

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 227.431 van 16 mei 2014
in de zaak A. 210.139/X-15.589.**

In zake : de VERENIGING VAN MEDE-EIGENAARS VAN
RESIDENTIE DEVREESE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Arnoud Declerck en Séverine Vermeire
kantoor houdend te 8530 Harelbeke
Kortrijksesteenweg 387
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIERAAD VAN WEST-
VLAANDEREN

Tussenkommende partij :

de NV D.I.C.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Katia Bouve
kantoor houdend te 8420 De Haan
Mezenlaan 9
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 6 september 2013, strekt tot de cassatie van het arrest nr. A/2013/0450 van 6 augustus 2013 van de Raad voor Vergunningsbetwistingen in de zaak 1112/0100/A/2/0077.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van 19 september 2013.

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

De tussenkomen de partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 8 november 2013. De tussenkomen de partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 maart 2014.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Arnoud Declerck, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Ruben Moonen, die *loco* advocaat Katia Bouve verschijnt voor de tussenkomen de partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Tom De Waele 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. Het bestreden arrest verklaart de vordering van verzoekster en R.G. tot vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 18 augustus

2011 ontvankelijk en ongegrond, legt de kosten van het beroep ten laste van verzoekster en R.G. en de kosten van de tussenkomst ten laste van de tussenkomende partij.

Met de voor de Raad voor Vergunningsbestwistingen (hierna: RvVb) bestreden beslissing van 18 maart 2011 verleent de verwerende partij aan de tussenkomende partij een “stedenbouwkundige vergunning [...] voor het regulariseren van de inwendige inrichting van een appartement”.

IV. Regelmatigheid van de procedure

4. Verzoekster heeft een procedurestuk met de titel “laatste memorie met verzoek tot voortzetting van de rechtspleging en verzoek om gehoord te worden” ingediend. Het koninklijk besluit van 30 november 2006 ‘tot vaststelling van de cassatieprocedure bij de Raad van State’ (hierna: cassatieprocedurebesluit) voorziet na de kennisgeving van het auditoraatsverslag niet in de mogelijkheid om een laatste memorie neer te leggen. Wanneer de auditeur concludeert tot de verwerping van het cassatieberoep moet de verzoeker luidens artikel 18, § 1, van het cassatieprocedurebesluit, op straffe van de toewijzing van de afstand van geding, “vragen dat de procedure wordt voortgezet teneinde te worden gehoord”. Het auditoraatsverslag concludeert tot de verwerping van het beroep van verzoekster. Het voormelde procedurestuk wordt alleen in aanmerking genomen in zoverre wordt gevraagd de procedure voort te zetten en gehoord te worden.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

5. De tussenkomende partij werpt op dat “de vordering van verzoekers onontvankelijk is” omdat zij “niet [kunnen] gezien worden als derden”, zij “geen rechten en dus geen belang [kunnen] doen gelden om de oorspronkelijke plannen uitvoering te doen vinden” en “het werkelijk voorwerp van de vordering [...] een burgerlijk dispuut” is.

Beoordeling

6. De exceptie is door de tussenkomende partij niet geformuleerd als een middel van niet-ontvankelijkheid van het cassatieberoep van verzoekster.

De tussenkomende partij herneemt in werkelijkheid haar exceptie in de procedure voor de RvVb. De RvVb verwerpt deze exceptie en hij verklaart het beroep van verzoekster ontvankelijk. Het cassatieberoep van verzoekster tegen het bestreden arrest beoogt niet ook de ontvankelijkheidsverklaring van het beroep van verzoekster door de RvVb.

De tussenkomende partij heeft geen cassatieberoep overeenkomstig artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State samengelezen met artikel 3 van het cassatieprocedurebesluit, ingesteld tegen het bestreden arrest.

De exceptie van de tussenkomende partij is onontvankelijk.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7. Verzoekster voert de schending aan van artikel 149 Gw, artikel 6.1 EVRM, de artikelen 1319, 1320 en 1322 BW “inzoverre ze het beginsel inhouden dat de rechter de bewijskracht van akten niet mag schenden”, artikel 4.8.16 § 3, 5°, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO) en het zorgvuldigheidsbeginsel:

“doordat de Raad voor Vergunningsbetwistingen oordeelt dat het niet voldoende is aangetoond op welke manier de artikelen 12 §1, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 25 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 5 juni 2009 tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid (B.S. 2 september 2009) werden geschonden.”

