

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.914 van 28 juni 2010
in de zaak A. 185.146/X-13.451.**

In zake: Josephus STESENS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Ria Hens
 kantoor houdend te 2930 BRASSCHAAT
 Bredabaan 161, bus 1
 bij wie woonplaats wordt gekozen
 en
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Marc Michel
 kantoor houdend te 2930 BRASSCHAAT
 Bredabaan 161, bus 2

tegen:

de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 14 september 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 21 juni 2007 van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende verwerping van het beroep ingesteld tegen het besluit van 1 september 2006 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Retie houdende weigering van de vergunning voor het verbouwen van een woning op een perceel gelegen te Retie, Looiend, kadastraal bekend sectie A, nr. 519/e2.

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.

Adjunct-auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

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

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hilde Vermeiren, die loco advocaat Ria Hens verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

Adjunct-auditeur Wouter De Cock heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven, daartoe gemachtigd bij beslissing van 1 september 2009 van de adjunct-auditeur-generaal.

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. Op 15 mei 2006 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoeker bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Retie een aanvraag in tot stedenbouwkundige vergunning voor het “verbouwen” van een eengezinswoning op een perceel gelegen te Retie, Looiend, kadastraal bekend sectie A, nr. 519/e2, achterliggend ten aanzien van enkele bebouwde percelen die gelegen zijn aan de gemeenteweg Looiend.

Het voormelde perceel is overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 28 juli 1978 vastgestelde gewestplan Herentals-Mol deels gelegen in agrarisch gebied, deels in woongebied met landelijk karakter. Het is niet gelegen binnen het gebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, of van een vergunde verkaveling.

4. Tijdens het openbaar onderzoek wordt een bezwaarschrift ingediend, waarin er op wordt gewezen dat de betrokken woning slechts voor een klein gedeelte “in bouwzone” en voor het grootste gedeelte “in landbouwzone” ligt. Verder wordt aangevoerd dat de betrokken woning niet gelegen is aan een weg die voldoende is uitgerust, zoals wordt vereist door artikel 100, § 1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO). Tot slot wordt gesteld dat de betrokken woning verkrot en onbewoonbaar is.

5. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Retie verleent in zitting van 14 juli 2006 een ongunstig preadvies. Naast de verwijzing naar het ingediende bezwaarschrift, wordt daarin als volgt overwogen:

“Overwegende dat op 17 augustus 1993 reeds een stedenbouwkundig attest werd afgeleverd met volgende inhoud: ‘Het eigendom is gelegen in een agrarisch gebied achter een woongebied met landelijk karakter langs Looiend. Het eigendom paalt niet aan een voldoende uitgerust(e) openbare weg en vormt bovendien een tweede bouwstrook t.o.v. Looiend. Het komt derhalve niet in aanmerking voor het bouwen van een nieuwe woning na het slopen van de bestaande constructie.’

Gelet op artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening;

Overwegende dat de bestaande woning verkrót is”.

6. In zijn ongunstig advies over de aanvraag argumenteert de gemachtigde ambtenaar wat volgt:

“De aanvraag is principieel in strijd met het van kracht zijnde plan. Artikel 145bis § 1 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18/05/1999 en latere wijzigingen bepaalt dat voor zover voldaan is aan bepaalde voorwaarden de geldende bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen en de algemene plannen van aanleg op zichzelf geen weigeringsgrond vormen bij de beoordeling, door de vergunningverlenende overheid, van aanvragen tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot bestaande gebouwen of bestaande constructies.

Artikel 145bis §1, 2/ luidt: het herbouwen op dezelfde plaats van een bestaand gebouw [of een bestaande constructie] binnen het bestaande bouwvolume voorzover het karakter, de verschijningsvorm en de functie van het gebouw [of de constructie] behouden blijven; als herbouwen op dezelfde plaats wordt beschouwd, het herbouwen van een nieuw gebouw dat op minstens drie kwart van de oppervlakte van de bestaande gebouwen wordt opgericht; voor woninggebouwen wordt de bestaande woonoppervlakte bedoeld met inbegrip van de woningbijgebouwen, die er fysisch één geheel mee vormen

Artikel 145bis §1, 6/ stelt dat de uitbreiding met inbegrip van de woningbijgebouwen, die er fysisch één geheel mee vormen, slechts kan leiden tot een maximaal bouwvolume van [1.000 m³]; deze uitbreiding mag een volumevermeerdering met 100 % echter niet overschrijden.

Deze mogelijkheden gelden in voorliggende aanvraag enkel als er voldaan wordt aan volgende voorwaarden:

a) de woning, het gebouw of de constructie is niet verkrót; woningen, gebouwen of constructies worden beschouwd als verkrót als ze niet voldoen aan de elementaire eisen van stabiliteit op het moment van de eerste vergunningsaanvraag tot ver- of herbouwen;

b) de woning, het gebouw of de constructie is hoofdzakelijk vergund of wordt geacht vergund te zijn, ook wat de functie betreft;

Gezien de uitgebreide verbouwing, moeten we eigenlijk spreken van ‘herbouw’. Van de bestaande woning blijven slechts een beperkt aantal muren staan, het bijgebouw wordt volledig afgebroken en het dak wordt volledig vernieuwd. Voorwaarde om herbouw toe te laten volgens §1, 2/ is dat het karakter, de verschijningsvorm en de functie van het gebouw behouden blijft na de herbouw. Bovendien moet het herbouwde gebouw zich op dezelfde plaats

bevinden als het bestaande gebouw. De aanvraag voldoet aan deze voorwaarden.

