

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 29 augustus 2017 met nummer RvVb/A/1617/1180  
in de zaak met rolnummer RvVb/1415/0588/A/0573

Verzoekende partij                      de nv **NJA**

vertegenwoordigd door advocaten Wim DE CUYPER en Erika RENTMEESTERS met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57

Verwerende partij                      de deputatie van de provincieraad van **VLAAMS-BRABANT**

Tussenkomen de partij                het college van burgemeester en schepenen van de stad **HALLE**

vertegenwoordigd door advocaat Thomas EYSKENS met woonplaatskeuze op het kantoor te 1000 Brussel, Bischoffsheimlaan 36

---

### I.        BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 3 juni 2015 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 2 april 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Halle van 5 december 2014 niet ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning geweigerd voor het bouwen van elf particuliere woningen op de percelen gelegen te Halle, Kasteelstraat 8-40, met als kadastrale omschrijving 2<sup>de</sup> afdeling, sectie K, nrs. 158H en 158K en 2<sup>de</sup> afdeling, sectie I, nr. 303P3.

### II.       VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkomen de partij verzoekt met een aangetekende brief van 26 augustus 2015 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad verleent de tussenkomen de partij met een beschikking van 29 september 2015 toelating om in de debatten tussen te komen.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkomen de partij dient een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkomen de partij dient een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 7 februari 2017.

Advocaat Erika RENTMEESTERS voert het woord voor de verzoekende partij. Advocaat Thomas EYSKENS voert het woord voor de tussenkomen de partij. De verwerende partij verschijnt schriftelijk.

Het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (DBRC-decreet) en het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges (Procedurebesluit) zijn toegepast. De artikelen 37 en 38 DBRC-decreet zijn van toepassing zoals gewijzigd door het decreet van 9 december 2016.

### III. FEITEN

1.

De betrokken percelen zijn het voorwerp van een uitgebreide voorgeschiedenis, die als volgt wordt weergegeven in de bestreden beslissing:

“ ...

- op 14 juli 2000 werd een vergunning afgeleverd voor de aanleg van een parking voor 37 wagens langs de Kasteelstraat. Deze vergunning werd grotendeels uitgevoerd, maar de strook werd niet als parking in gebruik genomen.
- op 4 oktober 2002 werd een gunstig stedenbouwkundig attest voor het oprichten van 14 woningen langs de Kasteelstraat afgegeven door de stad Halle.
- op 18 juli 2003 werd door het college van burgemeester en schepenen een vergunning verleend voor het bouwen van 11 woningen (in plaats van de 13 gevraagde woningen). De aanvrager ging na het uitblijven van een beslissing door de deputatie in beroep bij de minister. Op 20 oktober 2004 werd door de minister een vergunning afgeleverd voor het bouwen van 13 eengezinswoningen aan de Kasteelstraat. Deze vergunning werd vernietigd bij arrest nr. 201.032 van 18 februari 2010 van de Raad van State. De Raad van State stelt vast dat in het ontwerp van gewestplan de betrokken strook werd ingekleurd als parkgebied, en dat er bij de definitieve vaststelling een omzetting plaatsvond naar woongebied. De Raad van State stelt dat dit enkel mogelijk is ten gevolge van een bezwaar of advies. Daarbij werd door de aanvrager en de minister verwezen naar een advies van de gemeente dat aanstuurt op het afstemmen van het gewestplan op een ontwerp van algemeen plan van aanleg dat ook een woonstrook zou gaan afbakenen. Dit plan werd evenwel niet voorgelegd, zodat dit niet kon geverifieerd worden. De Raad van State besluit aldus dat het gewestplan onwettig moet bevonden worden met toepassing van art. 159 van de Grondwet, gezien er geen deugdelijke grondslag voor de betrokken bestemmingswijziging voorhanden is. Bijgevolg oordeelt de Raad van State dat de vergunning rechtsgrond mist en dient vernietigd te worden. In navolging van deze vernietiging werd op 23 september 2011 de stedenbouwkundige vergunning geweigerd. Een verzoek tot vernietiging van deze beslissing werd ongegrond verklaard bij de Raad van State op 7 oktober 2013;

- op 22 december 2003 werd door de Rechtbank van Eerste Aanleg een herstel van de plaats gevonnist voor allerlei werken op het terrein met betrekking tot de vijver. Op 6 juni 2007 werd door in het arrest van het Hof van Beroep het herstel van de plaats bevestigd voor een aantal werken. Een cassatieberoep tegen het bevel op herstel van de plaats door het Hof van beroep werd verworpen op 27 februari 2009;
  - op 17 april 2008 werd door de deputatie een vergunning verleend voor werken aan de oever van de vijver, na het uitblijven van een beslissing bij de gemeente. Een beroep van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar bij de minister werd verworpen op 8 december 2008. De Raad van State vernietigde bij arrest nr. 221.654 van 6 december 2012 het ministerieel besluit. Er werd voorsnog geen nieuwe beslissing genomen door de minister;
  - op 18 december 2013 werd een gunstig stedenbouwkundig attest bekomen voor een invulling van de opening in de straatwand langs de Nijvelsesteenweg;
  - op 1 augustus 2014 werd een ongunstig stedenbouwkundig attest afgegeven voor een project over de hoek heen langs de Nijvelsesteenweg en de Kasteelstraat voor de bouw van 60 assistentiewoningen.
- ...

2.

De verzoekende partij dient op 20 augustus 2014 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Halle een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "het bouwen van elf particuliere woningen" op de percelen gelegen te Halle, Kasteelstraat 8-40.

De percelen liggen, volgens de verwerende partij, overeenkomstig de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'Halle-Vilvoorde-Asse', vastgesteld met koninklijk besluit van 7 maart 1977 in enerzijds woongebied en anderzijds parkgebied. Met het arrest van 18 februari 2010 met nummer 201.032 heeft de Raad van State het betreffende gewestplan onwettig bevonden met betrekking tot de strook woongebied tussen de Kasteelstraat en de vijver.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 28 augustus 2014 tot en met 26 september 2014, worden 441 bezwaarschriften ingediend.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 5 december 2014 een stedenbouwkundige vergunning aan de verzoekende partij. Het college beslist:

"...

