

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 201.912 van 16 maart 2010
in de zaak A. 163.926/X-12.380.**

In zake: Evarist LOSSIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten André Caeymaex en Peter Verstraeten
kantoor houdend te 2610 WILRIJK
Prins Boudewijnlaan 177-179
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 4 juli 2005, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 7 april 2005 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen waarbij het beroep van de verzoeker ingesteld tegen het besluit van 4 mei 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwijndrecht houdende weigering van de stedenbouwkundige vergunning tot regularisatie van de verbouwing van een woning op een terrein gelegen te Zwijndrecht, Heidestraat 140, kadastraal bekend sectie B, nr. 662/m, 662/s en 662/w, niet wordt ingewilligd en geen vergunning wordt verleend.

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.

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

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende 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 22 januari 2010.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Peter Verstraeten, die verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Frans De Buel 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 23 februari 2004 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de verzoeker aan het gemeentebestuur van Zwijndrecht een stedenbouwkundige vergunning voor “verbouwing woning- regularisatie” op een terrein gelegen te Zwijndrecht, Heidestraat 140, kadastraal bekend als sectie B, nrs. 662/m, 662/s en 662/n.

3.2. Het terrein is overeenkomstig het op 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan Antwerpen gelegen in woongebied. Het is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd plan van aanleg, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

3.3. Op 2 maart 2004 geeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zwijndrecht een voorwaardelijk gunstig vooradvies omtrent de aanvraag, waarin onder meer het volgende gesteld wordt:

“Overwegende dat de uitgevoerde verbouwings- en renovatiewerken in overeenstemming zijn met de voorschriften van genoemd gewestplan, doch niet met de normaal binnen de gemeente gehanteerde profielen;

(...)

Overwegende dat de bouwdiepte bij rijwoningen op de benedenverdieping en op de verdieping respectievelijk beperkt moet worden tot 17 en 13 meter;

Gelet dat uit de bouwvergunning 1959/17, voor de oprichting van de vooraan gelegen woning, blijkt dat de toenmalige gebouwen en aanbouwen

waren uitgebouwd tot een diepte 34,40m zodat een dergelijke diepte dan ook als vergund moet worden beschouwd;

Overwegende dat deze bouwdiepte werd teruggebracht tot een diepte van 28,50m;

Overwegende dat een nieuwe vergunning niet noodzakelijkerwijze het vroeger vergunde (of vergund geachte) volume dient over te nemen, doch zich dient te richten naar de thans heersende inzichten omtrent de goede ruimtelijke ordening

Overwegende dat de woning gelegen is aan de voldoende uitgeruste buurtweg n/ 7 en tevens in overeenstemming is met het bij KB. van 10/2/1954 goedgekeurd rooilijnplan;

Overwegende dat de aanvraag volledig is;

Gelet dat de het college op 9/05/2000 de bouwaanvraag 2000/50 tot de plaatsing van een garagepoort in de voorgevel heeft geweigerd; dat dit standpunt in beroep werd bevestigd;

Gelet op de bouwvergunning 2001/107 van 24/07/2001 waarbij de plaatsing van een raam werd vooropgesteld; dat deze vergunning nog steeds niet werd uitgevoerd;

Gelet op de collegebeslissing van 10/02/2004 waarbij vergunning werd gegeven tot de bouw van een nieuw magazijn en waarbij werd beslist dat de werken aan de voorgevel binnen de 30 dagen in overeenstemming moeten worden gebracht met deze bouwvergunning;

Overwegende dat de aanvraag voorziet in een hemelwaterput, grasdallen en slechts gedeeltelijk in verstevigde strips; dat de eerste 16 à 17 meter van de zijtuinstrook wel werd voorzien van een niet doorlaatbare koolwaterstofverharding;

Verleent het college een gunstig advies mits:

- de bouwdiepte teruggebracht wordt tot 25,50 m. en al de achtergelegen constructies worden gesloopt binnen de drie maanden na ontvangst van de eventuele vergunning;
- de voorgevel binnen de drie maanden na ontvangst van de eventuele vergunning in de vergunde toestand wordt gebracht zoals deze wordt weergegeven op de aan de vergunning 2001/107 gehechte plannen;
- de kool(water)stofverharding in de zijtuinstrook wordt vervangen door waterdoorlatende materialen die evenwel vooraf ter goedkeuring aan het college moeten worden voorgelegd”.

