

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.820 van 25 juni 2010
in de zaak A. 178.274/X-13.068.**

In zake: 1. Mirko VAN CAMPENHOUT
2. de n.v. MIRKO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pascal Mallien
kantoor houdend te 2000 ANTWERPEN
Meir 24
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 6 november 2006, strekt tot de nietigverklaring van “het besluit van de bestendige deputatie bij de provincieraad te Vlaams-Brabant d.d. 7 september 2006 (...) waarbij het hoger beroep tegen het weigeringsbesluit van het college van burgemeester en schepenen te Affligem d.d. 25 november 2005 niet wordt ingewilligd, betreffende het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning voor het regulariseren van een zonder voorafgaande vergunning uitgevoerde verbouwing en uitbreiding van een industrieel gebouw, te Affligem, Boekhoutstraat, ten kadaster gekend, afdeling 01, sectie A, nrs. 558/K en 559/E”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Adjunct-auditeur Sofie De Doncker heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 februari 2010.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jeroen De Coninck, die loco advocaat Pascal Mallien verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Filip van Dievoet, die loco advocaat Michel van Dievoet verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Sofie De Doncker 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. Ingevolge een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag van 25 mei 2004 (datum van het ontvangstbewijs) verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Affligem op 3 september 2004 aan “Mirko Van Campenhout - N.V. Mirko” de stedenbouwkundige vergunning voor het “verbouwen en uitbreiden van een industrieel gebouw” op percelen gelegen Boekhoutstraat 121 te Affligem, kadastraal bekend sectie A nrs. 558/k en 559/e. Wat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening betreft, is die vergunning gemotiveerd als volgt:

“Op het inplantingsplan van de oude toestand staat de achtergelegen bergruimte aangeduid als te slopen, terwijl deze bebouwing nog staat aangeduid op het inplantingsplan van de nieuwe toestand. Zoals ook opgenomen in het advies van het gemeentebestuur, dient deze achterbouw effectief gesloopt te worden om de bestaande overdreven bouwdiepte te beperken. Tevens dient de verharding in de tuinzone beperkt te worden tot de strikt nodige verharding voor het voorzien van de parkeerplaatsen. De overdreven verharding onttrekt de tuinzone aan haar eigenlijke functie en is storend voor de omliggende percelen. Om d(i)e reden wordt de kasseiverharding beperkt tot een afstand van 20m van de straat en moet een groenstrook van minimaal 1m

aangelegd worden tegen de linker perceelsgrens (zoals in het rood aangeduid op de plannen)”.

In het beschikkend gedeelte van de vergunning worden de volgende voorwaarden opgelegd:

- “- de verhardingen te beperken zoals aangeduid op de plannen en de groenzone ten laatste in het eerstvolgende plantseizoen aan te planten;
- de achterbouw (achter het voormalige handelsgebouw) effectief te slopen”.

4. Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse zijn de voormelde percelen gelegen in woongebied met landelijk karakter. Ze zijn niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

5. Er wordt op 18 mei 2005 een proces-verbaal van vaststelling opgemaakt waarin het volgende wordt gesteld:

“Deze wederrechtelijke bouwwerken bestaan uit: verbouwen en uitbreiden van industrieel gebouw niet volgens de afgegeven vergunning.

Beschrijving van de overtreding:

Het terrein is niet bewoond.

Op 3 september 2004 werd een stedenbouwkundige vergunning afgeleverd voor het verbouwen en uitbreiden van een industrieel gebouw. De bijhorende plannen en de afgegeven vergunning vermelden dat de achterbouw, achter het voormalig handelsgebouw, effectief diende te worden gesloopt.

Heden stel ik vast dat inderdaad de achterbouw werd gesloopt maar dat op dezelfde plaats een volledig nieuw gebouw werd opgericht. Dit gebouw is $\pm 6,00\text{m}$ breed, $\pm 11,50\text{m}$ diep en de kroonlijsthoogte bedraagt $\pm 3,30\text{m}$. Het gebouw werd opgetrokken in snelbouwsteen. De linkerzijgevel van dit gebouw werd bekleed met houten beplanking. De constructie is bedekt met een plat dak. De constructie is ingeplant achter de achtergevel van de vergunde burelen en tegen de rechter perceelsgrens.

Administratieve afhandeling:

Deze bouwwerken werden uitgevoerd in strijd met de afgegeven vergunning van 3 september 2004”.

De stedenbouwkundige inspecteur leidt op 25 mei 2005 een herstellvordering in strekkende tot “het volledig afbreken van het nieuw opgericht bijgebouw, met inbegrip van eventuele funderingen en bevoelingen en het opruimen van alle sloopafval”.

6. Op 25 augustus 2005 (datum van het ontvangstbewijs) dient de eerste verzoeker als “zaakvoerder” van de tweede verzoekende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Affligem een aanvraag in tot het

verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning (regularisatie) voor de “verbouwing met uitbreiding van een industrieel gebouw” op de hoger vermelde percelen.

In de “toelichtende nota bij het indienen van een aanvullende stedenbouwkundige vergunningsaanvraag” wordt onder meer vermeld wat volgt:

“Het geheel wordt een kantoor voor grafische ontwerpers.

Bij het indienen van de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag was het nog niet geweten of het wel mogelijk zou zijn het voormalig handelsgebouw te bewaren in zijn totaliteit.