Verzoekster betoogt dat de voormelde stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid “van toepassing [is] bij de beoordeling van de vergunningsaanvraag van 15 februari 2011” en dat uit haar aan de RvVb voorgelegde stukken blijkt dat de voormelde bepalingen van de stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid werden “geschonden bij het verlenen van de regularisatievergunning op 14 april 2011”. De RvVb “miskent de bewijskracht van elk van deze akten” door te “oordelen – met verwijzing naar artikel 4.8.16, §3, 5° VCRO [...] – dat wordt nagelaten ‘op een concrete manier uiteen te zetten op welke manier de artikelen 12§1, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 24 en 25 van de verordening inzake toegankelijkheid zijn geschonden’”.

Beoordeling

8. De RvVb is een administratief rechtscollege waarop het zorgvuldigheidsbeginsel niet toepasselijk is. In zoverre het middel de schending van dit algemeen beginsel van behoorlijk bestuur aanvoert, is het onontvankelijk.

9. Als administratieve cassatierechter mag de Raad van State niet in tweede instantie de feitelijke beoordeling van de RvVb overdoen maar mag hij enkel nagaan of het hem voorgelegde arrest overeenkomstig de wet is genomen. Luidens artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtspraak in geval van cassatieberoep “niet in de beoordeling van de zaken zelf”. In zoverre het middel de beoordeling in feite van de gegevens van de zaak door de RvVb bekritiseert, is het onontvankelijk.

In zoverre het middel de miskenning van de aan de RvVb voorgelegde akten aanvoert en het de Raad van State ertoe verplicht om na te gaan of die akten het bewijs van een feit bevatten, is het onontvankelijk.

10. De grief van verzoekster gaat terug op de beoordeling door de RvVb van het eerste middel van verzoekster waarin de schending werd aangevoerd van “[d]e artikelen 5, 11, 12§1, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 25 j° 33”

van het besluit van de Vlaamse regering van 5 juni 2009 tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid (hierna: de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid), de formele- en materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel omdat “er geen sprake [is] van een wettige afwijking van deze voorschriften op grond van artikel 33 van de verordening”, “[h]et verzoek tot afwijking van de verordening [...] laattijdig en niet gemotiveerd” was, “de tussenkomen de partij een bouwonderneming tracht te legaliseren, hetgeen geen reden kan zijn om een afwijking toe te staan op de verordening” en omdat billijkheid “onmogelijk een grondslag [kan] vormen om de bestreden beslissing te verantwoorden”.

De beoordeling door de RvVb van dit eerste middel van verzoekster is tweeledig. De RvVb beslist vooreerst dat het middelonderdeel waarin verzoekster stelt “dat het geregulariseerde gebouw niet in overeenstemming is met de artikelen 12§1, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 24 en 25 van de verordening inzake toegankelijkheid” niet ontvankelijk is omdat verzoekster nalaat op een concrete manier uiteen te zetten op welke manier deze bepalingen geschonden zijn en concreet aan te geven “op welke wijze de bestreden beslissing, rekening houdende met de bestaande toestand en de vergunde toestand” de voormelde artikelen 12, § 1, 15 en 22 zou schenden. Het cassatiemiddel slaat op dit oordeel van de RvVb.

De RvVb beslist vervolgens dat het middelonderdeel dat “geen toepassing kon worden gemaakt van artikel 33 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid” ongegrond is. Het cassatiemiddel slaat niet op dit oordeel van de RvVb.

11. Het arrest is derhalve in zoverre het eerste middel van verzoekster wordt verworpen, met redenen omkleed. In zoverre de schending van artikel 149 Gw en artikel 6.1 EVRM wordt aangevoerd, is het middel bijgevolg niet gegrond.

12. Door te beslissen, met verwijzing naar het toentertijd geldende artikel 4.8.16, § 3, 5°, VCRO, dat verzoekster nalaat op een concrete manier uiteen te zetten op welke manier de voormelde bepalingen van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid geschonden zijn en concreet aan te geven “op welke wijze de bestreden beslissing, rekening houdende met de bestaande toestand en de vergunde toestand” de voormelde artikelen 12, § 1, 15 en 22 zou schenden, geeft het bestreden arrest geen uitlegging van de door verzoekster voorgelegde akten die onverenigbaar zouden zijn met de bewoordingen ervan. In zoverre is het middel niet gegrond.

13. Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

14. Verzoekster voert de schending aan van artikel 149 Gw en artikel 4.8.2, eerste en tweede lid, VCRO:

“doordat de Raad voor Vergunningsbetwistingen in het bestreden arrest van 6 augustus 2013 een tegenstrijdige motivering aanneemt door enerzijds te oordelen dat er geen schending is aangetoond van de bepalingen van de verordening inzake toegankelijkheid, en anderzijds te oordelen dat een afwijking op grond van artikel 33 van de verordening inzake toegankelijkheid is toegestaan;

terwijl een afwijking op grond van artikel 33 van de verordening inzake toegankelijkheid pas kan worden beoordeeld en toegestaan, voor zover er eerst een schending is van de bepalingen van de verordening inzake toegankelijkheid.”