De maximale uitbreiding van het woonvolume is kleiner dan 100% van het bestaande woonvolume, de aanvraag voldoet aan 6/.

De woning dateert van vroeger dan de wet op de stedenbouw van 1962, het gebouw wordt vergund geacht, en voldoet aan de eerste bijkomende voorwaarde. In het advies van het college en burgemeester wordt echter vermeld dat het gebouw verkrot is. De woning komt hierdoor niet in aanmerking voor de uitzonderingsbepalingen gesteld in artikel 145bis.

Verder stelt artikel 100 van het decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van 18/05/1999 en latere wijzigingen in § 1: Op een stuk grond, gelegen aan een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust, kan geen stedenbouwkundige vergunning worden verleend voor het bouwen van een commercieel, ambachtelijk of industrieel gebouw of voor het bouwen van een woning, met uitzondering van een land- of tuinbouwbedrijf en van een exploitatiewoning van een land- of tuinbouwbedrijf. Ongeacht de plaatselijke toestand, wordt als minimale uitrusting beschouwd een met duurzame materialen verharde weg, voorzien van een elektriciteitsnet.

Op 17 augustus 1993 werd reeds een stedenbouwkundig attest afgeleverd met de vermelding (...) Het perceel paalt niet aan een voldoende uitgeruste openbare weg en vormt bovendien een tweede bouwstrook ten opzichte van Looiend. Het komt derhalve niet (in) aanmerking voor het bouwen van een nieuwe woning na het slopen van de bestaande constructie. De aanvraag is niet gelegen aan een voldoende uitgeruste weg. Er kan derhalve ook geen stedenbouwkundige vergunning afgeleverd worden voor het bouwen van een woning, dus ook niet voor het herbouwen van een woning.

De aanvraag is niet in overeenstemming met de goede plaatselijke ruimtelijke ordening”.

7. Zich aansluitend bij het voormelde ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar, weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Retie op 1 september 2006 de gevraagde vergunning.

8. Met een aangetekende brief van 18 september 2006 stelt de verzoeker tegen de voormelde weigeringsbeslissing administratief beroep in bij de deputatie van de provincieraad van Antwerpen.

9. Op 21 juni 2007 beslist de deputatie van de provincieraad van Antwerpen het beroep van de verzoeker niet in te willigen en de gevraagde vergunning niet te verlenen.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

10.1. De verwerende partij voert in de memorie van antwoord de volgende exceptie aan:

“1. verzoekschrift

Ingevolge artikel 3 bis, 5/, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, ook het procedurereglement genoemd, wordt het verzoekschrift niet op de rol ingeschreven indien het niet vergezeld gaat van een afschrift van de bestreden beslissing, tenzij de verzoekende partij verklaart dat zij niet in het bezit is van een zodanig afschrift.

Verzoekende partij is, zo blijkt duidelijk uit het administratief dossier, wel degelijk in het bezit van het bestreden besluit. Het werd haar betekend per aangetekend schrijven van 19 juli 2007, postmerk 20 juli 2007, zoals zij ook toegeeft in haar verzoekschrift onder II. ONTVANKELIJKHEID, p. 3, alinea 4.

Desondanks blijkt uit haar inventaris dat zij geen afschrift van het bestreden besluit heeft bijgevoegd. In tegenstelling tot wat zij beweert, heeft verzoekende partij bijgevolg niet voldaan aan de formele voorschriften van het procedurereglement. Een verzoekschrift dat niet geregulariseerd is, wordt geacht niet ingediend te zijn”.

10.2. De Raad van State ontving op 14 september 2007, naast het inleidend verzoekschrift, ook een afschrift van de bestreden beslissing.

De exceptie mist feitelijke grondslag.

11.1. De verwerende partij voert in de memorie van antwoord de volgende exceptie aan:

“2. belang

Een verzoeker heeft slechts belang bij een procedure bij de Raad van State indien hij ook belang heeft bij de ingeroepen middelen.

Verweester werpt op dat de bij de aanvraag gevoegde plangegevens uiterst summier zijn. Niet alleen is hiermee gezondigd tegen het principe dat de aanvrager, als veruitwendiging van het algemeen beginsel dat éénieder op zorgvuldige wijze moet handelen, de nodige inspanningen moet doen om feitelijke gegevens te verzamelen.

Er is bovendien geenszins voldaan aan het besluit van de Vlaamse regering van 28 mei 2004 betreffende de dossiersamenstelling van de aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning dat voor wat het inplantingsplan betreft, oplegt dat de weg waaraan het goed paalt of vanwaar het kan bereikt worden, aangeduid wordt, mét de vermelding van de berijdbare breedte en de aard van de verharding van die weg, evenals de ter hoogte van het goed op het openbaar domein voorkomende bovengrondse infrastructuur en de voorkomende nutsvoorzieningen, de ten aanzien van de aanvraag relevante bestaande en te behouden of te slopen bebouwing.