Het was toen zeker welk deel zou moeten afgebroken worden, duidelijk gearceerd op het plan bestaande toestand/inplantingsplan. Voor de naastliggende gebouwen bleef men in het ongewisse.

Wanneer in het beschikkend gedeelte van de stedenbouwkundige vergunning vervolgens wordt gesteld dat de achterbouw achter het voormalig handelsgebouw effectief dient te worden gesloopt, is dat ook gebeurd.

Men kan hieruit echter niet afleiden dat er aldaar geen nieuw achtergebouw mag worden ingeplant, zoals getekend en vergund.

Het behoud van de achterbouw is perfect mogelijk daar de gemeente Affligem op 28 juni 2005 nog heeft bevestigd dat er noch een BPA, noch een verkavelingsvergunning, noch gemeentelijke stedenbouwkundige verordeningen zijn die dit zouden verhinderen.

Ten slotte staat het vast dat de aanpalende eigenaar ook volkomen akkoord is met het behoud van de toestand.

Om interpretatiemoeilijkheden te vermijden, gelet op het opgesteld zijn van het PV, lijkt het echter gepast een interpretatieve of verduidelijkende stedenbouwkundige vergunning te bekomen waaruit blijkt dat het thans gesloopt, doch wederopgericht achtergebouw, overeenkomstig de plannen in bijlage van de stedenbouwkundige vergunning van 3 september 2004 hoe dan ook vergund wordt”.

7. Tijdens het openbaar onderzoek worden geen bezwaarschriften ingediend.

8. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Affligem brengt op 28 oktober 2005 een ongunstig preadvies uit. Dit is onder meer gemotiveerd als volgt:

“De aanvraag om stedenbouwkundige vergunning (regularisatie) voor de oprichting-uitbreiding van een industrieel gebouw (kantoorruimte) is opgemaakt overeenkomstig de planologische voorschriften toepasselijk in landelijke woongebieden. De gecreëerde nieuwe toestand, waarbij een gebouw werd opgericht tot in de zijdelingse en achterste perceelsgrenzen en waardoor men een totale bouwdiepte bereikt van ± 30 meter is stedenbouwkundig onverantwoord. Bovendien werd de verharding doorgetrokken tot ± 30 meter diepte waardoor de tuinzone onttrokken wordt aan haar eigenlijke functie”.

De gemachtigde ambtenaar sluit zich op 14 november 2005 bij het voormelde ongunstig preadvies aan.

9. Daarop weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Affligem in zitting van 25 november 2005 de gevraagde regularisatievergunning.

10. Tegen dat weigeringsbesluit van 25 november 2005 wordt op 23 december 2005 door de eerste verzoeker “in zijn hoedanigheid van zaakvoerder/gedelegeerd bestuurder” van de tweede verzoekende partij beroep ingesteld bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant.

Betreffende de achterbouw is in het beroepschrift onder meer vermeld dat “de thans bestaande open ruimte (...) des te meer (wordt) gevrijwaard door een garage / bergplaats te voorzien waar er eertijds opstallen waren voor eigen voertuigen en materiaal” en dat “wanneer de garage/berging er niet kan zijn (...) de landelijke omgeving slechts (zal) worden belast met stockage in open ruimte, het overvol zijn van de parkeergelegenheden en overlast op de Boekhoutstraat”.

In het beroepschrift wordt gevraagd om gehoord te worden en om voorafgaand aan de hoorzitting het volledige administratief dossier “alsmede het preadvies van de provinciale stedenbouwkundig ambtenaar” te kunnen inzien.

11. In zitting van 13 januari 2006 beslist het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Affligem om “zich te schikken naar de wijsheid van de Bestendige Deputatie (van) Vlaams-Brabant”.

12. Op 13 juli 2006 stelt de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar voor het voormelde beroep niet in te willigen om de volgende redenen:

- “- Bij de verleende vergunning van 03/09/2004 werd uitdrukkelijk gesteld dat de berging achter het atelier effectief diende te worden gesloopt.
- Tot deze maatregel werd besloten met het oog op de beperking van de ‘bestaande overdreven bouwdiepte’.
- Door de oprichting van een vervangingsbouw blijft de overdreven bouwdiepte ongewijzigd.
- De bouwdiepte van nagenoeg 32m, gemeten vanaf de rooilijn, met inplanting op de zijdelingse perceelsgrens, strijdt met een goede stedenbouwkundige aanleg van de plaats.
- De verharding in kassei reikt tot op minder dan 2m van de achterperceelsgrens; de groene borders in de tuinstrook worden tot een minimum beperkt; het gewenste doorgroende karakter van de tuinzone blijft aldus achterwege.
- Er zijn geen ruimtelijke elementen aanwezig die zulke overdreven grote grondbezetting van het perceel rechtvaardigen”.

13. Met een op 22 augustus 2006 ter post aangetekende brief meldt de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar dat er op 5 september 2006 een

hoorzitting zal plaatsvinden. Bij die brief is een kopie van het ontwerpbesluit van de voormelde ambtenaar gevoegd.

Daarop vraagt de raadsman van de verzoekende partijen aan de verwerende partij, met een op 29 augustus 2006 ter post aangetekende brief, om de hoorzitting uit te stellen voor een plaatsbezoek. Ook vraagt hij wanneer hij het hele dossier mag inzien.