Verzoekster licht toe dat het bestreden arrest beslist “zowel dat niet is aangetoond dat de verordening inzake toegankelijkheid werd geschonden, als dat een afwijking op de verordening inzake toegankelijkheid is toegestaan”. Terwijl “[d]e afwijkingsmogelijkheid van artikel 33 van de verordening inzake toegankelijkheid [...] maar van toepassing [kan] zijn, voor zover eerst een schending van de bepalingen van de verordening is aangetoond”. Door “deze interne contradictie in de motivering is het bestreden arrest [...] niet regelmatig

met redenen [...] omkleed” en schendt het artikel 149 Gw. “Minstens”, aldus verzoekster, “bevat het bestreden arrest aldus tegenstrijdige beschikkingen en miskent het derhalve ook artikel 1138,4° van het Gerechtelijk Wetboek, dat naar analogie bij een administratief cassatieberoep kan worden toegepast”.

Beoordeling

15. Artikel 1138, 4°, Ger.W. is niet toepasselijk op het cassatieberoep bedoeld in artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. In zoverre is het middel niet ontvankelijk.

16. Het middel gaat eveneens terug op het oordeel van de RvVb van het eerste middel van verzoekster.

17. De motieven vermeld in randnummer 11 op grond waarvan het eerste middel van verzoekster door het bestreden arrest wordt verworpen, zijn enerzijds dat verzoekster niet (voldoende) de schending aantoont van de door haar aangevoerde bepalingen van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid, en anderzijds “dat de verwerende partij rechtsgeldig toepassing heeft gemaakt van artikel 33 zodat zij kon afwijken van de normbepalingen uit de verordening”. Deze motieven zijn niet tegenstrijdig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

18. Verzoekster voert de schending aan van de artikelen 149 en 159 Gw, de artikelen 4.2.24 en 4.3.1, § 1, VCRO en artikel 33 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid:

“doordat de Raad voor Vergunningsbetwistingen het artikel 33 van de verordening inzake toegankelijkheid in die zin interpreteert dat een zelf begaan stedenbouwkundig misdrijf als grondslag in aanmerking kan komen voor ‘plaatselijke omstandigheden’ waarvoor een rechtsgeldige afwijking kan worden gevraagd;

terwijl deze extensieve interpretatie van het begrip ‘plaatselijke omstandigheden’ niet gedragen wordt door de wet.”

Verzoekster licht toe dat artikel 4.2.24 VCRO het verlenen van een regularisatievergunning mogelijk maakt maar dat het in voorkomend geval wel moet gaan “om een misdrijf waarmee geen voorschriften van een [...] stedenbouwkundige [...]verordening werden overtreden”. Dit klemmt des te meer volgens verzoekster omdat overeenkomstig artikel 4.2.24, § 1, VCRO bij de beoordeling van de regularisatievergunningsaanvraag de actuele regelgeving en stedenbouwkundige voorschriften als uitgangspunt moeten worden genomen. Dat houdt in dat enkel de in artikel 33 van de voormelde gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid geldende toelaatbare afwijkingsmogelijkheid kan worden toegestaan.

Het bestreden arrest schendt de artikelen 149 en 159 Gw en artikel 4.3.1, § 1, VCRO door de rechtspraak van de Raad van State te miskennen dat “een regularisatievergunning niet kan dienen alleen om voldongen feiten te wettigen”.

Het bestreden arrest schendt tevens artikel 4.2.24, § 1, tweede lid, VCRO, de artikelen 149 en 159 Gw, artikel 4.3.1, § 1, VCRO en artikel 33 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid door te oordelen dat “op het ogenblik van de oorspronkelijke vergunning van 29 januari 2004 [...] nog geen verordening inzake toegankelijkheid van kracht was” en dat “de verwerende partij bij de toepassing van artikel 33 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid met deze bestaande structurele realiteit’ rekening mocht houden”. De RvVb kon niet wettig oordelen dat de “bestaande structurele realiteit’, zijnde de eliminatie van de ingang, die niet in overeenstemming kan worden gebracht met de wettelijke reglementering inzake toegankelijkheid, als een rechtsgeldige motivering kan worden aangegrepen voor de aanvraag van een afwijking op grond van artikel 33 van de verordening inzake toegankelijkheid, als deze ‘bestaande structurele realiteit’ in werkelijkheid een manifest bouw misdrijf uitmaakt – [wat] het gevolg is van de uitvoering in strijd met de goedgekeurde stedenbouwkundige plannen

op 29 januari 2004 [...] – dat bovendien ook strafrechtelijk wordt gesanctioneerd”. Het bestreden arrest geeft “een kennelijk verkeerde interpretatie [...] aan de in artikel 33 van de verordening inzake toegankelijkheid voorziene mogelijkheid om een afwijking te vragen. Voldongen feiten kunnen [...] niet als rechtsgeldige motivering worden aanvaard en zeker niet wanneer deze voldongen feiten als enige argument kunnen worden aangehaald om de regularisatie te bekomen én daarenboven vaststaat dat zij betrekking hebben op een zelf begaan strafrechtelijk misdrijf”. Het bestreden arrest schendt de artikelen 149 en 159 Gw en artikel 33 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid door te beslissen dat “onder het begrip ‘plaatselijke omstandigheden’ ook de omstandigheden moeten begrepen worden die het resultaat zijn van een stedenbouwkundig misdrijf”.