*Toetsing aan de regelgeving en de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften:*

#### *1. Problematiek gewestplanbestemming*

##### *Zijde Kasteelstraat:*

*Voor deze zijde werd in 2001 een stedenbouwkundige attest nr. 1 afgeleverd waarin gesteld werd dat de eerste 20 meter vanaf de Kasteelstraat gelegen is in woongebied en het achterliggend gebied in parkgebied volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse goedgekeurd bij KB dd. 07.03.1977.*

*Op de strook tussen vijver en straat werd door de minister een vergunning verleend op 20 oktober 2004 voor de bouw van 13 eengezinswoningen (dossier BH/2002/115). Bij arrest van de Raad van State dd. 18.02.2010 werd deze vergunning vernietigd omdat het gewestplan op die plaats onwettig is. Het gewestplan werd op zich niet vernietigd maar door de vaststelling dat het gewestplan op die plaats niet reglementair tot stand is gekomen werd de stedenbouwkundige vergunning vernietigd.*

Tot het moment dat deze planologische lacune is opgelost dient een stedenbouwkundige aanvraag – gezien het ontbreken van de stedenbouwkundige voorschriften – beoordeeld te worden op basis van de goede ruimtelijke ordening. De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar stelde per mail dd. 27.03.2014 ter zake het volgende: Er zijn voor dat perceel geen stedenbouwkundige voorschriften (tenzij een paar verordeningen) maar je moet de aanvraag nog wel toetsen aan de goede ruimtelijke ordening zoals beschreven in de codex. De Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt in artikel 4.3.1 §2 dat de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening dient beoordeeld te worden met inachtneming van de volgende beginselen :

(...)

Deze toetsing aan de goede ruimtelijke ordening gebeurt in onderstaand aspect 'toetsing aan de goede ruimtelijke ordening van het gebied'. In het kader van de stedenbouwkundige attest-aanvraag SA/2/2014/001 heeft de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar / org ruimtelijke ordening de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening op basis van de bovenvermelde decreetsbepalingen beoordeeld. Het college van burgemeester en schepenen nam in zitting van 1 augustus 2014 in het kader van het stedenbouwkundig attest op naam van Vogeleeer gekend als dossier SA2/2014/001 echter het standpunt in dat deze toetsing aan de goede ruimtelijke ordening en het bepalen van wat de goede ruimtelijke ordening op die plaats zou kunnen zijn dient te gebeuren tijdens de opmaak van een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan en niet tijdens de behandeling van vermelde stedenbouwkundig attest-aanvraag.

Achterliggend gebied:

Het achterliggende gebied is gelegen in parkgebied volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse goedgekeurd bij KB dd. 07.03.1977. Volgens het KB dd. 28.12.1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen moeten de parkgebieden in hun staat bewaard worden of zijn om zodanig ingericht te worden, dat ze, in de al dan niet verstedelijkte gebieden, hun sociale functie kunnen vervullen.

(...)

Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening:

Door de reeds bestaande bebouwing en reeds aanwezige infrastructuur is de structuur van het gebied gekend. Het projectgebied is gelegen in de kern van Essenbeek langsheen de Kasteelstraat waar zich aan de achterzijde de vijver van Essenbeek bevindt.

De bebouwingstypologie langsheen de Kasteelstraat bestaat hoofdzakelijk uit woningen in gesloten en half-open verband en tellen meestal twee bouwlagen afgewerkt met een zadeldak.

Voorliggende aanvraag voorziet in de bouw van 11 woningen langsheen de Kasteelstraat. Deze worden gebouwd in twee bouwblokken van respectievelijk 5 en 6 eenheden met een tussenzone van 23,6 meter die opgedeeld is in twee bouwvrije stroken van 5 meter en een toegang tot de vijver van 13,6 meter. De gelijkvloerse verdiepingen hebben een bouwdiepte van 14,4 meter met daarachter een tuinzone die varieert van 1.65 meter tot 2.4 meter. Op de verdieping wordt een bouwdiepte van 9 meter gehanteerd met daarachter in het achterste dak een terras van drie meter bouwdiepte. Onder dak wordt een zolder / speelkamer voorzien. Plaatselijk worden er aan voorgevel een 5-tal geveluitsprongen voorzien uitgevoerd met een hellend of plat dak. De gevels worden afgewerkt met rode gevelsteen behalve de vooruitspringende elementen die afgewerkt worden met een grijze gevelsteen. Qua programma worden er op het gelijkvloers de leefruimten voorzien en een garage. Enkel lot 9 beschikt niet over een garage. Op de verdieping worden de slaapkamers en sanitair voorzien. De woningen betreffen driekamerappartementen.

*Qua omgevingsaanleg bevat de aanvraag weinig informatie behoudens de voorziening van een haag op de zijdelingse en achterste perceelsgrens van de nieuwe loten en een woordelijke aanduiding op plan van een voetweg langs de vijver zonder deze effectief op het plan weer te geven. Het plan vermeldt dat de inrichting tot de vijver in overleg met de gemeente zal gebeuren.*

*Het project betreft een herneming van het dossier BH/2002/116 voor de bouw van 13 woningen dat bij MB werd vergund dd. 20.10.2004 en vernietigd bij arrest van de Raad van State dd. 18.02.2010.*

*Uit dit arrest van de Raad van State blijkt het gewestplan langsheen de Kasteelstraat onwettig tot stand is gekomen. Het gewestplan werd op zich niet vernietigd maar een eventuele stedenbouwkundige vergunning vergund op basis van het stedenbouwkundig voorschrift woongebied kan om dezelfde reden aangevochten worden.*

*Door gebrek aan stedenbouwkundige voorschriften dient de aanvraag beoordeeld te worden op basis van de goede ruimtelijke ordening.*

*Het college van burgemeester en schepenen nam in het kader van het stedenbouwkundig attest op die plaats dd. 01.08.2014 volgende beleidsstandpunten in :*

- De beoordeling en definiëring van de goede ruimtelijke ordening dient te gebeuren in het kader van het planningsproces tot opmaak van een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan die de onwettigheid van het gewestplan langsheen de Kasteelstraat opheft.*
- Een tussenruimte van 24 meter ter creatie van een zicht op de vijver is absoluut onvoldoende*
- Rondom de vijver loopt een wandelweg. Het is noodzakelijk dat de toegankelijkheid hiervan een vast engagement dient te zijn.*

*Standpunt college van burgemeester en schepenen dd. 5 december 2014:*

- De beoordeling en definiëring van de goede ruimtelijke ordening dient het best te gebeuren in het kader van het planningsproces tot opmaak van een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan dat de onwettigheid van het gewestplan langsheen de Kasteelstraat opheft.*
- Bij ontstentenis hiervan en conform de brief van Ruimte Vlaanderen van 7 november 2014 dient de beoordeling te gebeuren op basis van het principe van de goede ruimtelijke ordening en dient de stad Halle de goede ruimtelijke ordening op deze locatie te bepalen.*

*Het college van burgemeester en schepenen is van oordeel dat het voorliggend ontwerp niet voldoet aan de vereisten van de goede ruimtelijke ordening om volgende redenen:*

- Het zicht op de vijver is onvoldoende: zie de gemeenteraadsbeslissing van 24 juni 2014 en de inhoud van de bezwaarschriften in het kader van het openbaar onderzoek.*
- De toegankelijkheid en het openbaar karakter van de wandelweg rond de vijver zijn onvoldoende gewaarborgd.*
- De doorgang naar het achterliggend gebied van de kasteelvijver is niet verzekerd.”*  
*...*

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 6 januari 2015 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 16 maart 2015 om dit beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

Na de hoorzitting van 31 maart 2015 verklaart de verwerende partij het beroep op 2 april 2015 ongegrond en weigert de stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

#### 5.7 Beoordeling

a) 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. Er dringen zich in het kader van de watertoets geen maatregelen op inzake overstromingsvrij bouwen of beperkingen inzake de inname van komberging.