Nadat hij het dossier heeft kunnen inkijken, stuurt de raadsman van de verzoekende partijen op 4 september 2006 een ter post aangetekende brief aan de verwerende partij waarbij hij een memorie voegt en waarin hij meldt dat hij het een en ander persoonlijk zal toelichten op de hoorzitting van 5 september 2006. In die memorie dringt de raadsman aan op een “tegensprekelijk omstandig” plaatsbezoek.

14. Er wordt op 5 september 2006 een hoorzitting georganiseerd. Tijdens die hoorzitting wordt de voormelde memorie, die de dag voordien reeds per brief aan de verwerende partij is verzonden, neergelegd.

15. Bij het bestreden besluit van 7 september 2006 van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant wordt het beroep niet ingewilligd en wordt bijgevolg de gevraagde stedenbouwkundige vergunning geweigerd. In dat besluit wordt overwogen:

“• Wettelijke en reglementaire voorschriften

Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg. Evenmin maakt het deel uit van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

Volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse (KB d.d. 7 maart 1977) is het goed gelegen in een woongebied met landelijk karakter.

Artikelen 5 en 6 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen zijn van kracht:

‘De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe gewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving’ (art.5).

‘De woongebieden met een landelijk karakter zijn bestemd voor woningbouw in het algemeen en tevens voor landbouwbedrijven’ (art.6).

De nieuwe bestemming van het gebouw is kantoor; deze functie is verenigbaar met de planologische voorschriften. De hoofdbestemming is overigens ongewijzigd ten opzichte van het ontwerp dat het voorwerp uitmaakte van het vergunningsbesluit van 03/09/2004.

Hoofdstuk III, afdeling I, artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het algemeen waterbeleid (Belgisch Staatsblad 14 november 2003) legt bepaalde verplichtingen op, die de watertoets worden genoemd. Deze watertoets houdt in dat de eventuele schadelijke effecten van het innemen van ruimte ten koste van de watersystemen worden ingeschat. De aanvraag is niet gelegen binnen een overstromingsgevoelige zone. Gezien de aanvraag een uitbreiding van de bebouwde oppervlakte inhoudt zal er een vermindering van de infiltratiecapaciteit van de bodem plaatsvinden. In deze omstandigheden kan gepleit worden om over te gaan tot afkoppeling van het hemelwater, overeenkomstig de geldende gemeentelijke, provinciale en Vlaamse verordeningen. De voorzieningen voor recuperatie en/of infiltratie en buffering van het hemelwater ontbreken nog op de plannen. Een stedenbouwkundige vergunning kan slechts worden afgeleverd onder voorbehoud dat deze voorzieningen opgenomen worden in de plannen, en de bewijslast voor mogelijke vrijstellingen wordt aangebracht.

Wegens het ontbreken van enig gedetailleerd ordeningsplan valt de voorliggende aanvraag te beoordelen aan de hand van de gebruikelijke stedenbouwkundige inzichten en begrippen betreffende een goede ruimtelijke ordening, gebaseerd op de voorschriften van het vigerend gewestplan en met inachtnaam van artikel 4 van het decreet van 18 mei 1999, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening:

‘De ruimtelijke ordening is gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang gebracht worden. Daarbij worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen. Er wordt rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen. Op deze manier wordt gestreefd naar ruimtelijke kwaliteit.’

In het kader van de wettelijke en reglementaire voorschriften is het ontwerp voor vergunning vatbaar op voorwaarde dat beantwoord wordt aan de provinciale verordening op het afkoppelen van dakoppervlaktes (en/of verharde oppervlaktes).

- Verenigbaarheid met een goede ruimtelijke ordening

De aanvraag heeft betrekking op een voormalig textielatelier met handelsruimte en woonst. Het pand bevindt zich in het noorden van de uitgestrekte dorpskern van Affligem in een gebouwenlint met overwegend residentieel karakter, aan de westzijde van de Boekhoutstraat.

De gebouwen vormen een L-vormige opstelling, met een laag gebouw met zadeldak aan de straatzijde en een hoog tweelagig gebouw met zadeldak langs de rechter perceelsgrens. Tussen deze hoge achterbouw en de achterperceelsgrens werd een garage opgetrokken, ter vervanging van de afgebroken bergplaats met lichthellend lessenaarsdak.

Het is precies deze vervangingsbouw die de aanleiding is geweest tot de nieuwe stedenbouwkundige vergunningsaanvraag. Immers werd bij de verleende vergunning van 03/09/2004 uitdrukkelijk gesteld dat de berging achter het atelier effectief diende te worden gesloopt. Tot deze maatregel werd besloten met het oog op de beperking van de ‘bestaande overdreven bouwdiepte’. Het is geenszins de bedoeling om na de sloping een nieuw gebouw op deze zelfde plaats te laten verwezenlijken, vermits de overdreven bouwdiepte zo ongewijzigd blijft. De bouwdiepte bedraagt dan nagenoeg 32m, gemeten vanaf de rooilijn; de inplanting op de zijdelingse perceelsgrens, ter hoogte van de tuinstrook, heeft een lengte van ±21.70m. Deze situatie strijdt met een goede stedenbouwkundige aanleg van de plaats.

Voorts werd met de stedenbouwkundige vergunning van 03/09/2004 door de overheid een perceelsbrede strook grond voorbehouden voor groenaanleg over een diepte van 11 m vanaf de achterperceelsgrens. De actuele aanvraag herneemt in tegenstelling hiermee de oorspronkelijk gevraagde verharding in kassei, die reikt tot op minder dan 2m van de achterperceelsgrens. Op deze wijze worden de groene borders in de tuinstrook tot een minimum beperkt en blijft het gewenste doorgroende karakter van de tuinzone achterwege.