Zo is de bestaande woning Looiend 43, eigendom van de heer Herwig Verweest, niet op het inplantingsplan weergegeven.

Behoudens de naam, bevat het evenmin enige vermelding in verband met de weg Looiend. Aangaande de strook grond tussen Looiend en het kwestieus terrein is, behoudens de breedte, enkel aangegeven ‘geen verharding’. Noch het statuut, noch de aard van de verharding of eventuele infrastructuur of nutsvoorzieningen zijn bekend.

Dit heeft uiteraard zijn consequenties. Verzoekende partij verliest aan belang door nu onder meer, uitgerekend, op die ontbrekende elementen in te spelen”.

11.2. De verzoeker toont met zijn betoog geenszins het gemis aan belang bij de hierna gegrond bevonden middelen aan. De verzoeker heeft voorts belang bij de nietigverklaring van het bestreden besluit dat hem de vergunning voor het verbouwen van zijn woning weigert.

De exceptie is ongegrond.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

12. De verzoeker neemt een eerste middel uit de schending van “het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, nl. artikel 53, § 3, uit de schending van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, nl. artikel 145bis en artikel 100, alsmede uit de schending van het motiveringsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur”:

“doordat de bestendige deputatie geoordeeld heeft dat de aanvraag het herbouwen en uitbreiden van een bestaande woning betreft, dat het herbouwen wordt gelijkgesteld aan bouwen en naast artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 ook voldaan moet worden aan artikel 100, §1 van hetzelfde decreet,

terwijl het in casu om verbouwen gaat en artikel 100, §1 geen weigeringsgrond kan uitmaken voor het verbouwen dan wel herbouwen van een zonevreemde bestaande woning.

1.

Verzoeker heeft een stedenbouwkundige aanvraag ingediend tot het verbouwen en uitbreiden van een bestaande woning te Retie, Looiend 41.

Artikel 145bis, §1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening luidt als 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 vergunningsverlenende overheid, van aanvragen tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot bestaande gebouwen of bestaande constructies. Deze uitzonderingsbepaling geldt slechts indien de aanvraag betrekking heeft op:

1/ het verbouwen van een bestaand gebouw of een bestaande constructie binnen het bestaande bouwvolume;

2/ het herbouwen op dezelfde plaats van een bestaand gebouw of een bestaande constructie binnen het bestaande bouwvolume voorzover het karakter, de verschijningsvorm en de functie van het gebouw of de constructie behouden blijven; als herbouwen op dezelfde plaats wordt beschouwd, het herbouwen van een nieuw gebouw dat op minstens drie

kwart van de oppervlakte van de bestaande gebouwen wordt opgericht; voor woninggebouwen wordt de bestaande woonoppervlakte bedoeld met inbegrip van de woningbijgebouwen, die er fysisch één geheel mee vormen;

3/ het herbouwen op een gewijzigde plaats van een bestaand gebouw binnen het bestaande bouwvolume op voorwaarde dat het te slopen gebouw getroffen is door een rooilijn, of zich in een achteruitbouwzone bevindt en/of die verplaatsing is ingegeven door redenen van goede plaatselijke ordening, voorzover de eindtoestand na herbouwen een betere plaatselijke aanleg oplevert en zich richt naar de omgevende bebouwing en/of plaatselijk courante inplantingswijzen; de redenen van goede plaatselijke ordening moeten minstens die betere integratie in de al dan niet bebouwde omgeving impliceren, alsmede een betere terreinbezetting en een kwalitatief concept; de naleving van deze voorwaarden moet uitdrukkelijk worden gemotiveerd, rekening houdend met de bijzondere kenmerken van de site;

4/ het uitbreiden van een bestaand gebouw, niet zijnde woningbouw, met een gebouw of een vaste inrichting, op voorwaarde dat de uitbreiding het noodzakelijke gevolg is van overeenkomstig het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning voorgeschreven algemene, sectoriële of bijzondere voorwaarden, strekkende tot het bevorderen van de kwaliteit van het leefmilieu, of het noodzakelijk gevolg van een voorwaarde die betrekking heeft op de gezondheid van de mens opgelegd na advies van de bevoegde [dienst] naar aanleiding van een vergunning verleend in het kader van dat decreet, of het noodzakelijk gevolg van maatregelen voorgeschreven door de sociale inspecteurs die bevoegd zijn in het kader van de wet van 16 november 1972 betreffende de arbeidsinspectie, of het noodzakelijk gevolg van maatregelen voorgeschreven in het kader van de wet van 2 april 1971 betreffende de bestrijding van voor planten en plantaardige producten schadelijke organismen, in het kader van de wet van 24 maart 1987 betreffende de diergezondheid, of in het kader van de wet van 14 augustus 1986 betreffende de bescherming en het welzijn der dieren;

5/ aanpassingswerken aan of bij een gebouw bedoeld in 4/, zonder dat het overdekte volume wordt uitgebreid;

6/ het uitbreiden van een bestaande woning; de uitbreiding kan met inbegrip van de woningbijgebouwen, die er fysisch één geheel mee vormen, slechts leiden tot een maximaal bouwvolume van 1.000 m³; deze uitbreiding mag een volumevermeerdering met 100 % echter niet overschrijden.