[...]

b) Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg. Het goed maakt geen deel uit van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling. Volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse (KB dd. 7 maart 1977) was het goed gedeeltelijk gelegen in het woongebied en gedeeltelijk in een parkgebied. Bij arrest van de Raad van State van 18 februari 2010 werd echter het gewestplan voor wat de woonzone betreft als onwettig verklaard. Dit om reden dat in het ontwerpgewestplan bij besluit van 29 maart 1974 het parkgebied tot tegen de Kasteelstraat reikte en er bij de goedkeuring van het definitief gewestplan bij KB van 7 maart 1977 een strook woongebied werd voorzien, zonder daartoe de nodige motivatie sluitend is aangetoond.

Dit houdt in dat er op dit moment voor de betrokken zone geen planologische voorschriften meer gelden. Er werd door de gemeente nog geen ruimtelijke uitvoeringsplan gemaakt die een nieuwe planologische invulling kan geven aan de plaats. Vermits voor deze grondstrook er geen planologische toetsing kan plaatsvinden, is een afweging inzake de bestemming enkel nog een zaak van de afweging van de goede ruimtelijke ordening overeenkomstig de algemene doelstellingen van de ruimtelijke ordening, zoals vertaald in het art. 1.1.4. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, en het art. 4.3.1. §2 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (beoordelingsgronden).

De gemeente toetste alsnog aan de bestemming wonen, bij gebrek aan een RUP dat een nieuwe bestemming vastlegt, en de beroepers wijzen op het feit dat niet kan beslist worden wanneer van het ontbreken van planologische voorschriften wordt uitgegaan. Nochtans dient gesteld dat het bestaan van planologische voorschriften voor een goed geenszins een voorwaarde is tot het beoordelen van stedenbouwkundige vergunningen. Voorafgaand aan de inwerkingtreding van de gewestplannen werden gedurende een periode van ca. 15 jaar aanvragen ook systematisch beoordeeld zonder het bestaan van bestemmingsplannen.

c) Gezien slechts het woongebied werd vernietigd en niet het aanliggende parkgebied, dient vooreerst de grens tussen beiden zones te worden bepaald, teneinde tot een afweging te komen. In het verleden werd door het college van burgemeester en schepenen geopperd aan de aanvrager dat de grens parallel aan de straat zou liggen op ca. 20m (na advies van AROHM). Deze breedte correspondeerde met een breedte die eerder gehanteerd werd bij de vestiging van een erfdiensbaarheid en de waardebepaling. Deze grens werd erkend door de minister in een beroepsprocedure en werd door het hof van Beroep inzake de herstellvordering ook niet in vraag gesteld. Op basis van deze grens werd

ook de eerdere gedeeltelijke demping van de vijver voor een strook langs de Kasteelstraat vergund.

*De deputatie is niet gebonden aan deze grensbepaling, en temeer gezien de vernietiging door de Raad van State dringt zich een degelijke afweging in deze zaak op. Er kan worden opgemerkt dat bij de bepaling van de diepte van het eerdere woongebied langs de Kasteelstraat een rudimentaire schatting werd gedaan, waarbij werd uitgegaan van een strook met gelijke diepte vanaf de straat. Nochtans kan worden vastgesteld dat de grens tussen het woongebied en het parkgebied van oudsher een gebogen vorm had, wat ook afleesbaar is op de originele versie van het gewestplan, waarbij deze begrenzing exact op de rand van de vijver valt, en het ook onmiskenbaar de doelstelling had deze rand te consolideren.*

*Uit de ongelijke verdelingen van de omliggende woonlinten langs weerszijde van de straten, kan afgeleid worden dat er verder bij de kleurafdrukken van het gewestplan een zekere verschuiving van de inkleuring plaatsvond naar het westen en zuiden, wat grafisch in de voordeel van de aanvrager kwam, en nog versterkt werd bij de digitalisering van het gewestplan tot de publiek raadpleegbare kaarten.*

*Ongeacht deze verschuiving bij de inkleuring, is het duidelijk dat de achterliggende doelstelling bij het gewestplan was om de grens tussen beide zones ter hoogte van de Kasteelstraat en de Nijvelsestraat te laten samenvallen met de randen van de bestaande vijver, en kan slechts teruggerepen worden naar het initiële gewestplan als juridische basis. Een luchtfoto van 1995 geeft nog weer dat de strook naast de vijver op het smalste punt aan de Kasteelstraat vermindert naar slechts ca. 7m. Wat ook overeenstemt met de grafische inkleuring van het origineel gewestplan, waarbij de lijn die de rand van de vijver weergeeft en bijna raakt aan de lijn die de rand van de weg weergeeft, en waarbij hooguit 10m kan opgemeten worden. Het is daarbij niet aannemelijk dat de effectieve rand van de vijver op het terrein over de periode sinds de definitieve vaststelling van het gewestplan tot 1995 met 10m of meer zou verschoven zijn.*

*Bij de vergunning voor de aanleg van een parking in 2000 werd echter uitgegaan van een diepte van ca. 20m, en de vergunning had dan ook een gedeeltelijke demping van de vijver tot doel. Zelfs indien deze met miskenning van de wettelijke voorschriften voor de plaats werd genomen werd deze vergunning niet vernietigd en behield deze haar rechtskracht. In het huidige planologische vacuüm dat tot stand kwam voor het woongebied bij beslissing van de Raad van State kan evenwel deze grensbepaling niet genegeerd worden.*

*De vergunningverlenende overheid heeft het recht, maar ook de plicht om zodanig te beslissen dat de goede plaatselijke ordening wordt gevrijwaard. Luidens het arrest van de Raad van State van 13/12/1966, inzake Mampaey kunnen vroegere tekortkomingen of vergissingen op dat vlak, ook die van andere overheden, hen niet van die plicht ontslaan. De toekenning van een bouwvergunning met miskenning van de eisen van de goede plaatselijke ordening kan een nieuwe vergelijkbare vergunning niet rechtvaardigen, noch kan het een recht doen ontstaan ten voordele van derden om, zelfs in dezelfde omstandigheden, ook vergunning te bekomen (RvS van 16/9/1966 inzake Naudts en Calewaert). De deputatie deed nooit eerder een uitspraak over deze zoneringskwestie.*