Er zijn geen ruimtelijke elementen aanwezig die een dergelijke grondbezetting van het perceel rechtvaardigen. De bestaande toestand op het aangrenzend perceel, waar eveneens een grote bouwdiepte bestaat, betreft een situatie uit het verleden die door de uitzonderlijke omvang niet als referentie in aanmerking komt om de ruimtelijke ordening van de plaats richting te geven.

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

De voorgaande overwegingen in acht genomen kan de deputatie het beroep niet inwilligen om volgende redenen:

- Bij de verleende vergunning van 03/09/2004 werd uitdrukkelijk gesteld dat de berging achter het atelier effectief diende te worden gesloopt.
- Tot deze maatregel werd besloten met het oog op de beperking van de 'bestaande overdreven bouwdiepte'.
- Door de oprichting van een vervangingsbouw blijft de overdreven bouwdiepte ongewijzigd.
- De bouwdiepte van nagenoeg 32m, gemeten vanaf de rooilijn, met inplanting op de zijdelingse perceelsgrens, strijdt met een goede stedenbouwkundige aanleg van de plaats.
- De verharding in kassei reikt tot op minder dan 2m van de achterperceelsgrens; de groene borders in de tuinstrook worden tot een minimum beperkt; het gewenste doorgroende karakter van de tuinzone blijft aldus achterwege.
- Er zijn geen ruimtelijke elementen aanwezig die zulke overdreven grote grondbezetting van het perceel rechtvaardigen.

Gehoord in vergadering van 05 september 006, de heer Van Campenhout Mirko, zaakvoerder Mirko en bouwheer bijgestaan door de heer Pascal Mallien, advocaat.

XI. Gehoord het verslag van gedeputeerde Jean-Pol Olbrechts, als lid van de deputatie”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

16. In het verzoekschrift wordt onder meer het volgende vermeld:

“Verzoekers hebben een bouwrecht op het perceel, gelegen te 1790 Affligem, Boekhoutstraat 121 en hebben ook gezamenlijk de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag ingediend.

Dit staat uitdrukkelijk vermeld in de weigering van stedenbouwkundige vergunning:

‘Het college van burgemeester en schepenen heeft de aanvraag, ingediend door Mirko Van Campenhout / NV Mirko, met als adres Langestraat 35 te 1790 Affligem, ontvangen’.

Vervolgens heeft de heer Mirko Van Campenhout in eigen naam en als gedelegeerd bestuurder van NV Mirko, administratief hoger beroep aangetekend. Beiden zijn dan ook in hun rechtmatige verwachting geschaad

met betrekking tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning, geweigerd in eerste aanleg en waarvan het hoger beroep niet is ingewilligd.

Het feit dat er een proces-verbaal is opgesteld op 18 mei 2005, zoals weergegeven in de feitelijke voorgaanden, heeft geenszins tot gevolg dat het belang niet meer wettig zou zijn”.

17.1. Een weigering van een stedenbouwkundige vergunning kan enkel worden aangevochten door degene die de aanvraag heeft ingediend, of namens wie de aanvraag werd ingediend. Of een verzoekende partij de vereiste hoedanigheid heeft tot het instellen van een annulatieberoep moet desnoods ambtshalve worden onderzocht.

17.2. Uit de aanvraag die tot het nemen van het bestreden besluit heeft geleid, blijkt dat de eerste verzoeker deze aanvraag heeft ingediend “in naam van” de tweede verzoekende partij en dit in zijn hoedanigheid van “zaakvoerder” van de tweede verzoekende partij. Dit wordt bevestigd door de vermelding “voor rekening van: MIRKO n.v. vertegenwoordigd door Dhr. VAN CAMPENHOUT Mirko” bovenaan de “beschrijvende nota”, alsook door het feit dat in de “statistiek van de bouwvergunningen model II” na “hoedanigheid van de bouwheer” “naamloze vennootschap” is ingevuld. Het feit dat in het weigeringsbesluit van 25 november 2005 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Affligem vermeld is dat de aanvraag is ingediend door “Nv. Mirko - Mirko Van Campenhout”, doet aan de voormelde vaststellingen geen afbreuk.

Voorts blijkt, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen beweren, dat de eerste verzoeker op 23 december 2005 alleen “in zijn hoedanigheid van zaakvoerder/gedelegeerd bestuurder” van de tweede verzoekende partij bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant beroep heeft ingesteld tegen het voormelde weigeringsbesluit van 25 november 2005. Ook de memorie die naar aanleiding van de hoorzitting van 5 september 2006 is ingediend werd door de eerste verzoeker niet in eigen naam, maar slechts “in zijn hoedanigheid van zaakvoerder/gedelegeerd bestuurder” van de tweede verzoekende partij ingediend.

Bijgevolg blijkt dat enkel de tweede verzoekende partij de betrokken vergunningsaanvraag heeft ingediend en dat de eerste verzoeker niet over de vereiste hoedanigheid beschikt om een annulatieberoep in te stellen tegen het bestreden besluit.

Het beroep is niet ontvankelijk ten aanzien van de eerste verzoeker.