3.4. Op 16 april 2004 geeft de gemachtigde ambtenaar een ongunstig advies, waarin onder meer het volgende gesteld wordt:

“Overwegende dat nog steeds niet voldaan werd aan de voorwaarde gesteld in de collegebeslissing van 24/07/2001 -nl. het vervangen van de garagepoort in de voorgevel door een raam, hetgeen impliceert dat de gelijkvloerse ruimte van het hoofdvolume nog steeds als garage gebruikt wordt - en huidige toestand dus in strijd is met de op 24/07/2001 afgeleverde vergunning;

Overwegende dat de uitgevoerde werken in overeenstemming zijn met de voorschriften van het genoemde gewestplan, maar niet met de normaal binnen de gemeente gehanteerde profielen; De gemeente hanteert de volgende profielen voor rijwoningen:

- de maximum bouwdiepte bedraagt 17m, meer bepaald tot op een diepte van 9m gelijkvloers, verdiep en zadeldak; tussen 9m en 13 m gelijkvloers en verdiep met plat dak; eventuele overige diepte gelijkvloers met plat dak.

Overwegende dat uit het dossier blijkt dat de achterbouw neerkomt op een de facto nieuwbouwconstructie zodat de bestaande bouwdiepten geen

aanleiding kunnen geven om voor de nieuwe uitbreiding een grotere bouwdiepte toe te staan;

Overwegende dat een nieuwe vergunning niet noodzakelijkerwijze het vroeger vergunde of vergund geacht volume dient over te nemen, doch zich dient te richten naar de thans heersende inzichten omtrent de goede ruimtelijke ordening;

Overwegende dat de uitgevoerde constructie de door de gemeente gehanteerde profielen ruimschoots overschrijdt, dat de constructie te volumineus en te dominant is tov. de rechtsaanpalende;

De aanvraag is niet verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening”.

3.5. Op 4 mei 2004 weigert het college de gevraagde vergunning met verwijzing naar het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar.

3.6. Op 8 juni 2004 tekent de verzoeker administratief beroep aan tegen de weigeringsbeslissing van het college. In zijn beroepsschrift stelt de verzoeker onder meer het volgende:

“De rechtsaanpalende buur (...) heeft zich op het plan (...) uitdrukkelijk akkoord verklaard met de uitgevoerde werken en de gevraagde regularisatie. De te regulariseren constructie kan derhalve op geen enkele manier als ‘te volumineus en te dominant’ beschouwd worden ten aanzien van de rechtsaanpalende buur”.

3.7. Op 7 april 2005 verwerpt de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen het beroep van de verzoeker. Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende gesteld wordt:

“(…)

De aanvraag is in overeenstemming met de planologische bestemming en met de decretale en reglementaire bepalingen.

II. VERENIGBAARHEID MET DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING.

De aanvraag dient getoetst aan haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

Na lezing van de plannen blijkt dat de hele achterbouw (keuken, berging, washuis, verschillende stallen, hondenhok, wc, berging voor materieel, kippenhok) werd afgebroken en vervangen door een nieuw volume onder plat dak, voor een deel met 2 bouwlagen. (Het geheel werd uitgevoerd met een spouwmuur.)

Vermits het om een nieuwbouwproject gaat, dient de aanvraag te worden getoetst aan de voor de plaats gebruikelijke normen.

De profielen voor de bouwdiepte en de bouwhoogte van rijwoningen schrijven het volgende voor:

- Een bouwdiepte van 17 m (9+4+4) op het gelijkvloers;
- Een bouwdiepte van 13 m (9+4) op de eerste verdieping;
- Een bouwdiepte van 9 m onder (zadel)dak.

Het gebouw is te volumineus. De te regulariseren totale bouwdiepte bedraagt 28m50 op het gelijkvloers en 21m50 op de eerste verdieping. Deze ongewone

bouwdieptes en bouwhoogtes overschrijden ruimschoots de algemeen gehanteerde profielen en zijn onverenigbaar met de goede ruimtelijke ordening.

De bestaande bouwdiepten kunnen geen aanleiding geven om voor de nieuwe uitbreiding deze grote bouwdiepten toe te staan.

Door het mee ondertekenen van de plannen voor akkoord geeft de rechtsaanpalende buur te kennen dat hij geen bezwaar heeft tegen de te regulariseren verbouwing. Dit akkoord doet niets af aan het feit dat dit gebouw te volumineus of te dominant kan zijn. Het houdt geen enkele appreciatie in omtrent de goede ruimtelijke ordening. Het grote volume neemt toch redelijk wat licht en zicht af van de tuin van de rechtsaanpalende, die slechts een bouwdiepte heeft van 10m50.

