RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 200.234 van 28 januari 2010
in de zaak A. 164.440/X-12.411.

In zake: Patrick LOWYCK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Nathalie De Suray
kantoor houdend te 1780 WEMMEL
Jean De Ridderlaan 119
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de gemeente KRAAINEM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tim Roelans
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Brusselstraat 59
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

1. Dominique VAN AERSCHOT
2. Evelyne VERGNE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Isabelle COOREMAN
kantoor houdend te 1070 BRUSSEL
Ninoofsesteenweg 643
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 19 juli 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 18 mei 2005 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem waarbij aan Dominique Van Aerschot en Evelyne Vergne de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw en, onder voorwaarden, de aanleg van het terras boven het bijgebouw/garage te Kraainem, Arthur Dezangrélaan 28, kadastraal bekend sectie A, nr. 198/n2.

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.

De tussenkomende partijen hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 13 oktober 2005. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 december 2009.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Elisa Van Broeck, die loco advocaat Tim Roelans verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Liesbeth Peeters, die loco advocaat Isabelle Cooreman verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel 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. Sinds 1994 zijn de tussenkomende partijen eigenaars van een woning die, in gesloten bebouwing, is gelegen aan de Arthur Dezangrélaan 28 te Kraainem, op een perceel dat kadastraal bekend is onder sectie A nr. 198/n2. De

verzoeker is eigenaar van de woning (nr. 30) die zich, eveneens in gesloten bebouwing, links daarvan bevindt.

4. Bij besluit van 1 februari 1983 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem een vergunning voor “het herbouwen van (een) bestaande garage” aan de Arthur Dezangrélaan 28.

Dat besluit wordt, wegens onvolledigheid van de bouwaanvraag, door de gemachtigde ambtenaar geschorst, waarop het voormelde college van burgemeester en schepenen die vergunning op 1 maart 1983 intrekt.

De werken die het voorwerp uitmaken van het voormelde ingetrokken besluit, zijn uitgevoerd door de vorige eigenaars van de betrokken woning.

5. Op 8 april 2004 (datum van het ontvangstbewijs) dienen de tussenkomende partijen bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem een aanvraag in tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een terras op het voormelde perceel nr. 198/n2.

In de vergunningsaanvraag is aangekruist dat nog niet met de werken is begonnen. Echter is in de verklarende nota daarbij verduidelijkt dat die werken het “in overeenstemming brengen” betreffen van een “bestaand terras”. Het bestaan van het terras wordt bevestigd door de oppervlakte van “34,27m²” en de bestemming van “terras” die respectievelijk in de aanvraag en in de “Statistiek van de bouwvergunningen Model I” worden vermeld inzake de situatie van zowel vóór als na de werken.

Uit de verklarende nota blijkt ook dat de aanvraag de “bouw van een gemene muur” betreft.

Blijkens het bouwplan en de bij de aanvraag gevoegde foto’s is het terras aangelegd op een garage die zich tegen en achter de woning bevindt.

6. Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse is het betrokken perceel gelegen in woongebied. Voor het gebied waarin het perceel is begrepen, bestaat er geen goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan. Evenmin is het gelegen binnen het gebied van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

Het perceel ligt wel in het gezichtsveld van een beschermd monument, namelijk de Sint Pancratiuskerk.

7. Van 14 april 2004 tot 13 mei 2004 wordt een openbaar onderzoek georganiseerd waarin de aanvraag van de tussenkomende partijen wordt omschreven als betrekking hebbend op “het bouwen van een scheidingsmuur en het inrichten van een terras op de bestaande garage”. Er wordt één bezwaarschrift ingediend, met name door de verzoeker.

8. Op 7 mei 2004 wordt de Cel Monumenten en Landschappen van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap om advies gevraagd omtrent “het bouwen van een scheidingsmuur en het inrichten van een terras op de bestaande garage”. In het daarop volgend ongunstig advies van 11 juni 2004 stelt die cel dat “het inrichten van een terras boven een garage met als gevolg het optrekken van een scheidingsmuur (...) de wanordelijkheid van het binnenplein in de hand (werkt)” waardoor “de kwaliteit van het binnengebied van het bouwblok en aansluitend het zicht op de beschermde kerk (daalt)”.