Voor zover hierna sprake is van de verzoekende partij, wordt hiermee enkel de tweede verzoekende partij bedoeld.

V. Onderzoek van de middelen

Eerste, tweede en derde middel

Uiteenzetting van de middelen

18. De verzoekende partij roept in een eerste middel de schending in van “de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur” en van “art. 120 van het Vlaams decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, de lege ferenda”,

“Doordat :

De bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden met de inhoud, de vereisten en draagwijdte van de hoorplicht;

Terwijl :

Verzoekers enkel formeel gehoord werden en dit weliswaar is vermeld in de genomen beslissing, doch er vervolgens geen jota met het schriftelijk en mondeling meegedeeld verweer is rekening gehouden.

Het tevoren reeds opgesteld definitief ontwerpbesluit door de administratie wordt klakkeloos overgenomen.

Toelichting :

Op 22 augustus 2006 stuurt de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar van de provincie Vlaams-Brabant, een ontwerpbesluit voor de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant aan de toenmalige raadsman van verzoekers zodat zij en hun raadsman de hoorzitting nuttig konden voorbereiden.

De raadsman van verzoekers reageert hierop door voorafgaandelijk het administratief dossier in te zien en op de datum van de hoorzitting dd. 5 september 2006 een schriftelijke memorie neer te leggen.

Tijdens de hoorzitting wordt het een en ander nog verduidelijkt door een afgegeven luchtfoto.

Het Besluit van de bestendige deputatie d.d. 7 september 2006 vermeldt hun aanwezigheid als volgt:

‘Gehoord in vergadering van 05 september 006, de heer Van Campenhout Mirko, zaakvoerder Mirko en bouwheer bijgestaan door de heer Pascal Mallien, advocaat.’

Het ontwerpbesluit van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar is identiek aan het uiteindelijk besluit van de bestendige deputatie.

In casu is het overduidelijk dat de beslissing reeds genomen was overeenkomstig het ontwerpbesluit van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar, vermits de bestendige deputatie niets meer aan deze beslissing heeft toegevoegd, ondanks het feit dat verzoekers nog geantwoord hebben - zowel schriftelijk als mondeling - op het ontwerpbesluit.

In (...) wordt uitdrukkelijk gesteld dat het horen uiteraard moet plaatsvinden voordat de beslissing wordt genomen, verwijzend naar vaste rechtspraak van de Raad van State (...).

Het louter voor de vorm houden van een hoorplicht, nadat men reeds besloten heeft dat het ontwerpbesluit van de provinciaal stedenbouwkundig

ambtenaar zal worden gevolgd, is alsdan duidelijk een schending van de hoorplicht, zodat de beslissing dient te worden vernietigd.

Bovenvermelde auteurs verwijzen dienaangaande naar een ander arrest (...). Het eerste middel is derhalve kennelijk gegrond”.

19. De verzoekende partij roept in een tweede middel de schending in van “de formele motiveringsplicht overeenkomstig art. 2 en 3 van de federale wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, juncto de schending van de hoorplicht, uiteengezet in het eerste middel”,

“Doordat:

De bestreden beslissing afdoende dient gemotiveerd te zijn, nadat verzoekers werden gehoord;

Terwijl:

De bestendige deputatie overduidelijk heeft nagelaten enige overweging dienaangaande te besteden na het horen van verzoekers, niettegenstaande het schriftelijk en mondeling betoog.

Toelichting:

Naar aanleiding van de hoorzitting hebben verzoekers nog een memorie ter zitting afgegeven, evenals een luchtfoto met betrekking tot de densiteit van de omliggende constructies.

Betreffende memorie is daarenboven aangetekend verzonden op 5 september 2006... zodat het hoe dan ook is toegekomen bij de bestendige deputatie alvorens dat deze haar beslissing heeft genomen op 7 september 2006.

Zoals reeds gesteld met betrekking tot het eerste middel heeft de bestendige deputatie enkel en alleen opgetekend dat verzoekers werden gehoord.

Zelfs overeenkomstig de formele motivering is dit niet voldoende. Zoals gesteld door (...) dient niet enkel het louter feitelijk gegeven van het gehoord zijn vermeld te worden, doch vervolgens moet het verweer in de besluitvorming worden betrokken, verwijzend naar een arrest van de Raad van State (...).

Er moet uitdrukkelijk worden uitgelegd waarom de argumenten van betrokkenen niet worden bijgetreden. Dienaangaande wordt verwezen naar de volgende uitspraken van de Raad van State :

(...).

Door gewoonweg het ontwerpbesluit van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar over te nemen en enkel te vermelden dat verzoekers zijn gehoord, wordt op evidente wijze de formele motiveringsplicht geschonden.

Het tweede middel is dan ook gegrond”.

20. De verzoekende partij voert in een derde middel aan dat het bestreden besluit feitelijke grondslag mist en derhalve eveneens de materiële motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur schendt,

“Doordat:

Er geen draagkrachtvereiste aanwezig is voor wat betreft het feit dat de garage/het berghok en de inrichting van de tuinzone de goede ruimtelijke ordening zouden storen;

Er op het perceel enkel en alleen het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse van toepassing is, er geen BPA's zijn of bijzondere stedenbouwkundige voorschriften en een weigering tot regularisatie van een in principe perfect

inpasbare garage/berghok op afdoende, feitelijk juiste wijze dient gemotiveerd te worden;

Terwijl:

De bestendige deputatie niet afdoende, feitelijk juist motiveert waarom de garage/berghok niet past binnen de zone, woongebied met een landelijk karakter zoals gesteld in het gewestplan.