De Vlaamse regering kan hiervoor de nadere regels vaststellen.

De mogelijkheden, vermeld in het eerste lid, 1/ tot en met 6/, gelden enkel indien voldaan is aan de volgende voorwaarden:

a) de woning, het gebouw of de constructie is niet verkrot; woningen, gebouwen of constructies worden beschouwd als verkrot als ze niet voldoen aan de elementaire eisen van stabiliteit op het moment van de eerste vergunningsaanvraag tot ver- of herbouwen;

b) de woning, het gebouw of de constructie is hoofdzakelijk vergund of wordt geacht vergund te zijn, ook wat de functie betreft;

c) het volume van de herbouwde woning blijft beperkt tot 1.000 m³, indien het bestaande bouwvolume meer dan 1.000 m³ bedraagt, en het aantal woongelegenheden blijft, zowel bij verbouwen, herbouwen als uitbreiden, beperkt tot het bestaande aantal;

d) voor inrichtingen in gebouwen, niet zijnde woningbouw, waarvoor een milieuvergunning vereist is overeenkomstig het decreet van 28 juni

1985 betreffende de milieuvergunning is bovendien voldaan aan de volgende voorwaarden:

op het moment van de vergunningsaanvraag beschikt de aanvrager over de nodige milieuvergunning voor de uitbating;

het gebouw werd uitgebaat in de loop van het jaar voorafgaand aan de vergunningsaanvraag;

in het geval van herbouwen volgens het eerste lid, 2/ dateren de activiteiten in het gebouw van voor 17 juli 1984 en is de milieuvergunning nog geldig voor een periode van minstens 10 jaar op het ogenblik van het indienen van de aanvraag.

De mogelijkheden, vermeld in het eerste lid, 2/ tot en met 6/, gelden niet voor de recreatiegebieden en de ruimtelijk kwetsbare gebieden, behoudens de parkgebieden. Onder de ruimtelijk kwetsbare gebieden worden verstaan de groengebieden, natuurgebieden, natuurgebieden met wetenschappelijke waarde, natuurreservaten, natuurontwikkelingsgebieden, parkgebieden, bosgebieden, valleigebieden, brongebieden, agrarische gebieden met ecologische waarde of belang, [...], grote eenheden natuur, grote eenheden natuur in ontwikkeling en de ermee vergelijkbare gebieden, aangewezen op de plannen van aanleg, alsook de beschermde duingebieden en voor het duingebied belangrijke landbouwgebieden, aangewezen krachtens het decreet van 14 juli 1993 houdende maatregelen tot bescherming van de kustduinen. Onder recreatiegebieden worden de gebieden voor dagrecreatie, gebieden voor verblijfsrecreatie en de ermee vergelijkbare gebieden, aangewezen op de plannen van aanleg verstaan.

Omtrent de aanvraag en 'het verbouwen en uitbreiden' stelt de Bestendige Deputatie in het bestreden besluit het volgende:

De aanvraag heeft als doel de huidige woning grondig te verbouwen en uit te breiden. Van de bestaande woning blijven slechts een beperkt aantal muren staan, het bijgebouw wordt volledig afgebroken en het dak wordt vernieuwd.

De aanvraag situeert zich in agrarisch gebied, vlakbij een woongebied (met landelijk karakter). Het woongebied is relatief dicht bebouwd met vrijstaande ééngezinswoningen.

...

Hoewel in de aanvraag van 'verbouwen' wordt gesproken zijn de werken van dergelijke aard dat het in feite om het herbouwen gaat. De hoofdstructuur van de woning wordt immers volledig veranderd; de woning wordt uitgebreid op de plaats waar het af te breken bijgebouw staat, er worden grondige constructieve werken aan de gevels uitgevoerd (o.a. andere raam- en deuropeningen) en het dak wordt volledig vernieuwd.

De aanvraag behelst dus het herbouwen en uitbreiden van een bestaande woning.

Met het standpunt van de bestendige deputatie dat het in casu zou gaan om het herbouwen van een bestaande woning kan niet akkoord worden gegaan.

Het besluit van de bestendige deputatie hieromtrent stemt niet overeen met de bij de bouwaanvraag ingediende plannen.

De bestaande constructie bestaat enerzijds uit een woongebouw, dat opgericht is in metselwerk met een pannendak en anderzijds uit een bijgebouw, welke uitgevoerd is in betonplaten met een dakdichting in golfplaten.

De hoofdstructuur van het bestaande woongebouw blijft behouden. Dit woongebouw wordt niet afgebroken. De gemetselde muren blijven in het kader van de verbouwing bestaan. Enkel het bijgebouw wordt afgebroken en de woning wordt uitgebreid op de plaats waar het af te breken bijgebouw staat.