De aanvraag kan uit oogpunt van een goede ruimtelijke ordening niet aanvaard worden”.

IV. Onderzoek van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

4. In het verzoekschrift wordt het volgende enig middel aangevoerd:

“Het middel om tot vernietiging te besluiten is te vinden in artikel 2, 3 en 4 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen nu de Bestendige Deputatie op geen enkele manier feitelijk of juridisch motiveert waarom de gevraagde (regularisatie)vergunning in strijd zou zijn met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening.

Het middel tot vernietiging is eveneens gebaseerd op de toepassing van artikel 53 § 3 van het Decreet van Ruimtelijke Ordening dd/ 22.10.1996, wat een uitdrukkelijke motiveringsplicht oplegt betreffende beslissing van de Bestendige Deputatie.

Het staat immers vast dat verzoeker beantwoordt aan de wettelijke bepalingen om in aanmerking te komen om een (regularisatie-)vergunning te bekomen en dat het College van Burgemeester en Schepenen en later de Bestendige Deputatie zulks ten onrechte niet heeft toegestaan.

De bestreden beslissing vermeldt tegelijkertijd dat de door verzoeker uitgevoerde bouwwerken ‘in overeenstemming zijn met de planologische bestemming en met de decretale en reglementaire bepalingen’ doch ‘uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening niet aanvaard kan worden’.

De motivering van de bestreden beslissing is derhalve niet enkel tegenstrijdig, maar bovendien niet afdoende gemotiveerd.

Toelichting bij het middel :

De bestreden beslissing stelt dat geen regularisatievergunning zou kunnen bekomen worden omdat de aanvraag uit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening niet aanvaard zou kunnen worden.

De bestreden beslissing vermeldt immers dat de aanvraag moet getoetst worden aan de ‘voor de plaats gebruikelijke normen’, waarbij deze normen slechts een bouwdiepte toelaten van 17 meter op het gelijkvloers, 13 meter op de eerste verdieping en 9 meter onder (zadel)dak..

Deze summiere motivering is inderdaad onvoldoende juridisch of feitelijk uitgewerkt en is bovendien manifest in strijd met de vigerende plaatselijke situatie.

Juridische motivering :

Juridisch kan deze motivering onmogelijk als voldoende onderbouwd beschouwd worden nu in dezelfde beslissing van de Bestendige Deputatie expres vermeld wordt dat de uitgevoerde bouwwerken 'in overeenstemming zijn met de planologische bestemming en met de decretale en reglementaire bepalingen

Indien de Bestendige Deputatie meent dat moet afgeweken worden van hetgeen 'decretaal en reglementair' mogelijk zou moeten zijn had zij zulks uitdrukkelijk moeten motiveren in overeenstemming met de bepalingen van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen alsmede in overeenstemming met de bepalingen van artikel 53 § 3 van het Decreet van Ruimtelijke Ordening dd/ 22.10.1996, quod non.

De gehanteerde motivering is derhalve sowieso onvoldoende en in elk geval in tegenspraak met zichzelf.

Feitelijke motivering :

De feitelijke motivering dient eveneens als onvoldoende te worden afgewezen.

In de bestreden beslissing wordt de gevraagde regularisatie als te volumineus bestempeld.

Deze motivering kan niet aanvaard worden en dient als volgt weerlegd te worden :

- De vroeger vergunde constructie veel dieper uitgebouwd (45,41 meter in plaats van de huidige 25,50 meter);
- Het gegeven als zouden de gehanteerde bouwdieptes 'ongewone bouwdieptes en bouwhoogtes zijn die de algemeen gehanteerde profielen ruimschoots overschrijden' en derhalve onverenigbaar zijn met de goede ruimtelijke ordening wordt evenmin gemotiveerd maar bovendien blijkt uit de inplantingschets en de foto's uit de onmiddellijk(e) omgeving dat de door verzoeker gehanteerde bouwdieptes en bouwhoogtes eerder regel dan uitzondering zijn.
- de huidige toestand perfect in overeenstemming is met de planologische bestemming en de decretale en reglementaire bepalingen;
- de enige eigenaar wie een nadeel zou kunnen ondervinden van de 'te volumineuse constructie' zijn akkoord heeft betuigd met de bestaande constructie;

5.1. De vroegere vergunde toestand :

Uit de opgemaakte plannen, meer bepaald uit de vergelijkende inplantingschets, blijkt dat de vroegere vergunde toestand een bouwdiepte kende van 45,41 meter waar de huidige bouwdiepte slechts 25,50 meter bedraagt.