*Het parkgebied heeft als bestemming wel degelijk zijn rechtskracht behouden en valt voor een groot deel over de strook waarvoor vandaag bebouwing wordt gevraagd. De gedeeltelijke demping van de vijver heeft de strook niet aan de bestemming als parkgebied*

*onttrokken. Op een uittreksel van het origineel gewestplan is vast te stellen dat de 'witte' (bestemmingsloze) zone die vandaag bestaat aan de Kasteelstraat op het smalste punt hooguit ca. 10m breed is, met een flauwe boog verbredend naar de randen van het terrein tot ca. 15m, maar door deze configuratie geenszins een als bebouwbare strook te beoordelen.*

*Het project overschrijdt ruimschoots de zonegrens en wordt gedeeltelijk opgericht binnen het parkgebied volgens het gewestplan. Art 14 van de gewestplanvoorschriften bepaalt dat de parkgebieden in hun staat moeten worden bewaard of bestemd zijn op te worden ingericht zodat ze hun sociale functie kunnen vervullen. Het bouwen van residentiële woningen strijdt met de gewestplanvoorschriften voor het parkgebied.*

*d) Het argument van de beroeper dat de inschakeling van de vijver voor publieke doeleinden niet kan worden afgedwongen geldt in zoverre het de zakelijke rechten betreft die op het goed rusten, maar uit stedenbouwkundig oogpunt kunnen enkel werken worden toegelaten die de sociale en publieke inschakeling bevorderen of minstens niet verhinderen. Daar waar de parkgebieden niet toegankelijk zijn, vervullen ze minstens als groenelement of open rustpunt in de ruimte een functie ten dienste van de gemeenschap die moet gerespecteerd worden.*

*e) Gezien de strook zonder bestemming dermate beperkt is dat ze zich niet kan lenen tot een normale bebouwing met afdoende achteruitbouwstroken en/of bebouwde diepte en/of tuinstroken, dient geen verdere opportuniteitsbeoordeling meer gemaakt te worden inzake de bebouwing hiervan en de invulling van de straatwand versus het behoud van het open zicht op de vijver, het is duidelijk dat bij de opmaak van het gewestplan de beleidsintentie werd genomen om de vijver als ruimtelijk element in woonweefsel aanwezig te laten zijn, door het parkgebied met de originele vijverrand te laten samenvallen tot zeer dicht bij de weg. En dit los van de verhouding die op dat moment bestaande was met het omliggende woonweefsel inzake visuele relaties of publiek medegebruik.*

*De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag niet in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:*

- uit de initiële gewestplannen blijkt dat de begrenzing van het parkgebied volledig samenvallend is opgetekend met de rand van de vijver voordat deze gedeeltelijk gedempt werd, en de luchtfoto's van voor de werken (1195) laten ook toe vast te stellen dat de vijver tot op ca. 7m van de rand van de weg reikte, het originele gewestplan laat hooguit 10m zien, zodat de resterende strook in woongebied niet geschikt is om nog een normaal bouwproject te realiseren zonder door te dringen in het parkgebied;*
- het bouwen van residentiële woningen deels in het parkgebied is strijdig met de gewestplanbestemming die enkel ingrepen voor de vervulling van de sociale functie toelaat.*

*...*

Dit is de bestreden beslissing.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE TUSSENKOMST**

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.



## **V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging**

### **A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van de vordering tot vernietiging**

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

### **B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij**

#### *Standpunt van de partijen*

Het belang van de verzoekende partij wordt aanvankelijk niet betwist.

Op de openbare zitting van 7 februari 2017 verklaart de verzoekende partij dat de stedenbouwkundige aanvraag werd ingediend met een schadebeperkend oogmerk. De tussenkommende partij betwist dit belang.

#### *Beoordeling door de Raad*

Het loutere feit dat de voorliggende aanvraag mogelijks ook een schadebeperkend oogmerk heeft in een andere procedure, ontnemt de verzoekende partij haar belang als aanvrager in huidige procedure niet.

### **C. Ontvankelijkheid wat betreft de draagwijdte van de vordering en de bevoegdheid van de Raad**

#### *Standpunt van de partijen*

De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van het verzoekschrift en stelt dat de verzoekende partij met het opgeworpen middel aanstuurt op een nieuwe inhoudelijke beoordeling door de Raad van het aangevraagde project.

De verzoekende partij antwoordt dat haar middel betrekking heeft op een legaliteitsbeoordeling en geen opportuniteitsbeoordeling.

#### *Beoordeling door de Raad*

Krachtens artikel 4.8.2 VCRO, zoals het gold ten tijde van het instellen van het beroep bij de Raad, spreekt de Raad zich als administratief rechtscollege uit over de beroepen die worden ingesteld tegen vergunningsbeslissingen, zijnde uitdrukkelijke of stilzwijgende bestuurlijke beslissingen genomen in laatste aanleg, betreffende het afleveren of weigeren van een vergunning. Wanneer de verzoekende partij een middel aanvoert in de zin van artikel 15,4° van het Procedurebesluit en de Raad op grond van artikel 35 DBRC-decreet moet vaststellen dat het beroep gegrond is, vernietigt hij deze beslissing.

Deze bevoegdheid verleent de Raad in principe niet de mogelijkheid zich in de plaats te stellen van het vergunningverlenend bestuursorgaan. Zijn bevoegdheid is in beginsel beperkt tot een wettigheidscontrole.

Uit de beoordeling ten gronde zal blijken of de verzoekende partij met succes een middel in de zin van artikel 15, 4° Procedurebesluit aanvoert dat tot vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden. Uit het ingediende verzoekschrift blijkt alvast niet dat de verzoekende partij zou aansturen

op een nieuwe inhoudelijke beoordeling van de ingediende aanvraag tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning.

De exceptie wordt verworpen.

## **VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN – ENIG MIDDEL**

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij roept de schending in van artikel 4.3.1, §1, 1, a) en b) en 4.3.1, §2 VCRO, de schending van de artikelen 5 en 14 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (hierna: Inrichtingsbesluit), van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse (KB 07/03/1977), de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van een aantal algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

De verzoekende partij voert aan dat uit het onwettig bevinden door de Raad van State (arrest 18 februari 2010 met nummer 201.032) van de strook woongebied tussen de Kasteelstraat en het parkgebied, volgt dat de aanvraag uitsluitend dient getoetst te worden aan de goede ruimtelijke ordening. Er is immers nog steeds geen nieuw bestemmingsplan opgemaakt, noch werd het gewestplan voor dat gebied opgeheven. Zij verwijst tevens naar het arrest van de Raad van State van 7 oktober 2013 met nummer 225.006 waarin geoordeeld werd dat de vereiste om een nieuwe bestemming vast te leggen niet verantwoordt dat geen uitspraak zou gedaan worden over de zaak wanneer het uitblijven van enig initiatief te lang duurt.

