RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 199.651 van 19 januari 2010
in de zaak A. 167.348/X-12.550.

In zake: Georges AZAR
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Stijn Butenaerts
kantoor houdend te 1080 BRUSSEL
Leopold II laan 180
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van VLAAMS-BRABANT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Boomstraat 14
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 oktober 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 25 augustus 2005 van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant houdende de niet-inwilliging van het beroep tegen het besluit van 8 december 2004 van het college van burgemeester en schepenen van Wemmel waarbij de stedenbouwkundige vergunning werd geweigerd tot regularisatie van een meergezinswoning aan de Is. Meyskensstraat 12 te Wemmel, kadastraal bekend sectie B, nr. 389/k3.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Barbara Speybrouck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 december 2009.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Wendy Gillard, die loco advocaat Stijn Butenaerts verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Filip van Dievoet, die loco advocaat Michel van Dievoet verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Barbara Speybrouck heeft een met dit arrest eensluidend 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. De verzoeker is eigenaar van het onroerend goed aan de Meysekensstraat 12 te Wemmel.

3.2. Het betrokken perceel is volgens het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse gelegen in woongebied.

Het is tevens gelegen binnen het bij koninklijk besluit van 11 september 1953 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg “Sint-Engelbertus” dat in het gemeentelijk plannenregister werd behouden.

Het is niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

3.3. Op 9 maart 2004 (datum van het ontvangstbewijs) wordt door de verzoeker een aanvraag ingediend voor de “regularisatie van een meergezinswoning” waarin een “nog af te werken appartement” op het voormelde perceel.

In de bij de aanvraag gevoegde beschrijvende nota stelt de verzoeker enkel dat “(d)e woning op de gelijkvloerse verdieping -met bouwdiepte 23,30m- dateert van voor de Wet op stedenbouw. De herbestemming van de loods op de 1ste en 2de verdieping naar wonen, maakt deel uit van de

regularisatieaanvraag", en dat "(d)e bestemming, de inplanting, de gabariten en het materiaalgebruik van bovenvermeld project in overeenstemming (zijn) met het Gewestplan maar niet met het bijzonder plan van aanleg en met de vigerende gemeentelijke bouwverorderingen".

3.4. Na het openbaar onderzoek, dat geen bezwaren oplevert, weigert het college van burgemeester en schepenen van Wemmel op 8 december 2004 de stedenbouwkundige vergunning tot "regularisatie van een meergezinswoning". Daarin wordt het volgende overwogen:

> "1. Beknopte beschrijving van de werken
> de aanvraag betreft het regulariseren van een meergezinswoning waaraan in het verleden, zonder vergunning, belangrijke verbouwingswerken werden uitgevoerd.
> (...)
> 3. Historiek
> - van het oorspronkelijk gebouw is er briefwisseling terug te vinden die teruggaat tot 1948.
>   Bouwplannen en/of schetsen en dergelijke zijn echter niet in het gemeentelijk bouwarchief terug te vinden;
> - op het Bijzonder Plan van Aanleg 'Sint-Engelbertus' zijn de omtrekken zichtbaar van een gebouw dat deels in de tuinzone is ingeplant. Dit gebouw zou als magazijn van een kolenhandelaar hebben gediend (...);
> - er kan gesteld worden dat er sedert 1948 door de opeenvolgende eigenaars belangrijke uitbreidingen werden uitgevoerd, niet strokend met de stedenbouwkundige voorschriften van het B.P.A. 'Sint-Engelbertus'. Bovendien kan vastgesteld worden dat er aan in het gebouw momenteel nog werken aan de gang zijn (vast te stellen op foto's gevoegd bij proces-verbaal van bouwovertreding).
>
> 4. Stedenbouwkundige misdrijven
> - op 19/11/2003 werd proces-verbaal nr. BR.66.LE.109931/2003 opgesteld, waarin talrijke overtredingen werden opgenomen (...);
> - de vastgestelde feiten zijn voornamelijk inbreuken tegen volgende belangrijke stedenbouwkundige voorschriften van het B.P.A. :
>   a) Art. 9 – Bestaande gebouwen :
>   'de bestaande gebouwen die helemaal niet beantwoorden aan de voorwaarden van bijgaand plan worden met een erfdienstbaarheid belast, verstevigings-, veranderings- of verbeteringswerken zijn verboden, voor zover ze niet beantwoorden aan de voorwaarden van huidig plan
>   b) Art. 11 – Gesloten bebouwing :
>   ..... 'b) Hoogte en breedte : hoogte en breedte van de gebouwen is bepaald door het aantal verdiepingen aangehaald onder artikel 10... Voor de gebouwen met één verdieping zal deze hoogte 7,50 m maximum en van deze met twee verdiepingen (van toepassing voor huidige aanvraag) op 10,00 m maximum gebracht worden.
>   ..... c) Daken : de daken zullen met dubbele helling zijn en moeten onmiddellijk boven de kroonlijsthoogte aanvangen'.
>   c) Art. 14 - Strook voor bijgebouwen zonder verdieping :