Toelichting:

In casu gaat het over het achterste gebouw. Dit achterste gebouw staat op de plaats waar oorspronkelijk de achterste stallen stonden. Van op de straatzijde is deze garage / berghok amper te zien.

Op basis van de gegevens waarover de bestendige deputatie beschikte in combinatie met het niet voorhanden zijn van stringente stedenbouwkundige voorschriften, dienden er duidelijke concrete, nauwkeurige, draagkrachtige, waarheidsgetrouwe en gestaafde overwegingen voorhanden te zijn om de regularisatieaanvraag te weigeren.

Dit is niet het geval, rekening houdende met volgende niet-afdoende overwegingen :

- Bij de verleende vergunning van 03/09/2004 werd uitdrukkelijk gesteld dat de berging achter het atelier effectief diende te worden gesloopt.
- Tot deze maatregel werd besloten met het oog op de beperking van de 'bestaande overdreven bouwdiepte'.
- Door de oprichting van een vervangingsbouw blijft de overdreven bouwdiepte ongewijzigd.
- De bouwdiepte van nagenoeg 32 m, gemeten vanaf de rooilijn, met inplanting op de zijdelingse perceelsgrens, strijdt met een goede stedenbouwkundige aanleg van de plaats.
- De verharding in kassei reikt tot op minder dan 2 m van de perceelsgrens; de groene borders in de tuinstrook worden tot een minimum beperkt; het gewenste doorgroende karakter van de tuinzone blijft aldus achterwege.
- Er zijn geen ruimtelijke elementen aanwezig die zulke overdreven grote grondbezetting van het perceel rechtvaardigen.'

Eerst en vooral weze er opgemerkt dat de bestendige deputatie enerzijds over een grote discretionaire bevoegdheid beschikt, doch de constructie steeds in concreto moet toetsen aan de bestaanbaarheid met de bestemming van het gebied en de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving.

Bij het overhandigen van een luchtfoto aangaande de constructies van de omliggende omgeving, dient dit zeker te geschieden. Dit kan gebeuren door een afweging of de geplande bouwwerken wel verenigbaar zijn met de goede plaatselijke aanleg, de schoonheidswaarde van het landschap, de goede ruimtelijke ordening in het algemeen en het nabuurschap.

Het gaat immers enkel om een achtergebouw, garage / berghok, dat juist wordt voorzien om stockage in open lucht te vermijden, ter vrijwaring van de open ruimte.

4.3.1

De bestendige deputatie werpt op dat de bouwdiepte van de stalling, huidig berghok/garage, overdreven is (nagenoeg 32 m vanaf de rooilijn).

Echter, onder de 'voorafgaande feiten' geven verzoekers een overzicht van de dichtst bijgelegen percelen, waarop duidelijk te zien is dat deze bouwdiepte zeker niet abnormaal is en zelfs schering en inslag in deze buurt. Er staat hierop dan ook geen beperking en de overheid heeft nagelaten een BPA op te stellen waarin zij dit eenvormig zou hebben kunnen opleggen. Dit is echter niet gebeurd, waardoor deze vrijheid effectief werd gegeven aan de buurt. Een dergelijke beknotting kan achteraf dan zeker niet worden opgelegd. Verzoekers hebben bovendien gevraagd om dit via een tegensprekelijk plaatsbezoek nog

eens na te gaan, maar op deze vraag is er simpelweg niet ingegaan zonder enige verantwoording af te leggen.

De loutere vermelding dat de bouwdiepte van het perceel naast dat van verzoekers 'een toestand uit het verleden' betreft, volstaat niet.

Bovendien gaat het zoals gezegd niet enkel om het perceel naast verzoekers, maar om de meeste percelen in de buurt. Van een 'uitzonderlijke omvang' kan er zeker niet gesproken worden, op zijn minst is dit niet afdoend gemotiveerd.

Bovendien is er hieromtrent ook overleg geweest met de buren, die tevens instemden met het berghok/ de garage.

Volgens omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen d.d. 8 juli 1997 dient de beoordeling van de verenigbaarheid van de inrichting te geschieden op basis van een omstandige analyse van de algemene aanleg van het betrokken gebied en van de weerslag van (de uitbating van) het gebouw op de levensomstandigheden van de wijk. Daarbij moet worden uitgegaan van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving. (zie art. 6 juncto 5.1.0 van de omzendbrief)

De bestendige deputatie heeft enkel standpunt ingenomen aangaande de bouwdiepte van het aangrenzend perceel, geenszins afdoende, en is zelfs niet ingegaan op de bouwdiepte in de omgeving. Het is dan ook geenszins afdoende gemotiveerd dat de bouwdiepte in de gegeven omstandigheden overtreden zou zijn.

Bovendien wordt er in de omzendbrief melding gemaakt dat de bouwdiepte in dergelijk gebied niet dieper mag zijn dan 50 m. Dit is in casu veruit niet het geval.

4.3.2.

Verder dienden verzoekers de tuinzone te respecteren, met name dienden zij een strook grond voor te behouden voor groenaanleg over een diepte van 11 meter vanaf de achterperceelsgrens.