Vervolgens verwijst de verzoekende partij naar de bestreden beslissing. De verwerende partij oordeelt in eerste instantie dat het ontbreken van een bestemmingsplan niet verhindert dat een vergunningsaanvraag beoordeeld kan en moet worden op grond van een afweging van de goede ruimtelijke ordening. Volgens de verzoekende partij komt de verwerende partij echter niet tot deze toets aangezien de bestreden beslissing onderzoekt tot waar de strook woongebied kwam en dus waar het parkgebied begint, aangezien de bestemming parkgebied niet onwettig werd bevonden. Volgens de verzoekende partij is het besluit van de verwerende partij, hierin ondersteund door haar provinciale ambtenaar, met name dat de strook woongebied maximaal 10 meter kan bedragen, in strijd met wat in eerdere vergunningsaanvragen werd aangenomen, met name een strook woongebied van 20 meter vanaf de rooilijn.

De verzoekende partij stelt niet akkoord te gaan met de bevindingen van de verwerende partij dat het aangevraagde project deels in parkgebied gelegen is aangezien daarmee een discussie wordt heropend die 15 jaar eerder werd gevoerd.

Zij verwijst hiervoor naar de eerder verkregen vergunningen en attesten en naar een arrest van het Hof van Beroep van Brussel inzake een milieustakingsvordering. De verzoekende partij stelt dat het oordeel van de verwerende partij, met name dat de strook woongebied slechts 10 meter is, niet gegrond is op correcte overwegingen.

Waar de verwerende partij van oordeel is dat bij de vorige onderzoeken slechts een rudimentaire schatting werd gedaan, uitgaande van een gelijke breedte over de hele strook, wordt dit betwist door de verzoekende partij. Zij stelt dat er wel degelijk een uitvoerig onderzoek werd gedaan op

basis van het originele kaartmateriaal waaruit bleek dat de strook woongebied een gebogen lijn heeft en waarbij de zone op zijn smalste deel 20 meter bedraagt.

Ook de overweging dat er bij de kleurafdrukken en digitalisering van het gewestplan een zekere verschuiving van de inkleuring plaatsvond en dat dit zou blijken *“uit de ongelijke verdelingen van de omliggende woonlinten langs weerszijde van de straten”*, wordt door de verzoekende partij betwist. Het is haar vooreerst niet duidelijk wat de verwerende partij met het laatste bedoelt. Volgens de verzoekende partij zijn verwijzingen naar latere kleurafdrukken en de digitalisering zelfs niet ter zake aangezien de onderzoeken van de gemachtigde ambtenaar en de bevoegde minister in het verleden gebaseerd waren op het originele gewestplan. Volgens de verzoekende partij heeft de verwerende partij zich klaarblijkelijk niet gebaseerd op dit originele plan.

Ook het laatste argument van de verwerende partij wordt door de verzoekende partij betwist. Als laatste motief stelt de verwerende partij dat het duidelijk de bedoeling was van het gewestplan om de grens tussen het woongebied en het parkgebied te laten samenvallen met de randen van de bestaande vijver. Een luchtfoto van 1995 zou aangeven dat de strook naast de vijver op het smalste punt aan de Kasteelstraat vermindert naar slechts ongeveer 7 meter en voor het overige hooguit 10 meter bedraagt. Het is daarbij volgens de verwerende partij niet aannemelijk dat de effectieve rand van de vijver op het terrein over de periode sinds de definitieve vaststelling van het gewestplan tot 1995 met 10 meter of meer zou verschoven zijn.

De verzoekende partij tast in het duister hoe de verwerende partij de bedoeling van het gewestplan bepaalt. De Raad van State heeft de inkleuring van de zone woongebied tussen de Kasteelstraat en het parkgebied ter hoogte van de vijver onwettig verklaard omdat deze inkleuring verschilde van het ontwerp van gewestplan zonder dat hiervoor een verantwoording teruggevonden kon worden. Verder zou deze interpretatie leiden tot een dermate kleine strook woongebied wat stedenbouwkundig niet vergunbaar zou zijn. Ook heeft de verzoekende partij geen kennis van de door de verwerende partij vermelde luchtfoto. Het is onmogelijk om op basis van de originele kaart, schaal 1/10.000, te zien dat de lijn die de Kasteelstraat weergeeft op een bepaald punt (welk punt?) samenvalt met de lijn van de vijver.

De verzoekende partij meent dan ook dat de verwerende partij op basis van een onvolledig en onzorgvuldig onderzoek beslist heeft dat het voorwerp van de bestreden beslissing deels gelegen is in parkgebied en daardoor niet vergunbaar zou zijn. Volgens de verzoekende partij is het voorwerp volledig gelegen in woongebied, wat door de Raad van State onwettig werd bevonden zodat de aanvraag enkel en alleen diende beoordeeld te worden op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. Dit laatste heeft de verwerende partij echter niet gedaan.

2.

De verwerende partij stelt in haar antwoordnota dat zij terecht in de bestreden beslissing heeft geoordeeld dat de aanvraag deels in parkgebied is gelegen. Zij verwijst naar het initiële gewestplan (scan van dit originele gewestplan is gevoegd in het administratief dossier) waaruit volgens haar duidelijk blijkt dat de begrenzing van het parkgebied volledig samenvalt met de rand van de vijver (in zijn originele vorm, voordat hij gedeeltelijk werd gedempt), en dat het dan ook de bedoeling van het gewestplan was om de vijver mee te integreren in het parkgebied.

Volgens de verwerende partij was het noodzakelijk na te gaan waar de grens van het parkgebied loopt zodat er kan nagegaan worden of het perceel al dan niet deels in parkgebied valt, dan wel of er enkel aan de goede ruimtelijke ordening moet worden getoetst.

De verwerende partij verwijst naar de luchtfoto van 1995 om te stellen dat de vijver een gebogen lijn vertoonde. De vijver werd pas later gedeeltelijk gedempt en werd dan recht en evenwijdig aan

de Kasteelstraat aangelegd. Uit deze foto blijkt volgens de verwerende partij ook dat de strook tussen de vijver en de Kasteelstraat op zijn smalste punt 6 à 7 meter is. Vanaf dat punt begint dan ook het parkgebied. De gedeeltelijke damping en kunstmatige rechte trekking van de vijver doet volgens de verwerende partij evenwel geen afbreuk aan de geldende bestemming parkgebied.