9. Bij het bestreden besluit van 18 mei 2005 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem aan de tussenkomende partijen de gevraagde vergunning onder andere mits “de werken overeenkomstig de ingediende en goedgekeurde bouwplannen uit te voeren en rekening te houden met volgende opmerkingen” :

> “- De regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw wordt toegestaan.
> - Het gedeeltelijk verhogen van de scheidsmuur wordt niet toegestaan.
> - Het bestaande scherm moet verwijderd worden.
> - De aanleg van het terras boven het bijgebouw/garage kan worden toegestaan onder de voorwaarde dat over de volledige diepte van de garage een afstand van ten minste 1,90m ten opzichte van de grens met de eigendom nr 30, wordt gerespecteerd. De bloemenbak zoals voorgesteld op het plan moet zo aangepast worden dat er geen rechtstreekse zichten meer kunnen genomen worden. Uitzondering wordt gemaakt voor de ruimte nodig voor het reinigen en het onderhoud van het terrasraam.
> - De lichten die via de glasdallen in de scheidsmuur op het aanpalend erf worden genomen kunnen enkel blijven bestaan indien zij voldoen aan artikel 676-677 BW”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10. In een tweede middel voert de verzoeker de schending aan van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen (hierna: besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000), "gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 30 maart 2001 en 8 maart 2002", meer bepaald van artikel 3, §3, 7**/** van dat besluit.

De verzoeker stelt daartoe dat de verwerende partij de vergunningsaanvraag heeft verruimd en aangevuld zonder inspraak van de omwonenden. In haar brieven aan de aanpalende eigenaars houdende de bekendmaking van de openbaarmaking van de vergunningsaanvraag heeft de verwerende partij immers het voorwerp ervan omschreven als het vragen van toelating "voor het bouwen van een scheidingsmuur en het inrichten van een terras op de bestaande garage", terwijl uit de motieven van het bestreden besluit blijkt dat zij na afsluiting van het openbaar onderzoek het voorwerp van de aanvraag heeft verruimd alsook nieuwe stukken in verband met de inplanting van de scheidingsmuur aan het dossier heeft toegevoegd.

Door de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning te beoordelen op grond van een "aanvullend en aangepast dossier" dat essentiële aanvullingen lijkt te bevatten ten opzichte van het aan het openbaar onderzoek voorgelegde aanvraagdossier, miskent het bestreden besluit, aldus de verzoeker, op het eerste gezicht de formaliteit van het openbaar onderzoek.

Beoordeling

11. Uit hetgeen onder randnummer 5 is vermeld, blijkt dat de aanvraag die heeft geleid tot het bestreden besluit een regularisatieaanvraag betreft.

12. Hoewel het in de eerste plaats de aanvrager is die zijn aanvraag kwalificeert, komt het nadien aan de vergunningverlenende overheid toe om uit te maken wat het werkelijke voorwerp van de aanvraag is en om, mede daarop steunend, de aanvraag aan een openbaar onderzoek te onderwerpen overeenkomstig de bepalingen van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000.

De openbaarmaking is voorgeschreven, eensdeels, om degenen die bezwaren zouden hebben tegen de aanvraag de mogelijkheid te bieden hun bezwaren en opmerkingen te doen gelden, anderdeels, aan de bevoegde overheden de nodige inlichtingen en gegevens te verstrekken opdat zij met kennis van zaken zouden kunnen oordelen. De formaliteit van het openbaar onderzoek is een substantiële pleegvorm.

13. In casu wordt niet betwist dat op grond van het bepaalde in het artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000, de betrokken aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning aan het in dat besluit bedoelde openbaar onderzoek diende te worden onderworpen.

Met de verzoeker moet worden vastgesteld dat de verwerende partij in de kennisgeving over het openbaar onderzoek aan de eigenaars van de aanpalende percelen het voorwerp van de aanvraag die heeft geleid tot de bestreden stedenbouwkundige vergunning heeft omschreven als “het bouwen van een scheidingsmuur en het inrichten van een terras op de bestaande garage”. Diezelfde omschrijving wordt ook in het begin van het bestreden besluit vermeld. Echter is verderop in dat besluit - naast “het wijzigen en verhogen van de linker scheidsmuur” en “de aanleg van een terras boven de garage” - ook sprake van “de regularisatie voor de verbouwing van een bijgebouw tot garage” en wordt erin, na een beoordeling van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening die in de eerste plaats betrekking heeft op die regularisatie, geconcludeerd dat “het ingediende ontwerp planologisch en stedenbouwkundig-architecturaal verantwoord” is onder meer mits “de regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw wordt toegestaan”.