De actuele aanvraag zou echter de oorspronkelijke voorziene verharding in kassei hernemen, wat tot minder dan 2 m van de achterperceelsgrens zou reiken. Het gewenste doorgroende karakter zou zo achterwege zijn gebleven.

Allereerst dient benadrukt te worden dat de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag de regularisatie betreft van de achterin geplaatste garage / berging en geenszins betrekking heeft op de tuinaanleg, waarover er geen commentaar is geuit geworden.

De tuinaanleg zelf voorziet voor de betreffende garage / berging een haag, tuingras en lindebomen. Achter de haag is er een vijver voorzien met tegula wandelpad en struiken.

Langs de andere kant van het perceel zijn weliswaar parkings voorzien, onderbroken door groen en zitbanken. De parkings zijn beperkt tot zes plaatsen. De verharding van de parking is geenszins uit kasseien, doch uit dolomiet.

Om te verhinderen dat betreffende parking schade zou veroorzaken aan het overige van de tuin, is er een op- en afrit voorzien met draaicirkel uit kasseien.

Voorzover als nodig waren verzoekers bereid om de heraanleg van de tuin te overwegen... rekening houdende met het feit dat er dienaangaande nooit enige betwisting heeft bestaan in het kader van de vorige bouwvergunningsaanvraag, en het hic et nunc gaat over de berging /hok.

Wel dient er ook rekening te worden gehouden met de bovenvermelde omzendbrief dat de woonzones een leefbaar klimaat moeten behouden.

Zoals de tuin thans is aangelegd met garage / berging, staat het vast dat de open ruimte maximaal zal worden gevrijwaard en dat er geen enkele stockage zal geschieden in betreffende open ruimte.

De tuinzone wordt dan ook optimaal behouden.

Het hiervoor voorzien van een garage / berging, op de minst storende plaats in de tuinzone, kan enkel redelijkerwijze worden toegekend.

Met het akkoord van de buur wordt het ingeplant tegen de perceelsgrens, volkomen uit het zicht van op de straatkant, zodat de tuinzone optimaal tot haar recht komt. De schoonheid van de tuinzone wordt hierdoor benadrukt.

Verzoekers hebben dus al het mogelijke gedaan om zo goed mogelijk in overeenstemming te zijn met de goede ruimtelijke ordening, terwijl de bestendige deputatie dit op een niet afdoende wijze verwerpt.

4.3.3.

Tot slot dient nog het volgende te worden gesteld aangaande de zogenaamde overdreven grondbezetting.

De bestendige deputatie relateert dit aan de eertijds bestaande stalling dat volkomen is afgebroken en dat alsdan ook tot gevolg had dat de open ruimte volkomen bezet was met stockagemateriaal.

Het feit dat de stalling, als dusdanig, diende te verdwijnen... betekent echter niet dat men de tuinzone niet meer mocht benutten voor het inplanten van een garage / berging.

De bestendige deputatie is uitgegaan van de verkeerde premisse dat verzoekers de oorspronkelijke stedenbouwkundige vergunning niet zouden hebben gerespecteerd met betrekking tot het moeten afbreken van de achterliggende stalling. Dit is uiteraard wel gebeurd.

Vervolgens is echter gebleken dat de tuinzone optimaal als open ruimte blijvend zou kunnen worden benut door het voorzien van berging / garage. Het al dan niet aanvaardbaar zijn ervan moet alsdan worden getoetst aan de onmiddellijke omgeving, wat geenszins geschiedt.

4.3.4.

Samenvattend is het derhalve duidelijk dat de aangehaalde motieven door de bestendige deputatie feitelijk onjuist zijn.

Het bestaan van de motieven is geenszins bewezen en de materiële juistheid is niet voorhanden.

Dit is enkel te wijten aan wat is aangeklaagd in de vorige middelen :

- het niet correct willen horen van verzoekers;
- het geenszins antwoorden op de alsdan ingeroepen middelen, in het kader van de hoorzitting.

Als dusdanig is ook het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden, daar de motieven geenszins het resultaat zijn van een zorgvuldig onderzoek. Dienaangaande wordt verwezen naar een arrest van de Raad van State (...).

Als dusdanig is het derde middel uiteraard ook intens verbonden met de vorige ingeroepen twee andere middelen.

Het derde middel is dan ook gegrond”.

Beoordeling

21. Op het ogenblik van de aanvraag die tot het nemen van het bestreden besluit heeft geleid, voldeed de gemeente Affligem niet aan de vijf ontvoogdingsvoorwaarden vermeld in het toentertijd geldende artikel 193, §1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO). Luidens het toentertijd van toepassing zijnde artikel 193, §2 DRO moest de betrokken vergunningsaanvraag die heeft geleid tot het nemen van het bestreden besluit dan ook worden behandeld overeenkomstig artikel 43, § 1 tot en met §5 en de artikelen 44, 49, 51, 52, 53 en 55, § 1, eerste lid van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het

gecoördineerde decreet), in plaats van de artikelen 106 tot en met 126 DRO. Artikel 120 DRO was dus te dezen niet van toepassing. De aangevoerde schending moet geacht worden te zijn afgeleid uit artikel 53, § 1, tweede lid van het gecoördineerde decreet dat de hoorplicht toentertijd regelde.