De bestendige deputatie stelt op pagina 1 van haar besluit zelf dat de aanvraag als doel heeft de huidige woning grondig te verbouwen en uit te breiden. Haar conclusie op pagina 3 dat het om herbouwen zou gaan is hiermede in strijd.

Ook de afdeling Land van het ministerie van de Vlaamse gemeenschap stelt in haar voorwaardelijk gunstig advies dd. 2 juni 2006 dat het de verbouwing van een kleine oude particuliere woning betreft, deels gelegen in agrarisch gebied en deels in landelijk woongebied.

De heer Roger Boeckx, bouwkundig ingenieur, bevestigt in zijn brief dd. 15 juni 2007 eveneens dat het technisch mogelijk is deze woning te verbouwen volgens de ingediende bouwplannen.

(...)

In artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening wordt bepaald dat 'als herbouwen op dezelfde plaats wordt beschouwd, het herbouwen van een nieuw gebouw dat op minstens drie kwart van de oppervlakte van de bestaande gebouwen wordt opgericht; voor woninggebouwen wordt de bestaande woonoppervlakte bedoeld met inbegrip van de woningbijgebouwen, die er fysisch één geheel mee vormen'.

In casu wordt het bestaande woongebouw absoluut niet afgebroken.

Uit de ingediende bouwplannen blijkt duidelijk dat de hoofdstructuur van het woongebouw blijft behouden. Het bestaand metselwerk wordt immers gearceerd aangegeven.

Van het herbouwen van een nieuw gebouw dat op minstens drie kwart van de oppervlakte van de bestaande gebouwen wordt opgericht, is geen sprake. Dit blijkt ook nergens uit de motivatie van de bestendige deputatie.

Het bestaande woongebouw wordt verbouwd en uitgebreid tot de oppervlakte waar het bijgebouw stond.

De bestendige deputatie steunt haar beslissing op een foutieve voorstelling van de werkelijkheid.

De bestendige deputatie kan niet naar redelijkheid beslissen dat de aanvraag een herbouwen betreft.

In tegenstelling met wat de bestendige deputatie besluit, is in casu wel degelijk sprake van het 'verbouwen' en uitbreiden van de bestaande woning.

Ten onrechte stelt de bestendige deputatie bovendien dat de aanvraag zich zou situeren in agrarisch gebied, terwijl de aanvraag is gelegen deels in landelijk woongebied en deels in agrarisch gebied.

De afdeling Land van het ministerie van de Vlaamse gemeenschap bevestigt dit in haar advies van 2 juni 2006.

De motivatie van de bestendige deputatie is geenszins met afdoende redenen omkleed wat in strijd is met artikel 53, §3 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 en het motiveringsbeginsel.

In strijd met artikel 145bis, §1 oordeelt de bestendige deputatie dat het om het herbouwen en uitbreiden van een bestaande woning gaat (artikel 145bis, §1, 2/ en 6/), terwijl het in casu om het verbouwen en uitbreiden van een bestaande woning gaat (artikel 145bis, § 1, 1/ en 6/).

2.

De bestendige deputatie stelt dat naast artikel 145bis van het decreet van 18 mei 1999 ook voldaan moet worden aan artikel 100, §1 van hetzelfde decreet. Zij besluit dat op basis van voormeld artikel 100, §1 het perceel niet in aanmerking komt voor woningbouw daar de weg onvoldoende is uitgerust:

'De weg die de woning ontsluit is een onverharde zandweg. De eigenaar is evenwel bereid de kosten voor de (grind) verharding op zich te nemen. De weg is volgens de bezwaarindiener niet uitgerust met een elektriciteitsnet. Het gemeentebestuur verklaart ook dat het een zandweg is, die niet is uitgerust met een elektriciteitsnet. Het standpunt van de

gemeente kan gevolgd worden. De weg is onvoldoende uitgerust en het perceel komt niet in aanmerking voor woningbouw.'

Ten onrechte wordt door de gemeente verklaard dat de weg niet zou zijn uitgerust met een elektriciteitsnet.

Verzoeker heeft in diens beroepsschrift van 18 september 2006 uitdrukkelijk bevestigd dat het gebouw nog steeds aangesloten is op het openbare elektriciteitsnet.

De woning heeft altijd elektriciteit gehad.

Iveka bevestigt dit in haar schrijven dd. 03.09.2007:

'Wij kunnen u bevestigen dat heden een aftakking elektriciteit aanwezig is op bovenstaande leveringsplaats (lees Retie, Looiend 41)

Momenteel is de levering van elektriciteit afgesloten aan de teller.'

(...)

Wederom is de beslissing van de bestendige deputatie gesteund op een foutieve voorstelling van de werkelijkheid, wat in strijd is met het motiveringsbeginsel.

Daarnaast kan de bestendige deputatie niet gevolgd worden in haar stelling dat naast artikel 145bis DRO ook voldaan moet worden aan artikel 100,§1 DRO.

(...)

In artikel 145bis DRO is nergens sprake van een verwijzing naar artikel 100, §1 DRO noch is er als voorwaarde sprake van een ligging aan een uitgeruste weg.