3.

De tussenkomende partij merkt op dat de kritiek van de verzoekende partij inzake het gebrek van een toets aan de goede ruimtelijke ordening, overtoollig is indien komt vast te staan dat een draagkrachtig motief gegrond is op de, minstens gedeeltelijke, ligging van het aangevraagde in parkgebied.

De tussenkomende partij verwijst naar het arrest van 7 oktober 2013 met nummer 225.006 van 7 oktober 2013, dat oordeelt over het beroep tot nietigverklaring gericht tegen het besluit van de minister van 23 september 2011 houdende de weigering van de verwerende partij voor een stedenbouwkundige vergunning voor dertien eengezinswoningen op de betrokken percelen. Tevens verwijst zij naar het arrest van de Raad van State van 18 februari 2010 met nummer 201.032 waarin de onwettigheid van de strook woongebied langsheen de Kasteelstraat werd vastgesteld.

De tussenkomende partij wijst op het gezag van gewijsde dat kleeft aan vermelde arresten van de Raad van State, en dat dit gezag *erga omnes* geldt. Zij meent dan ook dat dit rechtspunt niet opnieuw in vraag kan gesteld worden en dat de verwerende partij en de Raad met deze uitspraak rekening moet houden.

Volgens de tussenkomende partij staat het vast, ingevolge de tussengekomen arresten van de Raad van State, dat de gewestplanner in de jaren '70 de gewestplanlijn met de toen bestaande oeverlijn wou laten samenvallen. Het standpunt van de verzoekende partij, met name dat de gehele bouwplaats buiten het parkgebied valt, werd dan ook door de Raad van State uitdrukkelijk verworpen.

De hypothese waarbij een deel van het woongebied zou zijn gelegen in de vijver zelf, zoals zij bestond in de jaren '70, is volgens de tussenkomende partij zonder verantwoording bij de vaststelling van het gewestplan onwaarschijnlijk. Het is logisch dat er ten tijde van de vaststelling van het ontwerp-plan geen enkele verklaring kan worden gevonden voor de naderhand verplaatste gewestplangrens, aangezien het ontwerp-gewestplan het parkgebied tot aan de Kasteelstraat zelf liet doorlopen.

De tussenkomende partij betwist de draagkracht van de argumenten van de verzoekende partij die volgens haar gesteund zijn op afgeleide bewijsmiddelen:

1. Bij het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning op 14 juli 2000 voor een parking is de tussenkomende partij volledig voortgegaan op de beweringen van de verzoekende partij dat de aanvraag volledig in woongebied is gelegen. Het blijkt niet dat deze vergunning steunt op een onderzoek naar de gewestplangrens. Deze vergunning werd echter niet uitgevoerd en is vervallen, waardoor zij geen rechtsgevolgen creëert en de verzoekende partij zich niet kan beroepen op het vertrouwensbeginsel.
2. Het stedenbouwkundig attest nr. 1 van 4 oktober 2002 verleend door de tussenkomende partij, waaruit blijkt dat de eerste 20 meter vanaf de rooilijn aanzien wordt als woongebied, is slechts een informatief document met een geldingstermijn van twee jaar dat geen eigen juridische waarde heeft.

3. Naar aanleiding van de aanvraag van april 2002 werd er wel degelijk discussie gevoerd over de exacte ligging van de gewestplangrens. Tijdens het openbaar onderzoek werd het 'cartografisch bezwaar' voor het eerst geformuleerd en de afdeling Natuur gaf een negatief advies omwille van de ligging deels in parkgebied. Ook de Gecoro stelde dat het woongebied helemaal geen bouwdiepte van 20 meter heeft. Het betoog van de gemachtigde ambtenaar in zijn advies van 11 maart 2003, dat spreekt van woongebied met een diepte van 20 meter en stellende dat het niet de bedoeling van de gewestplanner kan zijn geweest om een ("irrelevante") strook woongebied met een diepte van 5 à 6 m te creëren, want dan zou men het parkgebied tot aan de Kasteelstraat hebben laten doorlopen, is volgens de tussenkomende partij momenteel vervallen omdat nu vaststaat dat dit woongebied op een onwettige wijze is ingekleurd.
4. Het ministerieel besluit van 20 oktober 2004 steunt enerzijds op bovenvermeld 'vervallen' advies en bevat anderzijds een nieuw onderzoek op grond van het origineel kaartblad 39/2 van het gewestplan, en de digitale versie ervan, telkens op schaal 1/10.000. De tussenkomende partij stelt dat de minister tot de conclusie komt dat het woongebied ten Zuiden van de Kasteelstraat een diepte van "circa 20 m" heeft. Gelet op de door de minister gebruikte bewoordingen, kan niet worden opgemaakt dat hij een gebogen gewestplangrenslijn voor ogen heeft, blijkbaar meent de minister dat de gewestplangrenslijn parallel aan de Kasteelstraat loopt en een diepte van 20 m heeft. Het blijkt niet dat de minister is afgeweken van het advies van de gemachtigde ambtenaar waarin wordt gesteld dat de gewestplanlijn recht is, maar niet de kromming van de bestaande vijveroever volgt. Zodoende ligt een deel van de vijver, volgens de minister, in het woongebied. Het onderzoek van de minister komt evenwel in tegenspraak met de reeds vermelde arresten van de Raad van State. De Raad van State overweegt immers dat de gewestplanlijn een kromme lijn is, terwijl de minister - ten onrechte - een rechte lijn ontwaart. In ieder geval is, volgens de tussenkomende partij, het ministerieel besluit van 20 oktober 2004 vernietigd door de Raad van State, zodat het geen deel meer uitmaakt van het rechtsverkeer en wordt geacht hiervan nooit deel te hebben uitgemaakt.
5. In het geschil omtrent de milieustakingsvordering werd, volgens de tussenkomende partij, de discussie over de ligging van de gewestplangrens uit de debatten gehouden, zoals uitdrukkelijk blijkt uit het vonnis van 22 december 2003 van de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel. Uit het arrest van 6 juni 2007 van het Hof van Beroep blijkt niets anders.

In werkelijkheid blijkt volgens de tussenkomende partij dat de verwerende partij helemaal niet 'lijnrecht' ingaat tegen vorige besluiten van 'het Vlaamse Gewest'. Integendeel blijkt dat de besluitvorming en de advisering omtrent de ligging van de gewestplangrens in het verleden allerminst de deugdelijkheid en consistentie hebben die verzoekende partij erin meent te kunnen lezen. In ieder geval is het volgens de tussenkomende partij zo dat geen enkel van deze stedenbouwkundige vergunningen een bron van recht vormt. De vergunningsbeslissingen zijn of vervallen (wegens niet-uitvoering), of vernietigd door de Raad van State.