Daarenboven heeft de verwerende partij in het bestreden besluit overwogen dat de opmerking van de verzoeker in zijn bezwaarschrift dat “de gegevens op het bouwplan onjuist zijn weergegeven o.a. wat de juiste inplanting van de scheidsmuur betreft” terecht is, dat dit aan de aanvrager is medegedeeld en dat “de plannen (...) door de architect (werden) aangepast”.

Aangezien uit het voorafgaande blijkt dat, na de formaliteit van het openbaar onderzoek, het voorwerp van de aanvraag door de verwerende partij is verruimd tot “de regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw”, die essentieel blijkt om de vergunning voor de aanleg van het terras op dat bijgebouw te kunnen verlenen, en dat de plannen zijn aangepast inzake de “scheidsmuur”, die aanleiding was om een openbaar onderzoek te houden, is afbreuk gedaan aan de waarborgen die de reglementaire procedure van openbaarmaking aan de belanghebbende derden biedt.

14. Het betoog van de verwerende partij en de tussenkomende partijen dat “de verbouwing van het bijgebouw naar garage”, gelet op artikel 3, 3/ van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen en van de werken, handelingen en wijzigingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is, niet vergunningsplichtig is en bijgevolg niet aan het openbaar onderzoek diende te worden onderworpen of het voorwerp moest uitmaken van een regularisatievergunning, doet aan de voormelde vaststelling geen afbreuk.

Artikel 3, 3/ van het voormelde besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 luidt als volgt :

> “Artikel 3. Een stedenbouwkundige vergunning is niet nodig voor de volgende werken, handelingen en wijzigingen, die uitgevoerd mogen worden voorzover ze niet strijdig zijn met de voorschriften van stedenbouwkundige verordeningen, bouwverordeningen, verkavelingsverordeningen, ruimtelijke uitvoeringsplannen, bijzondere plannen van aanleg, verkavelingsvergunningen, bouwvergunningen of stedenbouwkundige vergunningen, onverminderd de bepalingen van andere van toepassing zijnde regelgeving:
> (...)
> 3° de inrichtingswerkzaamheden binnen een gebouw of de werkzaamheden voor de geschiktmaking van lokalen voorzover ze noch de oplossing van een constructieprobleem, noch een vergunningsplichtige functiewijziging, noch - wanneer het een woongebouw betreft - een wijziging van het aantal woongelegenheden met zich meebrengen”.

Nog daargelaten de vaststelling dat het bestreden besluit expliciet “de regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw” toestaat, en de verwerende partij derhalve zelf tot het vergunningsplichtig karakter van deze werken heeft besloten, brengen noch de verwerende partij noch de tussenkomende partijen een enkel gegeven bij waaruit zou blijken dat de kwestieuze verbouwing enkel werkzaamheden betroffen als bedoeld in het artikel 3, 3/ van het voormelde besluit van 14 april 2000 en dat die werkzaamheden bestaanbaar waren met de verordeningen als bedoeld in dat artikel.

15. Het betoog in de laatste memories van de verwerende partij en de tussenkomende partijen dat de eventuele nietigverklaring van het bestreden besluit ook moet leiden tot de nietigverklaring van het besluit van 2 juli 2007 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening, waarbij aan de verzoeker de stedenbouwkundige vergunning is verleend voor de regularisatie van een trap en een overloop die langs de zijmuur van de betrokken garage is gebouwd en waartegen de verwerende partij op 4 september 2007 bij de

Raad van State een beroep tot nietigverklaring heeft ingediend (zaak gekend onder het nummer A. 185.066/ X-13.448), vermag aan de vastgestelde miskenning van de formaliteit van het openbaar onderzoek en de onwettigheid van het bestreden besluit evenmin enige afbreuk te doen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 18 mei 2005 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kraainem waarbij aan Dominique Van Aerschot en Evelyne Vergne de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot regularisatie van het tot garage verbouwde bijgebouw en, onder voorwaarden, de aanleg van het terras boven het bijgebouw/garage te Kraainem, Arthur Dezangrélaan 28, kadastraal bekend sectie A, nr. 198/n2.

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

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 250 euro, ieder voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig 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**