Artikel 145bis DRO stelt in de aanhef dat dit een 'uitzonderingsbepaling' is. Bij de vroegere bepalingen voor zonevreemde gebouwen betrof het 'afwijkingen' van de voorschriften van de gewestplannen.

In de parlementaire voorbereiding van het Decreet van 13 juli 2001 staan dit onderscheid en de betekenis ervan duidelijk uiteengezet:

(...)

- een afwijkingsregel kan geen afbreuk doen aan de verordende kracht van een voorschrift, maar geeft de elementen aan die kunnen worden gehanteerd in de uitdrukkelijke motivering van een gunstige beslissing, waaruit dan kan blijken dat het toestaan van de afwijking niet tegenstrijdig is met het ontwikkelingsperspectief dat het toekomstgericht voorschrift in het betrokken gebied aan de gewenste algemene bestemming wil geven; de afwijking blijft met andere woorden altijd ondergeschikt aan de norm en vergt een bijzondere motivering, ook al is hij decretaal verankerd;
- een uitzonderingsregel daarentegen geeft aan waartoe de verordende kracht van een voorschrift niet mag leiden en staat dus, voor zover decretaal verankerd, boven de (algemene) voorschriften die voor het gebied in kwestie gelden; de vergunningverlenende overheid zal in dat geval in de uitdrukkelijke motivering van een weigeringsbeslissing moeten aantonen dat niet voldaan is aan de voorwaarden voor de uitzondering; bij een afwijking ligt de bewijslast grotendeels bij de aanvrager, bij een uitzondering grotendeels bij de overheid.

Een uitzonderingsbepaling geldt aldus als regel voor die gevallen en primeert boven de algemene regeling. Dit wil zeggen dat de bepaling van artikel 100, §1 DRO voor deze uitzonderingsgevallen niet geldt.

(...)

In de administratieve praktijk wordt ook geoordeeld dat het verbouwen en uitbreiden wel vergund kan worden langs onvoldoende uitgeruste wegen.

(...)

Moet uw gebouw gelegen zijn langs een voldoende uitgeruste weg?

Art. 100 §1. Op een stuk grond, gelegen aan een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust, kan geen stedenbouwkundige vergunning worden verleend voor (...) het bouwen

van een woning (...). Ongeacht de plaatselijke toestand, wordt als minimale uitrusting beschouwd een met duurzame materialen verharde weg, voorzien van een elektriciteitsnet.

toelichting: Onder de vorige regeling konden afwijkingen niet worden toegestaan langs aardewegen. Momenteel is deze bepaling geschrapt. Wel blijft de algemene regeling van artikel 100 van het decreet van toepassing. Dit impliceert dat het bouwen (en dus ook het herbouwen) langs onvoldoende uitgeruste wegen niet kan vergund worden. Het verbouwen en uitbreiden kan wel vergund worden.

toelichting: Het begrip ‘gelegen aan een weg’ slaat niet op een eventuele private toegangsweg, maar wel op de weg die als ontsluiting voor meerdere percelen dienst doet.

Supra onder 1 werd reeds uitvoerig aangetoond dat de bestendige deputatie niet naar redelijkheid heeft kunnen oordelen dat het in casu om een herbouwen en uitbreiden gaat, maar dat het wel degelijk een verbouwen en uitbreiden betreft.

Ten onrechte wordt het artikel 100, §1 DRO op de aanvraag van verzoeker van toepassing geacht.

Zelfs indien het om herbouwen gaat, quod non, kan artikel 100, §1, DRO zoals supra reeds uiteengezet, geen weigeringsgrond uitmaken als de voorliggende weg niet voldoende zou zijn uitgerust.

Uit de toelichting en de besprekingen van de betreffende decreetwijzigingen wordt nergens een aanwijzing gegeven dat de uitzonderingsbepaling bij het herbouwen van een zonevreemde woning niet van toepassing zouden zijn wanneer de bestaande woning op een stuk grond ligt, gelegen aan een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust. Nergens wordt verwezen naar artikel 100, §1 DRO, dat dan zou primeren.

De toelichting en de besprekingen van artikel 100, §1 verwijzen vice versa ook niet naar de artikels over het ver- of herbouwen van zonevreemde woningen.

(...)

De uiteenzetting (...) kan integraal bijgetreden worden.

Uit de formulering van artikel 100, §1 blijkt dat het uitgangspunt ‘op een stuk grond, gelegen aan een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende uitgerust is’ logischerwijze letterlijk genomen moet worden en betekent dat het onderwerp ‘een (onbebouwd) stuk grond’ is, waarop gevraagd wordt een woning te bouwen. De toevoeging dat ook een stuk grond waarop een woning staat, waarvan na afbraak het herbouwen gevraagd wordt, door artikel 100, §1 DRO zou zijn gevat, lijkt logischerwijze in te druisen tegen de bedoeling van de decreetgever. De decreetgever geeft gebruikelijk andere benamingen wanneer hij het heeft over een bebouwd stuk grond, namelijk deze van ‘een onroerend goed’ of ‘een goed’ (bijvoorbeeld in art. 137 en 138 van het DRO).

Uitgaande van artikel 99 DRO wordt een specifiek onderscheid gemaakt tussen de termen ‘bouwen’, ‘verbouwen’ en ‘herbouwen’.

