1977, gelegen in agrarisch gebied.

Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan, en evenmin binnen de grenzen van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

3.5. De eigendom van de verzoekende partijen, gelegen Dries nr. 35 te Merchtem, paalt achteraan aan het betrokken perceel.

3.6. Tijdens het openbaar onderzoek wordt er één bezwaarschrift ingediend, met name door de verzoekende partijen.

3.7. De afdeling Land brengt een gunstig advies uit.

3.8. Bij het thans bestreden besluit van 19 mei 2005 verleent het college van burgemeester en schepenen de gevraagde stedenbouwkundige vergunning, mits onder meer:

“3/ Volgende bijkomende lasten en voorwaarden, in toepassing van artikel 105 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, te respecteren:

/ Het daadwerkelijk aanleggen van de groenbeplanting zoals ze wordt voorgesteld op de ingediende plannen. Een voorwaarde die reeds werd opgenomen in de vergunning d.d. 01/02/2001 maar waar nog steeds niet wordt aan voldaan”.

Dit besluit is, na een beknopte beschrijving van de aanvraag, en een verwijzing naar de stedenbouwkundige basisgegevens uit de plannen van de aanleg en de adviezen, gemotiveerd als volgt:

“Openbaar onderzoek:

Een openbaar onderzoek liep van 03/04/2005 t.e.m. 05/05/2005. Er werd 1 bezwaarschrift ingediend door de familie Van den Houte-Buggenhout, woonachtig Dries 35 te 1785 Merchtem.

Het bezwaarschrift omvat volgende bezwaren:

1. Een ‘onvolledige’ fotomontage. De fotomontage is conform de bepalingen van een volledige dossiersamenstelling.
2. De bestaande betonverharding en het aan te planten groenscherm. Na controle ter plaatse is er inderdaad een betonverharding rechts van de bestaande loods, daar waar er op de plannen vermeld staat ‘groenscherm in aanplanting, zie vergunning d.d. 01/02/2001 streekeigen groen (vlier, els, meidoorn) breedte 3.00 m.’ De aanvrager zal dan ook worden aangemaand dit groenscherm (weliswaar opgelegd door de gemeente en niet door de hogere overheid) aan te planten en de betonverharding te regulariseren.
3. Er is al met de werken gestart. De voorbereidende werkzaamheden (wegnemen teelaarde en opvulling met steenpuin) werden inderdaad reeds aangevat daar de aanvrager geen problemen voorzag bij het indienen van zijn aanvraag.
4. Overschrijden van de ruimtelijke draagkracht. De ruimtelijke draagkracht wordt ons inziens niet overschreden. In gans de opgebouwde motivering vertrekt men vanuit het standpunt van een totaal nieuw te bouwen loods in de open ruimte. Wij willen er op wijzen dat het hier gaat om een uitbreiding van een bestaande loods,

en de uitbreiding heel beperkt is t.o.v. deze bestaande loods. De bestaande loods werd vergund, op 26/07/99 (dossiernummer gemeente 1999/34), toen kon men eventueel spreken van een overschrijding van de ruimtelijke draagkracht maar er werden destijds geen bezwaren geformuleerd. Ook bij een eerste uitbreiding van de aardappelloods, vergund op 01/02/2001 (dossiernummer gemeente 2000/74/1) en tijdens het openbaar onderzoek dat toen liep van 19/12/2000 tot 22/01/2001) werden er ook geen bezwaren ingediend. Waarom dit nu plotseling wel het geval is lijkt ons eerder het gevolg van een interne familietwist in plaats van een gegrond bezwaar op basis van gefundeerde stedenbouwkundige argumenten. Uit landbouwkundig standpunt en uit oogpunt van een goede landinrichting verleende de afdeling Land daarenboven positief advies.

Het bezwaarschrift haalt enkele punten aan die in een eventuele stedenbouwkundige vergunning dienen te worden opgenomen (i.v.m. betonverharding en groenscherm) doch een gegrond bezwaar op de uitbreiding van de bestaande loods wordt niet gemaakt.

Historiek:

(...)

Richtlijnen en omzendbrieven:

Zijn van toepassing op het project:

- Omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de gewestplannen.

Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project

De bouwplaats situeert zich westelijk t.o.v. de kern van de deelgemeente Peizegem, langsheen de gemeenteweg Dries.