Deze toestand was destijds vergund. Hierover bestaat geen discussie.

5.2. De gehanteerde bouwdieptes 'ongewone bouwdieptes en bouwhoogtes zijn die de algemeen gehanteerde profielen ruimschoots overschrijden' :

De feitelijke motivering met betrekking tot dit argument is volkomen afwezig, minstens onvoldoende in feite uitgebouwd.

Er wordt op geen enkele manier gemotiveerd waarom de gehanteerde bouwdieptes de 'algemeen gehanteerde profielen ruimschoots zouden overschrijden'.

De bestendige deputatie maakt geen enkele feitelijke analyse waarom zulks het geval zou zijn.

Zij beperkt zich door te stellen aan de 'voor de plaats gebruikelijke normen', welke -althans volgens de bestreden beslissing- 17-13 - 9 zouden bedragen zonder dat hiervoor enige motivering wordt gegeven.

5.3. De huidige toestand is in overeenstemming is met de planologische bestemming en de decretale en reglementaire bepalingen :

Uit de bewoordingen zelf van de bestreden beslissing blijkt dat zulks het geval is. Inderdaad dient volgende stedenbouwkundige context juridisch gehanteerd te worden :

- o Het goed is gelegen in een terrein dat volgens het gewestplan Antwerpen (goedgekeurd bij KB van 03.10.1979) als woongebied moet gecatalogeerd worden;
- o Er is geen goedgekeurd BPA van toepassing;
- o Er is evenmin een goedgekeurd nog niet-vervallen verkaveling van toepassing

5.4. Er is een akkoord van de rechtsaanpalende buur :

De bestendige deputatie gaat voorbij aan het gegeven dat er een akkoord is van de rechtsaanpalende buur.

De bestendige deputatie beperkt zich bovendien met de stelling dat het te regulariseren gebouw ‘te volumineus en te dominant kan zijn’”.

Beoordeling

5. Ook al is de aanvraag niet in strijd met de planologische bestemming, dan nog wordt de vergunning slechts afgegeven zo de uitvoering van de handelingen en werken verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening.

Het komt de Raad van State in de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht niet toe zijn beoordeling van de goede plaatselijke ordening in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid. Hij is wel bevoegd na te gaan of de administratieve overheid de haar terzake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Dat het bestreden besluit niet -zoals de verzoeker lijkt voor te houden- louter is gemotiveerd door een abstracte toepassing van “voor de plaats gebruikelijke normen” blijkt alleen reeds uit volgende overweging:

“Door het mee ondertekenen van de plannen voor akkoord geeft de rechtsaanpalende buur te kennen dat hij geen bezwaar heeft tegen de te regulariseren verbouwing. Dit akkoord doet niets af aan het feit dat dit gebouw te volumineus en te dominant kan zijn. Het houdt geen enkele appreciatie in omtrent de goede ruimtelijke ordening. Het grote volume neemt toch redelijk wat licht en zicht af van de tuin van de rechtsaanpalende, die slechts een bouwdiepte heeft van 10m50”.

Uit de geciteerde overweging blijkt dat de deputatie -anders dan de verzoeker voorhoudt- niet is voorbijgegaan aan het feit dat de rechtsaanpalende buur voor akkoord heeft ondertekend.

De enige kritiek van de verzoeker op de geciteerde overweging betreft het gebruik van de woorden “kan zijn” in plaats van het woord “is” in de zin “dat dit gebouw te volumineus en te dominant kan zijn”. Het gebruik van de

woorden “kan zijn” is evenwel het logisch gevolg van het feit dat in de overweging wordt geantwoord op het bezwaar van de verzoeker volgens hetwelk “(d)e te regulariseren constructie kan (...) op geen enkele manier als ‘te volumineus en te dominant’ beschouwd worden”.

Uit de geciteerde overweging blijkt dat de verwerende partij op grond van een concrete vergelijking met het rechtsaanpalende perceel geoordeeld heeft dat de regularisatieaanvraag betrekking heeft op een gebouw dat te volumineus en te dominant is.

Het blijkt niet dat dit oordeel kennelijk onredelijk zou zij of gebaseerd zou zijn op onjuiste feitelijke gegevens.

6. Het enig middel wordt verworpen.

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 zestien maart 2010, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Roger Stevens