‘Duidt de plaatsen aan waar bijgebouwen zonder verdieping toegelaten zijn. Deze bijgebouwen moeten opgetrokken worden met dezelfde materialen als de hoofdgebouwen, maar met een plat dak bedekt zijn.
De bijgebouwen vastgehecht aan de hoofdgebouwen evenals de alleenstaande bijgebouwen zullen een hoogte van hoogstens 3,50 m boven de grond bereiken’.

d) Art. 17 - Omheiningen en hoven :
‘Duidt de stroken aan voorbehouden voor hoven en ruimten vrij van alle gebouwen ...’

(...)

6. Bemerkingen
- Huidige regularisatieaanvraag beoogt uitsluitend het integrale behoud van de bestaande, niet vergunde constructie.
- Er wordt geen enkele poging ondernomen om de bestaande constructie in overeenstemming te brengen met de stedenbouwkundige voorschriften van het B.P.A..
- Bij het verbouwen van de constructie werd totaal geen rekening gehouden met de hoogten, dakvormen en bouwvrije stroken opgelegd in voormelde voorschriften”.

3.5. Op 25 augustus 2005 besluit de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant het beroep van de verzoeker tegen dit weigeringsbesluit niet in te willigen om volgende redenen :

“Artikel 9 van de stedenbouwkundige voorschriften bij het BPA bepaalt dat; ‘de bestaande gebouwen die niet helemaal beantwoorden aan de voorwaarden van bijgaand plan met een erfdienstbaarheid worden belast; verstevigings-, veranderings- of verbeteringswerken zijn verboden voor zover ze niet beantwoorden aan de voorwaarden van huidig plan.’

De bestaande woning aan de straat en de achterliggende loods voldoen niet aan de voorwaarden van het plan op volgende punten:
- de voorgevel van het gebouw aan de straat is niet op de verplichte bouwlijn gelegen maar vormt er een hoek mee van ongeveer 30/;
- de woning is een driegevelwoning terwijl in de zone voor gesloten bebouwing enkel gebouwen tussen mandelige gevels toegelaten zijn;
- de verbouwde loods is voor een deel gelegen in de zone voor bijgebouwen; enkel bijgebouwen zonder verdieping, met een plat dak, zijn daar toegelaten;
- het bijgebouw is gedeeltelijk gelegen in de zone voorbehouden voor hoven en ruimten vrij van alle gebouwen.

Artikel 49 van het decreet RO stelt dat op met redenen omkleed voorstel van het college van burgemeester en schepenen (...) de Vlaamse regering of de gemachtigde ambtenaar afwijkingen (kan) toestaan van de voorschriften van een door de Vlaamse regering goedgekeurd bijzonder plan van aanleg en van de voorschriften van een verkavelingsvergunning, enkel wat de perceelsafmetingen, de afmetingen en de plaatsing van de bouwwerken, alsmede de voorschriften in verband met hun uiterlijk betreft.

Het college heeft de aanvraag ongunstig geadviseerd en geen voorstel tot afwijking geformuleerd. Er kan dan ook niet afgeweken worden van de voorschriften van het BPA.

Er zijn geen andere uitzonderingsbepalingen van toepassing in voorliggend geval. Enkel de voorschriften van het BPA Sint Engelbertus (KB van 11/09/1953) zijn hier van toepassing.

Het ontwerp is, gelet op de voorgaande beschouwingen, niet verenigbaar met een goede ruimtelijke ordening".

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

Eerste middel

4. De verzoeker voert in het eerste middel de schending aan van artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), het zorgvuldigheidsbeginsel en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de motiveringswet).