De directe omgeving van de site wordt gekenmerkt door de woningen in open verband en het landbouwbedrijf van de aanvrager in het open agrarisch gebied. Op het terrein is er een bestaande hoeve met de nodige bijgebouwen en loodsen ingeplant

De aanvraag gaat uit van een volwaardig landbouwbedrijf met hoofdspeculatie aardappelteelt, die nood heeft aan bijkomende berging om zijn landbouwvoertuigen te stallen. Ze voorziet daarom in een uitbreiding links aan de vergunde loods achteraan. Deze uitbreiding is eerder minimaal in vergelijking met het bestaande complex (11,00 m x 50,00 m t. o. v. 56,00 m x 50,40 m). Een vrije afstand van 12,00 m blijft gerespecteerd met zowel de voorliggende als zijdelingse perceelsgrens.

Er worden geen reliëfwijzigingen voorzien.

De materiaalkeuze en de vormgeving van de bestaande loods wordt aangehouden. Een constructie met metalen kolommen en spanten wordt ontworpen. Zowel de voor als zijgevel blijven open, de achtergevel wordt opgebouwd uit betonpanelen met een afwerking in bardage aan de bovenzijde. Ook de bedaking wordt uitgevoerd in eenzelfde bardage zoals de bestaande loods.

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De geplande uitbreiding ligt in agrarisch gebied en gaat uit van een volwaardig landbouwbedrijf, waardoor de bestemming in overeenstemming is met de voorschriften van het gewestplan.

De uitbreiding gebeurt aansluitend op een recent opgerichte en vergunde loods, is eerder minimaal in vergelijking met het bestaande complex en het agrarische gebied wordt niet dieper aangesneden.

Om bovenvermelde redenen is het voorliggende project zowel planologisch, als stedenbouwkundig- architecturaal aanvaardbaar. De goede ruimtelijke ordening wordt niet in het gedrang gebracht.

Watertoets:

Het voorliggende project ligt niet in een overstromingsgebied, kwelgebied, nabij een natuurgebied of in een drinkwaterwinningsgebied, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat het schadelijke effect beperkt is. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt. Dit wordt gecompenseerd door de plaatsing van de hemelwaterput met de voorziening voor hergebruik, infiltratie- en buffervoorziening overeenkomstig de normen vastgelegd in de geldende provinciale stedenbouwkundige verordening.

Volgende bepalingen hadden wij graag opgenomen in de eventuele vergunning van dit dossier, in toepassing van artikel 105 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

- Het daadwerkelijk aanleggen van de groenbeplanting zoals ze wordt voorgesteld op de ingediende plannen. Een voorwaarde die reeds werd opgenomen in de vergunning d.d. 01/02/2001 maar waar nog steeds niet wordt aan voldaan”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4.1. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van “art. 43 DROG, art. 6 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar, de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en bij ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag”,

“Doordat, het bestreden besluit niet werd onderworpen aan het voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar, steunende op de vrijstellingsregeling vervat in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2000 tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar;

Terwijl, overeenkomstig art. 43 DROG zolang voor het gebied waar het goed gelegen is , geen door de Vlaamse Regering goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk uitvoeringsplan bestaat, de vergunning enkel kan worden verleend op eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar;

Dat de Vlaamse Regering bij besluit van 5 mei 2000 evenwel een lijst heeft opgesteld van die werken en handelingen waarvoor het advies van de gemachtigde ambtenaar niet is vereist;

Dat het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Merchtem heeft gemeend van voormeld besluit toepassing te kunnen maken;

Dat voor die handelingen en werken gelegen binnen het agrarisch gebied dient te worden verwezen naar art. 6 van het vrijstellingsbesluit, waar in het eerste lid sprake is van die verbouwings- en uitbreidingswerkzaamheden aan de bedrijfsgebouwen van een bestaand, vergund en in exploitatie zijnde land- of tuinbouwbedrijf voorzover ze geen wijziging van de land- of

tuinbouwfunctie van het gebouw met zich brengen en voorzover de uitbreiding een fysisch geïntegreerd deel uitmaakt van het bestaande gebouwencomplex;

Dat het bestreden besluit naar alle waarschijnlijkheid deze bepaling voor ogen stond, nu de opsomming van art. 6, 2/ van het vrijstellingsbesluit niet van toepassing kon zijn;