Luidens het voormelde artikel 53, §1, tweede lid van het gecoördineerde decreet worden de aanvrager of zijn raadsman, het college van burgemeester en schepenen of zijn gemachtigde, alsook de gemachtigde ambtenaar op hun verzoek door de bestendige deputatie of diens gemachtigde gehoord en worden, wanneer een partij vraagt te worden gehoord, ook de andere partijen opgeroepen. Aan de hoorplicht, zoals vastgelegd in het voormelde artikel, is voldaan indien degene die verzoekt te worden gehoord, op het ogenblik dat hij wordt gehoord, beschikt over alle gegevens en stukken die door de bevoegde overheid bij de beoordeling van de aanvraag zullen worden betrokken en hij aan de bevoegde overheid zijn opmerkingen met betrekking tot de zaak heeft kunnen toelichten. De verzoekende partij geeft zelf aan dat zijzelf en haar raadsman de hoorzitting nuttig konden voorbereiden, dat haar raadsman voorafgaandelijk het administratief dossier heeft ingezien en dat op de datum van de hoorzitting een schriftelijke memorie is neergelegd en het een en ander is verduidelijkt door een afgegeven luchtfoto. Bijgevolg is voldaan aan de hoorplicht. Het feit dat in het bestreden besluit inzake de hoorzitting enkel is overwogen dat de verzoekende partij en haar raadsman zijn gehoord in vergadering van 5 september 2006, doet aan die vaststelling geen afbreuk.

Het bestreden besluit dateert van 7 september 2006 en de hoorzitting van 5 september 2006, zodat de verzoekende partij niet kan worden gevolgd waar ze poneert dat de verwerende partij reeds vóór de hoorzitting van 5 september 2006 een beslissing heeft genomen. Het loutere feit dat het bestreden besluit identiek is aan het ontwerpbesluit van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, is niet van aard om anders te oordelen.

Het betoog van de verzoekende partij dat er geen enkele verantwoording is gegeven voor het niet uitvoeren van het door haar gevraagde plaatsbezoek toont evenmin de onwettigheid van het bestreden besluit aan, aangezien geen enkele bepaling de verwerende partij verplicht een plaatsbezoek te doen.

22. Gelet op het suppletoir karakter van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de motiveringswet), wordt het middel afgeleid uit de schending ervan geacht te zijn afgeleid uit de schending van het toentertijd geldende artikel 53, §3 van het

gecoördineerde decreet, dat aan de bestendige deputatie, wanneer zij uitspraak doet over een bouwaanvraag, een motiveringsverplichting oplegt die niet minder streng is dan deze opgelegd door de motiveringswet.

23. Wanneer de bestendige deputatie op grond van artikel 53, §3 van het gecoördineerde decreet in beroep uitspraak doet over een vergunningsaanvraag, treedt zij niet op als administratief rechtscollege, maar als orgaan van het actief bestuur. Daaruit volgt dat zij, om te voldoen aan de haar opgelegde motiveringsverplichting, er niet toe gehouden is al de in het beroep aangevoerde argumenten te beantwoorden, doch dat het volstaat dat zij in de beslissing duidelijk aangeeft door welke met de goede plaatselijke ordening verband houdende redenen zij is verantwoord zodat de aanvrager of belanghebbende derde met kennis van zaken tegen de beslissing kan opkomen en de Raad van State de hem opgedragen wettigheidscontrole kan uitoefenen.

In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht, mag de Raad van State zijn beoordeling van de goede plaatselijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde administratieve overheid. De Raad van State is wel bevoegd na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake 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.

24. Wat de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede plaatselijke ordening betreft, kon de verwerende partij in het bestreden besluit terecht oordelen dat het “geenszins de bedoeling (is) om na de sloping een nieuw gebouw op deze zelfde plaats te laten verwezenlijken, vermits de overdreven bouwdiepte zo ongewijzigd blijft”, aangezien in het besluit van 3 september 2004 uitdrukkelijk is overwogen dat de “achterbouw effectief gesloopt (dient) te worden om de bestaande overdreven bouwdiepte te beperken”. In zoverre de verzoekende partij stelt dat de bouwdiepte van 32 meter niet abnormaal is en zelfs schering en inslag is in de buurt, moet worden vastgesteld dat uit de bijgebrachte “luchtfoto” niet blijkt dat er, buiten het links naastliggende perceel, in de buurt sprake is van een even grote bouwdiepte. De verzoekende partij toont niet aan dat de overwegingen in het bestreden besluit dat “er (...) geen ruimtelijke elementen aanwezig (zijn) die zulke overdreven grote grondbezetting van het perceel rechtvaardigen” en dat “de bestaande toestand op het aangrenzend perceel, waar eveneens een grote bouwdiepte bestaat, (...) een situatie (betreft) uit het verleden die door de uitzonderlijke omvang

niet als referentie in aanmerking komt om de ruimtelijke ordening van de plaats richting te geven”, onjuist of kennelijk onredelijk zijn.

De instemming van de buren met het kwestieuze bouwwerk, alsook het feit dat in de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, die geen verordenend karakter heeft, is vermeld dat de bouwdiepte in het betrokken gebied niet dieper mag zijn dan 50 meter, doen aan het voormelde geen afbreuk.

25. Het weigeringsmotief inzake de bouwdiepte volstaat op zich om het bestreden besluit in rechte te verantwoorden. De kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot de tuinverharding is dan ook gericht tegen een overtollig motief, waarvan het eventueel gegrond bevinden niet kan leiden tot de nietigverklaring van het bestreden besluit.

De middelen zijn niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro, elk voor de helft.

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

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Roger Stevens