Er zijn dan ook geen evidente argumenten terug te vinden om juist in artikel 100, §1 onder de termen ‘het bouwen van een woning’ ook ‘het herbouwen van een (zonevreemde) woning’ te brengen.

(...)

De bestendige deputatie heeft op onrechtmatige wijze het artikel 100, §1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening van toepassing geacht op bouwaanvragen waarbij op basis van artikel 145bis, §1 van voormeld decreet gevraagd wordt een woning te verbouwen, dan wel te herbouwen.

In casu ligt bovendien geen aanvraag tot herbouwen, doch wel een aanvraag tot verbouwen voor.

De aanvraag is volstrekt in overeenstemming met de decretale en reglementaire bepalingen”.

Beoordeling

13. Het toentertijd geldende artikel 100, §1, eerste lid DRO bepaalt wat volgt:

“Op een stuk grond, gelegen aan een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust, kan geen stedenbouwkundige vergunning worden verleend voor het bouwen van een commercieel, ambachtelijk of industrieel gebouw of voor het bouwen van een woning, met uitzondering van een land- of tuinbouwbedrijf en van een exploitatiewoning van een land- of tuinbouwbedrijf. Ongeacht de plaatselijke toestand, wordt als minimale uitrusting beschouwd een met duurzame materialen verharde weg, voorzien van een elektriciteitsnet”.

14. Het toentertijd geldende artikel 145bis, §1 DRO bevat een uitzonderingsregeling die het mogelijk maakt om, mits voldaan is aan een aantal welomschreven voorwaarden en slechts voor een aantal welbepaalde zonevreemde werken en handelingen, waaronder het verbouwen, herbouwen en uitbreiden van een bestaand gebouw, een stedenbouwkundige vergunning af te leveren. Deze bepaling is te onderscheiden van het toentertijd geldende artikel 100, § 1 DRO, dat een algemene bepaling is en enkel van toepassing op stedenbouwkundige vergunningsaanvragen voor onbebouwde gronden. Artikel 100, §1 DRO geldt niet voor een aanvraag voor het “verbouwen” of “herbouwen” van een woning, waarover wordt geoordeeld met toepassing van artikel 145bis, § 1 DRO.

15. Gelet op wat voorafgaat, kon artikel 100, §1, eerste lid DRO door de verwerende partij niet worden betrokken op een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag waarop artikel 145bis, § 1 DRO toepassing vindt. Dit geldt ongeacht of deze aanvraag betrekking heeft op “herbouwen” of “verbouwen”. Er dient dan ook niet te worden ingegaan op de argumentatie die met betrekking tot dit onderscheid in het middel wordt ontwikkeld.

16. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

17. De verzoeker neemt een tweede middel uit de schending van “het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en hun uitvoeringsbesluiten, alsmede uit de schending van het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur”:

“doordat de bestendige deputatie geoordeeld heeft dat de aanvraag uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening niet aanvaard kan worden,

terwijl de overheid die vaststelt dat aan alle voorwaarden opgenomen in artikel 145bis, §1 van het decreet van 18 januari 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening is voldaan, niet de bestaanbaarheid met de goede ruimtelijke ordening dient te onderzoeken, dat ongeschikt de aanvraag strookt met de goede ruimtelijke ordening en nergens op afdoende wijze wordt gemotiveerd waarom de aanvraag uit het oog van een goede ruimtelijke ordening niet aanvaard zou kunnen worden.

De bestendige deputatie komt tot het besluit dat de aanvraag uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening niet aanvaard kan worden op grond van de volgende motieven:

‘Doordat de aanvraag aan de hand van legaliteitsaspecten op zich al niet voor vergunning in aanmerking komt, is het niet opportuun om de aanvraag te toetsen aan de goede ruimtelijke ordening.

Er wordt enkel bijkomend op gewezen op het feit dat de woning zich bevindt achter de woningen langsheen Looiend. Hierdoor vormt de woning in feite een tweede bouwstrook ten opzichte van Looiend. Het bestendigen van deze toestand is vanuit het standpunt van de goede ruimtelijke ordening niet aan te moedigen. Meer nog, het creëren van een tweede bouwstrook is niet enkel stedenbouwkundig onaanvaardbaar, maar creëert ook problemen naar postbedeling, vuilnisophaling, e.d.’

1.

De voorwaarde dat de goede ruimtelijke ordening niet mag worden geschaad, is sinds de decreetswijziging van 13 juli 2001 enkel nog in artikel 145bis, §2 DRO, bepaling die (enkel) van toepassing is op zonevremde functiewijzigingen, behouden.

De uitzonderingsregel van artikel 145bis, §1 DRO wordt door de decreetgever zelf opgevat als een zogenaamd principieel basisrecht op het behoud van een eertijds vergunde woning, die bv. door de later ingevoerde bestemmingsplannen zonevremd is geworden.