De tussenkomende partij wijst er ook op dat de verzoekende partij bij haar vergunningsaanvraag geen specifieke informatie over de ligging van de gewestplangrens heeft gevoegd, zodat zij de vergunningverlenende overheid ook bezwaarlijk kan verwijten om hiermee geen rekening te hebben gehouden.

Ook de verwijzing naar het verslag van de landmeter De Lannoy is volgens de tussenkomende partij niet pertinent aangezien dit verslag steunt op de analyse van een digitale versie van het gewestplan, terwijl de verwerende partij het origineel van het gewestplan bij haar beoordeling heeft betrokken.

Het is volgens de tussenkomende partij redelijk om de gewestplanlijn te laten samenvallen met de bestaande oeverlijn, terwijl uitdrukkelijke motieven of specifieke stukken vereist zijn om het niet voor de hand liggende tegendeel te aanvaarden. Ten onrechte stelt de verzoekende partij dat de wil van de gewestplanner wat betreft de ligging van de gewestplangrens niet te achterhalen valt, nu de Raad van State het woongebied onwettig heeft verklaard. De (afwezigheid van een deugdelijke) verantwoording van de bestemming van een bepaald gebiedsdeel ter gelegenheid van de vaststelling van het definitieve gewestplan, is een andere zaak dan de vaststelling van de ligging van een gewestplangrens. Dit laatste heeft niets te maken met het onwettig bevonden bestemmingsgebied, maar betreft een zuiver feitelijk onderzoek, dat ook op een zorgvuldige wijze is doorgevoerd.

De tussenkomende partij bevestigt verder dat de verwerende partij niet is gebonden door de in het verleden gemaakte inschatting van de ligging van het gewestplan. Volgens de tussenkomende partij wordt terecht door de verwerende partij vastgesteld dat de vijverrand en de daarmee samenvallende gewestplanlijn een gebogen vorm heeft. Dit sluit ook aan bij wat de Raad van State in zijn arrest van 18 februari 2010 heeft vastgesteld.

Het motief van de verwerende partij dat er bij de kleurafdrukken en digitalisering van het gewestplan een zekere verschuiving van de inkleuring plaatsvond, geldt volgens de tussenkomende partij ten overvloede, gezien het basisstandpunt van de verwerende partij steunt op het onderzoek van het origineel van het gewestplan, van de ligging van de gewestplanlijn en de oeverlijn. Dit onderzoek noopt de verwerende partij tot de vaststelling dat deze twee lijnen samenvallen. De kritiek op het motief dat ten overvloede wordt gesteld kan dan ook onmogelijk tot de vernietiging van de bestreden akte leiden.

De tussenkomende partij ondersteunt ook de vaststellingen van de verwerende partij op basis van een luchtfoto van 1995. De vastgestelde breedte van de strook (onwettig) woongebied van ongeveer 7 meter vindt steun in het resultaat van de studie door de verwerende partij van het origineel van het gewestplan. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat aan de betrouwbaarheid van de gevolgtrekkingen van deze studie kan getwijfeld worden.

4.

De verzoekende partij benadrukt in haar wederantwoordnota dat enkel rekening kan gehouden worden met de argumenten die in de bestreden beslissing zelf zijn opgenomen.

Een deel van het voorwerp van de stedenbouwkundige vergunning van 14 juli 2000 voor een parking met name het deels dempen van de vijver is volgens de verzoekende partij wel uitgevoerd en is dus niet vervallen. De milieustakingsrechter heeft het herstel hiervan niet bevolen en de tussenkomende partij is gebonden door deze procedure die namens haar werd gevoerd. Minstens kan de beoordeling gezien worden als een feitelijk gegeven.

Met betrekking tot het door de tussenkomende partij verleende stedenbouwkundig attest nr. 1 van 4 oktober 2002, stelt de verzoekende partij dat het feit dat dit attest heden vervallen zou zijn irrelevant is, aangezien de tussenkomende partij destijds een strook van minstens 20 meter breed heeft aanvaard.

Ook de interpretatie van de tussenkommende partij van de arresten van de Raad van State wordt betwist. Vaststellen dat langs de ene (westelijke) kant de lijn die de vijver weergeeft, boven de lijn ligt die het parkgebied aanduidt en langs de andere kant er onder, betekent niet dat beide lijnen samenvallen. Zij verwijst tevens naar een kopie van het originele gewestplan dat zij van de tussenkommende partij heeft ontvangen, waarop geen blauwe of zwarte lijn te zien is.

Voor het overige herneemt de verzoekende partij in essentie haar argumenten uit het inleidend verzoekschrift.

5.

De tussenkommende partij herneemt grotendeels haar betoog in haar laatste schriftelijke uiteenzetting.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partij houdt in essentie voor dat het aangevraagde volgens het gewestplan in woongebied is gelegen en dat de Raad van State deze bestemming reeds onwettig heeft bevonden zodat de verwerende partij de aanvraag uitsluitend diende te toetsen aan de goede ruimtelijke ordening.

2.

Het wordt niet betwist dat het voorwerp van de aanvraag (het bouwen van 11 particuliere woningen) qua inplanting, gelijkaardig is aan het ingediende ontwerp van 2002 dat geleid heeft tot een ministerieel besluit van 20 oktober 2004, naderhand vernietigd door de Raad van State bij arrest van 18 februari 2010. Het project voorziet een inplanting van de woningen met de tuinen binnen een strook van 20 meter gerekend vanaf de rooilijn van de Kasteelstraat.

De weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van 5 december 2014 beschrijft het aangevraagde als volgt: *“Het project betreft een herneming van het dossier BH/2002/116 voor de bouw van 13 woningen dat bij MB werd vergund dd. 20.10.2004 en vernietigd bij arrest van de Raad van State dd. 18.02.2010” en “voorliggende aanvraag voorziet in de bouw van 11 woningen langs de Kasteelstraat. Deze worden gebouwd in twee bouwblokken van respectievelijk 5 en 6 eenheden met een tussenzone van 23,6 meter die opgedeeld is in twee bouwvrije stroken van 5 meter en een toegang tot de vijver van 13,6 meter. De gelijkvloerse verdiepingen hebben een bouwdiepte van 14,4 meter met daarachter een tuinzone die varieert van 1,65 meter tot 2,4 meter. (...)*”.

De overeenstemming van deze aanvraag met het bouwdoossier van 2002 wordt ook bevestigd in de motivatienota, gevoegd bij de aanvraag. Volgens deze nota, is de strook van 20 meter gelegen in woongebied met daarachter het parkgebied waarin de vijver gelegen is.

2.

De Raad van State heeft met een arrest van 18 februari 2010 met nummer 201.032 over de aanvraag van 2002 het volgende geoordeeld:

“ ...