Beoordeling

19. Uit artikel 4.2.24, § 1, VCRO volgt dat een regularisatievergunning kan worden afgeleverd tijdens of na het verrichten van eender welke vergunningsplichtige handeling. Artikel 4.2.24, § 3, VCRO bestempelt deze vergunningsplichtige handelingen in artikel 4.2.24, § 1, VCRO als inbreuken.

In zoverre het middel ervan uitgaat dat artikel 4.2.24 VCRO een regularisatievergunning voor een vergunningsplichtige handeling die een inbreuk is op een stedenbouwkundige verordening uitsluit, faalt het naar recht.

20. Artikel 33 van de voormelde gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid bepaalt dat de vergunningverlenende overheid op gemotiveerd verzoek van de aanvrager afwijkingen kan toestaan op de verplichtingen van dit besluit als de plaatselijke omstandigheden of specifieke eisen van technische aard een andere bouwwijze vereisen of als bijzondere nieuwe technieken een evenwaardige toegankelijkheid garanderen.

In zoverre het middel ervan uitgaat dat overeenkomstig artikel 4.2.24 en 4.3.1, § 1, VCRO geen regularisatievergunning met toepassing van het voormelde artikel 33 voor een reeds verrichte vergunningsplichtige handeling kan worden afgeleverd, faalt het naar recht.

21. Het middel gaat terug op de beantwoording van het eerste middel van verzoekster waarin zij heeft aangevoerd “dat er in casu geen sprake is van plaatselijke omstandigheden of specifieke eisen van technische aard die een andere bouwwijze vereisen in de zin van artikel 33 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid, maar van een bouw misdrijf zodat dit afwijkingsartikel niet kan worden toegepast”.

22. Als administratieve cassatierechter mag de Raad van State niet in tweede instantie de feitelijke beoordeling van de RvVb overdoen maar mag hij enkel nagaan of het hem voorgelegde arrest overeenkomstig de wet is genomen. Luidens artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State treedt de afdeling bestuursrechtspraak in geval van cassatieberoep “niet in de beoordeling van de zaken zelf”. In zoverre het middel de beoordeling in feite van de gegevens van de zaak door de RvVb bekritiseert, is het onontvankelijk.

23. De RvVb verklaart het middel ongegrond op grond van volgende overwegingen:

- “noch uit het voormelde artikel 33, noch uit het verslag van de Vlaamse regering [blijkt] dat enkel vergunde of vergund geachte constructies in rekening mogen worden genomen bij de beoordeling van de plaatselijke omstandigheden”;
- “artikel 4.2.24 VCRO [voorziet] uitdrukkelijk in de mogelijkheid om een regularisatievergunning in te dienen voor vergunningsplichtige werken die reeds in strijd met of zonder een stedenbouwkundige vergunning werden uitgevoerd”;
- “[d]e werken werden [...] uitgevoerd voor de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid van kracht werd” en “de verwerende partij [kon] bij de toepassing van artikel 33 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid met deze bestaande structurele realiteit rekening houden, ook al was zij niet volledig vergund”;

- de motieven in de bestreden beslissing dat “omdat het gebouw echter werd uitgevoerd op een moment dat er nog [g]een verordening inzake toegankelijkheid bestond, het niet correct lijkt om nu te eisen aanpassingswerken uit te voeren” en dat “de omstandigheden de huidige afwijking verantwoorden” zijn niet kennelijk onredelijk en afdoende gemotiveerd;
- “de verwerende partij [heeft] rechtsgeldig toepassing [...] gemaakt van artikel 33 zodat zij kon afwijken van de normbepalingen uit de verordening” zodat “de verwerende partij in het bestreden besluit uiteraard niet langer [diende] te verwijzen naar deze normbepalingen” zoals voorgeschreven in artikel 11 van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid.

24. Het arrest is derhalve in zoverre het eerste middel van verzoekster wordt verworpen, met redenen omkleed. In zoverre de schending van artikel 149 en 159 Gw wordt aangevoerd, is het middel bijgevolg niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.

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

De tussenkommende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien mei 2014, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Johan Lust