De verzoeker betoogt dat het bestreden besluit "uitgaat van de niet vergunbaarheid van de bouwaanvraag (...) omwille van de beweerde niet overeenstemming met het Bijzonder Plan van Aanleg 'Sint-Engelbertus'" terwijl "een constructie die hoofdzakelijk dient te worden geacht te zijn vergund wel degelijk kan worden verbouwd of herbouwd zelfs indien deze constructie strijdig is met de bepalingen van een bijzonder plan van aanleg" omdat artikel 145bis DRO "het mogelijk maakt verbouwingswerken te vergunnen, zelfs indien ze niet in overeenstemming zijn met de bepalingen van een BPA". Verder verwijt hij het bestreden besluit onzorgvuldigheid "aangezien de vergunningverlenende overheid niet heeft nagegaan of de woning is opgericht vóór 1962 en aldus hoofdzakelijk vergund is, hoewel ze zelf lijkt te erkennen dat dit wel degelijk het geval is". De verzoeker laat nog gelden dat het bestreden besluit "niet afdoende gemotiveerd (is) daar ze uitgaat van de strijdigheid van de aanvraag met de bepalingen van het Bijzonder Plan van Aanleg 'Sint-Engelbertus', hoewel dit van geen relevantie is in toepassing van artikel 145bis" DRO.

Beoordeling

5. De verzoeker gaat in de uiteenzetting van het middel er ten onrechte van uit dat zijn bij het bestreden besluit geweigerde regularisatieaanvraag kon worden vergund bij toepassing van artikel 145bis DRO.

Het toentertijd geldende artikel 145bis, § 1, eerste lid en § 2, eerste lid DRO bepaalde immers wat volgt:

> "§ 1. Voorzover voldaan is aan de voorwaarden in deze paragraaf, vormen de geldende bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen en de algemene plannen van aanleg op zichzelf geen weigeringsgrond bij de beoordeling, door de vergunningverlenende overheid, van aanvragen tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot bestaande gebouwen of bestaande constructies. (...)
> § 2. De vergunningverlenende overheid mag, bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning die betrekking heeft op een vergunningsplichtige wijziging van de hoofdfunctie van een onroerend bebouwd goed met het oog op een nieuwe functie in de zin van artikel 99, § 1, eerste lid, 6/, alleen afwijken van de voorschriften van een gewestplan of een algemeen plan van aanleg (...)".

Deze decretale bepaling voorzag enkel in de mogelijkheid om af te wijken van een gewestplan en van een algemeen plan van aanleg. Het vormde geen rechtsgrond om bij de vergunningverlening af te wijken van een bijzonder plan van aanleg.

Het middel mist aldus juridische grondslag.

Tweede middel

6. De verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet.

Hij betoogt dat het bestreden besluit ten onrechte "de onverenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening, hierbij uitgaande van het Bijzonder Plan van Aanleg 'Sint-Engelbertus'", aanneemt omdat "een overheid zich niet kan beroepen op de onverenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening wanneer de werken werden uitgevoerd, weliswaar zonder vergunning, maar in een periode dat ze vergunbaar waren indien de overheid niet heeft opgetreden". De verzoeker laat nog gelden dat "de werken (...) hoofdzakelijk uitgevoerd (werden) voor 1962 zodat ze als hoofdzakelijk vergund dienen beschouwd te worden".

7. Artikel 53, § 3 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet), bepaalt dat de beslissingen van de bestendige deputatie en van de Vlaamse regering met redenen zijn omkleed. Deze decretale bepaling is te dezen toepasselijk omdat het een niet minder strenge motiveringsplicht inhoudt dan de door de verzoeker aangehaalde motiveringswet.

8. In het bestreden besluit wordt geconcludeerd tot de onverenigbaarheid van de aanvraag “met een goede ruimtelijke ordening” op grond van de door de verzoeker niet betwiste vaststelling dat de aanvraag niet voldoet aan de voorschriften van het BPA “Sint-Engelbertus”. Krachtens artikel 2, § 1 van het gecoördineerde decreet heeft dit BPA bindende en verordenende kracht en mag er enkel van worden afgeweken in de gevallen en in de vormen door dit decreet bepaald. De verzoeker toont niet aan en uit niets blijkt dat het beweerde niet optreden van de overheid een geval is bedoeld in artikel 2, § 1 van het gecoördineerde decreet waarin het decretaal wordt toegelaten af te wijken van het voormelde BPA bij de vergunningverlening. In zover is het middel ongegrond.

In zover de verzoeker zich beroept op het “hoofdzakelijk vergund” zijn van de werken waarvoor hij de geweigerde regularisatievergunning heeft aangevraagd, refereert hij aan zijn uiteenzetting van het eerste middel en derhalve de toepasselijkheid van artikel 145bis DRO. Om de bij de bespreking van het eerste middel uiteengezette redenen, faalt dit middelonderdeel eveneens.

Het middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,

met bijstand van

Astrid Truyens,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Astrid Truyens **Roger Stevens**