Dat in elk geval voor de toepassing van voormeld art. 6 van het vrijstellingsbesluit sprake dient te zijn van een bestaand vergund land- of tuinbouwbedrijf, met dien verstande dat voor het eerste lid tevens een lopende exploitatie wordt vereist;

Dat het bestreden besluit echter geen toepassing kon maken in rechte van voormeld vrijstellingsbesluit in het bijzonder van art. 6;

Dat immers geen sprake is van bestaand vergund landbouwbedrijf;

Dat de vergunningshistoriek van de kwestieuze loods voorwerp van de bestreden beslissing ter zake niet onbelangrijk is; dat de loods immers een eerste maal werd vergund bij besluit van 26 juli 1999 tot het bouwen van een aardappelloods; dat vervolgens bij besluit van 1 februari 2001 van het College van Burgemeester en Schepenen een eerste uitbreiding van de loods werd toegestaan, evenwel met dien verstande dat een voorwaarde aan de vergunning werd gekoppeld;

Dat voormelde stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd onder de voorwaarde van 'het aanleggen van de groenbeplanting zoals voorgesteld op de ingediende plannen'; dat het College van Burgemeester en Schepenen dienaangaande heeft benadrukt dat de aanleg van een groenscherm de visuele hinder dat het bouwwerk met zich brengt diende terug te dringen tot aanvaardbare proporties (...);

Dat aan deze voorwaarde nooit werd voldaan;

Dat de bestreden beslissing in haar motivatie zelf aangeeft dat na controle ter plaatse is gebleken dat er sprake is van een betonverharding rechts van de bestaande loods daar waar er op de plannen vermeld staat 'groenscherm in aanplanting'; dat dit groenscherm juist de voorwaarde betrof zoals gekoppeld aan de stedenbouwkundige vergunning van 1 februari 2001;

Dat de voorwaarden opgelegd bij de stedenbouwkundige vergunning ertoe strekken de realisatie van de aanvraag toe te laten door middel van maatregelen die ertoe strekken het aangevraagde in de omgeving te integreren;

Dat het toestaan van een vergunning onder voorwaarde gelijkstaat met een weigering indien de voorwaarden niet worden vervuld (...); dat de voorwaarde, behoudens onwettigheid, een integraal deel uitmaakt van de stedenbouwkundige vergunning, en zonder naleving van de voorwaarde geen sprake kan zijn van een vergund werk of een vergunde handeling; dat de vergunningverlenende overheid het immers nodig heeft geacht in het kader van de integratie van de aanvraag in de omgeving en de gewenste goede ruimtelijke ordening een bepaalde voorwaarde op te leggen;

Dat die bouwwerken uitgevoerd in strijd met de vergunning en diens voorwaarden, moeten worden gelijkgeschakeld met werken uitgevoerd zonder vergunning (...);

Dat zodoende in geen geval sprake was van een bestaand en vergund bouwwerk waarvan in de aanvraag die aanleiding heeft gegeven tot de bestreden beslissing de uitbreiding wordt beoogd;

Dat zodoende de bestreden beslissing door haar toepassing van het vrijstellingsbesluit faalt naar recht; dat immers het vergund karakter van het voorwerp van de vergunningsaanvraag een conditio sine qua non betreft voor de toepassing van het vrijstellingsbesluit;

Dat het bestreden besluit ten onrechte concludeert de aanvraag niet voor advies te hebben voorgelegd aan de gemachtigde ambtenaar; Dat voormeld advies bij ontstentenis van een volwaardig BPA, gemeentelijk RUP of

verkavelingsvergunning onontbeerlijk is voor de wettigheid van de daarop volgende vergunning (...);

Dat het bestreden besluit overeenkomstig art. 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 de feitelijke en juridische argumenten waarop het zich steunt dient op te nemen in de beslissing zelf en enkel met deze argumentatie rekening kan worden gehouden;

Dat de argumentatie in casu intern tegenstrijdig is in zoverre enerzijds wordt vastgesteld dat aan een voorwaarde van de vorige stedenbouwkundige vergunning niet werd voldaan en een niet vergunde betonverharding werd aangelegd, doch anderzijds toepassing wordt gemaakt van het vrijstellingsbesluit waarbij de vergunde toestand van de bestaande constructie impliciet, doch geheel ten onrechte wordt bevestigd;

Dat een kennelijke tegenspraak in motieven gelijk staat aan een gemis aan motivering (...);

Zodat, de bestreden beslissing bij ontstentenis van een voorafgaandelijke adviesaanvraag aan de gemachtigde ambtenaar, ondanks de pertinente vaststelling van een wederrechtelijke toestand de in het middel vervatte wettelijke bepalingen heeft geschonden”.