Indien aan alle voorwaarden opgesomd in artikel 145bis, §1 DRO is voldaan, moet niet nogmaals de bestaanbaarheid met de goede ruimtelijke ordening te worden onderzocht, temeer:

- 1) deze notie - omwille van het verlenen van basisrechten indien aan de voorwaarden van artikel 145bis, §1 is voldaan - expliciet uit artikel 145bis, §1 werd geschrapt, precies om aan te duiden dat het werkelijke basisrechten betreft,
- 2) deze notie enkel nog is terug te vinden in artikel 145bis, §2 voor de beoordeling van functiewijzigingen, en
- 3) de vermelding in artikel 145bis, §2 van de notie ‘goede ruimtelijke ordening’ uitsluitend slaat op de door die §2 van artikel 145bis

toegelaten afwijkingen (nl. ingeval de aanvraag ook een functiewijziging tot voorwerp heeft).

(...)

De bestendige deputatie heeft in het bestreden besluit de voorwaarden van artikel 145bis, §1 DRO nagegaan en bevonden dat de aanvraag voldoet aan de bepalingen van artikel 145bis, §1 DRO, zodat niet nogmaals de bestaanbaarheid met de goede ruimtelijke ordening diende te worden onderzocht.

2.

Ondergeschikt dient te worden gesteld dat de aanvraag alleszins in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening.

De woning bestaat reeds sinds het jaar 1938 en ligt ook zelf aan de openbare weg Looiend. De woning heeft het huisnummer 41.

(...)

Er wordt aldus absoluut geen tweede bouwstrook gecreëerd. De woning bestaat immers al zeer lang en wordt als vergund beschouwd.

Bovendien is er een openbare weg, Looiend, die naar deze woning leidt.

Van bouwen in de tweede bouwstrook is geen sprake.

Nergens wordt bovendien gemotiveerd waarom, mocht er al van bouwen in de tweede orde sprake zijn, quod non, dit strijdig zou zijn met de goede plaatselijke ordening noch wordt gemotiveerd waarom dit onredelijk zou zijn.

Het standpunt van de bestendige deputatie dat de aanvraag uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening niet aanvaard zou kunnen worden, kan niet gevolgd worden.

Dit standpunt wordt geenszins op afdoende wijze gemotiveerd.

De bestendige deputatie miskent naast de decretale bepalingen, ook het zorgvuldigheids- en het motiveringsbeginsel”.

Beoordeling

18. De afwijkingen voorzien in het toentertijd geldende artikel 145bis, § 1 DRO kunnen overeenkomstig artikel 145bis, § 2, vierde lid van dit decreet slechts verleend worden op voorwaarde dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad. Het weigeringsmotief in verband met de goede plaatselijke ordening volstaat derhalve om de aanvraag te weigeren. De verzoeker heeft een belang bij het middel dat tegen dit motief is gericht. De exceptie van de verwerende partij is niet gegrond.

19. De verenigbaarheid van het gevraagde met de goede ruimtelijke ordening wordt in het bestreden besluit als volgt beoordeeld:

“Doordat de aanvraag aan de hand van legaliteitsaspecten op zich al niet voor vergunning in aanmerking komt, is het niet opportuun om de aanvraag te toetsen aan de goede ruimtelijke ordening.

Er wordt enkel bijkomend gewezen op het feit dat de woning zich bevindt achter de woningen langsheen Looiend. Hierdoor vormt de woning in feite een tweede bouwstrook ten opzichte van Looiend. Het bestendigen van deze toestand is vanuit het standpunt van de goede ruimtelijke ordening niet aan te moedigen. Meer nog, het creëren van een tweede bouwstrook is niet enkel

stedenbouwkundig onaanvaardbaar, maar creëert ook problemen naar postbedeling, vuilnisophaling, e.d.

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

20. De verzoeker toont niet aan dat de verwerende partij op een onjuiste of kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat zijn woning “in feite een tweede bouwstrook ten opzichte van Looiend (vormt)”. Zijn betoog dat zijn woning al zeer lang bestaat en als vergund wordt beschouwd en dat er een openbare weg naar zijn woning leidt, volstaat daartoe niet.

Het bouwen van een woning in een tweede bouwstrook toont op zich echter nog niet de strijdigheid aan van het gevraagde met de goede plaatselijke ordening. Het komt aan de vergunningverlenende overheid toe in concreto aan te geven waarom zij meent dat het bouwen in een tweede bouwstrook of bouwlijn in een welbepaald geval niet kan worden toegelaten. De algemene overwegingen in het bestreden besluit dat “het bestendigen van deze toestand (...) vanuit het standpunt van de goede ruimtelijke ordening niet aan te moedigen (is)” en dat het creëren van een tweede bouwstrook “stedenbouwkundig onaanvaardbaar” is, kunnen daartoe niet volstaan, evenmin als de algemene toevoeging dat het bouwen in een tweede bouwstrook “ook problemen (creëert) naar postbedeling, vuilnisophaling, e.d.”.

21. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 21 juni 2007 van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende verwerping van het beroep ingesteld tegen het besluit van 1 september 2006 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Retie houdende weigering van de vergunning voor het verbouwen van een woning op een perceel gelegen te Retie, Looiend, kadastraal bekend sectie A, nr. 519/e2.

2. Het Vlaamse Gewest wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

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