Beoordeling

4.2. Artikel 43, §1, eerste en tweede lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, bepaalt:

“§ 1. Zolang voor het gebied waar het goed gelegen is, geen door de Vlaamse regering goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk uitvoeringsplan bestaat, kan de vergunning enkel worden verleend op eensluidend advies van de door de Vlaamse regering gemachtigde ambtenaar of ambtenaren van de administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten en Landschappen van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, hierna ‘de gemachtigde ambtenaar’ te noemen.

De Vlaamse regering kan de lijst vaststellen van de werken en handelingen waarvoor het advies van de gemachtigde ambtenaar niet is vereist. In dat geval is artikel 44 toepasselijk”.

Artikel 6, 1/ van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 tot bepaling van de werken en handelingen die vrijgesteld zijn van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar (hierna : het vrijstellingsbesluit), genomen in uitvoering van voormelde bepaling, bepaalt:

“Art. 6. Het advies van de gemachtigde ambtenaar is niet vereist voor de volgende handelingen en werken volgens het gewestplan gelegen in agrarisch gebied in de ruime zin, met uitzondering van de ruimtelijk kwetsbare gebieden :

‘1/de verbouwings- en uitbreidingswerkzaamheden aan de bedrijfsgebouwen van een bestaand, vergund en in exploitatie zijnde land- of tuinbouwbedrijf voor zover ze geen wijziging van de land- of tuinbouwfunctie van het gebouw met zich meebrengen en voor zover de uitbreiding een fysisch geïntegreerd deel uitmaakt van het bestaande gebouwencomplex.

In agrarisch gebied in de ruime zin, met uitzondering van landschappelijk waardevol agrarisch gebied en de ruimtelijk kwetsbare gebieden, mag een eventuele uitbreiding van het bouwvolume maximaal 100% van het oorspronkelijke volume van de bedrijfsgebouwen bedragen. In landschappelijk waardevol agrarisch gebied mag een eventuele uitbreiding van het bouwvolume maximaal 50% van het oorspronkelijke volume van de bedrijfsgebouwen bedragen”.

4.3. De aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning betreft het aanbouwen van een open loods voor landbouwvoertuigen tegen een bestaande uitbreiding van een loods voor aardappelen, waarvoor op 1 februari 2001 de stedenbouwkundige vergunning werd verleend.

Deze stedenbouwkundige vergunning werd verleend onder de volgende voorwaarde:

“Het aanleggen van de groenbeplanting zoals voorgesteld op de ingediende plannen, dit tevens in aansluiting met de voorwaarde die werd opgelegd door het college van burgemeester en schepenen”.

4.4. De voorwaarden waaronder een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend maken integrerend deel uit van deze vergunning. Er kan derhalve slechts sprake zijn van een vergund bouwwerk indien ook de voorwaarden waaronder de stedenbouwkundige vergunning voor dat bouwwerk werd verleend zijn nageleefd.

4.5. Te dezen bestaat er geen betwisting over dat de groenbeplanting zoals voorzien op de goedgekeurde plannen van de stedenbouwkundige vergunning verleend op 1 februari 2001 op het ogenblik dat het bestreden besluit werd genomen, nog niet was aangelegd.

4.6. Het college van burgemeester en schepenen heeft derhalve ten onrechte het gebouw als vergund beschouwd op grond van de bepalingen van het vrijstellingsbesluit en het advies van de gemachtigde ambtenaar niet ingewonnen.

4.7. Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 19 mei 2005 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merchtem waarbij aan Dany BUGGENHOUT de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een open loods voor landbouwvoertuigen op een perceel gelegen te Merchtem, Dries 39, kadastraal bekend sectie C, nr. 81/g.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van veertien januari 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
met bijstand van	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Roger Stevens