*3.1 Het bestreden besluit heeft betrekking op een aan de Kasteelstraat te Halle palende strook van een perceel, kadastraal bekend als tweede afdeling, sectie K, nr. 158/g (hierna: de bouwplaats).*

3.2. *Op het bij ministerieel besluit van 29 maart 1974 voorlopig vastgestelde ontwerp-gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse is de bouwplaats opgenomen in een parkgebied dat tot de Kasteelstraat reikt. Dit plan toont ter hoogte van de bouwplaats een blauw ingekleurde kromme lijn ter aanduiding van de noordelijke oever van een in het parkgebied gelegen vijver.*

3.3. *Op het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 definitief vastgestelde gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse (B.S. 15 april 1977) wordt op het voornoemde perceel palend aan de Kasteelstraat een strook woongebied voorzien. Op dit plan zijn de oevers van de voornoemde vijver aangeduid met een blauwe lijn. De grens van het parkgebied is ten opzichte van het ontwerp-gewestplan zuidwaarts verschoven en wordt op het plan aangeduid door een zwarte kromme lijn. Pal onder deze zwarte lijn is aan de westkant een klein stukje te zien van de blauwe lijn die de noordelijke oever van de vijver aanduidt. Pal boven deze zwarte lijn is aan de oostkant een klein stukje te zien van dezelfde blauwe lijn. (...)*

9. *Bij het vaststellen van het gewestplan mocht de Koning van het ontwerp-gewestplan alleen afwijken op punten die betrekking hebben op bezwaren of opmerkingen, tijdens het openbaar onderzoek naar voren gebracht, of op geformuleerde adviezen. Aan het ontwerp-gewestplan mogen geen wijzigingen worden aangebracht die niet in de bezwaren en opmerkingen van de particulieren of in de adviezen van de geraadpleegde overheden worden voorgesteld of daarin zijn neergelegd of noodzakelijk of logisch eraan verbonden zijn of eruit voortvloeien of, als die voorwaarde niet vervuld is, die niet vooraf onderworpen werden aan de formaliteit van het openbaar onderzoek en van de raadpleging van de betrokken gemeenteraden en bestendige deputatie en van de regionale commissie van advies.*

10. *In onderhavige zaak bestemde het voorlopig vastgestelde ontwerp-gewestplan de bouwplaats tot parkgebied. Het definitief vastgestelde gewestplan heeft voor een strook langs de Kasteellaan het voornoemde parkgebied omgezet in woongebied.*

*Ter verantwoording van deze wijziging verwijzen de verwerende partij en de tussenkomende partij in hun laatste memories naar het advies van de stad Halle om gebieden om te zetten in bouwzones in overeenstemming met de voorzieningen van het ontwerp van algemeen plan van aanleg van de stad.*

*Daargelaten de vraag of de Raad van State rekening kan houden met argumenten in de laatste memorie die de verwerende partij en de tussenkomende partij reeds zinvol hadden kunnen aanvoeren in de memorie van antwoord en het verzoekschrift tot tussenkomst, moet worden vastgesteld dat deze partijen verzuimen om het ontwerp van algemeen plan van aanleg van de stad Halle neer te leggen, zodat niet kan worden nagegaan of de bouwplaats begrepen was in de in dit plan opgenomen bouwzones.*

11. *Het blijkt niet dat er een deugdelijke grondslag voorhanden is voor de kwestieuze bestemmingswijziging van parkgebied naar woongebied.*

*Het met toepassing van artikel 159 van de Grondwet onwettig bevinden van het gewestplan ontnemt het bestreden vergunningsbesluit van de noodzakelijke rechtsgrond.*

*...*

Opnieuw uitspraak doende over het beroep dat de verzoekende partij bij hem instelde, beslist de bevoegde minister op september 2011 het administratief beroep te verwerpen en de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van dertien eengezinswoningen te weigeren. Deze weigeringsbeslissing maakte opnieuw het voorwerp uit van een vernietigingsberoep bij de Raad van State.

In het arrest van 7 oktober 2013 met nummer 225.006 oordeelt de Raad van State als volgt:



“ ...

3. Het bestreden besluit heeft betrekking op een aan de Kasteelstraat te Halle palende strook van een perceel, kadastraal bekend als tweede afdeling, sectie K, nr. 158/g. Die bouwplaats is op het bij ministerieel besluit van 29 maart 1974 voorlopig vastgestelde ontwerp-gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse opgenomen in een parkgebied dat tot de Kasteelstraat reikt. Het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 definitief vastgestelde gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse voorziet op het voormelde perceel palend aan de Kasteelstraat in een strook woongebied.

(...)

7. Het arrest van de Raad van State nr. 201.032 van 18 februari 2010 tot vernietiging van het ministerieel besluit van 20 oktober 2004 waarmee over verzoeksters administratief beroep uitspraak werd gedaan, heeft tot gevolg dat de Vlaamse minister zich opnieuw geplaagd zag voor de verplichting om over het administratief beroep uitspraak te doen.

Met de thans bestreden beslissing verklaart hij dat “in de gegeven omstandigheden” geen uitspraak over de grond van de zaak kan worden gedaan. Die “gegeven omstandigheden” houden in dat eerst en vooral de door de Raad van State gesanctioneerde onwettigheid moet worden verholpen; voorts zijn het destijds gevoerde openbaar onderzoek en de verstrekte adviezen achterhaald aangezien ze op de onwettige gewestplanbestemming berusten.

(...)

Ook in deze zaak wil de verwerende partij dat eerst in een planologische oplossing voor de bouwplaats wordt voorzien vooraleer een inhoudelijke beslissing over de vergunning wordt genomen. Gelet op de thans geldende regelgeving inzake ruimtelijke planning wordt die oplossing van de provincie of de gemeente verwacht. Het advies van de afdeling Juridische Dienstverlening van verwerende partij wijst in dit verband op de noodzaak van een nieuwe planbestemming op provinciaal dan wel gemeentelijk niveau en op het belang ervan “dat de provincie of, in voorkomend geval, de gemeente hun verantwoordelijkheid nemen om snel werk te maken van de opmaak van een RUP” (stuk 6n van het administratief dossier). Van een nieuwe planbestemming, of tenminste de aanzet om daartoe te komen, wordt evenwel geen enkel bewijs bijgebracht. Het is niet gebleken dat ten tijde van de bestreden beslissing, meer dan anderhalf jaar na het vernietigingsarrest, ook maar enig concreet initiatief ter zake werd genomen, al merkt de bestreden beslissing zelf op dat “best op korte termijn een nieuwe beslissing genomen wordt”. De aangevoerde vereiste van een nieuwe, wettige planbestemming kan dan ook niet de genomen beslissing verantwoorden om geen uitspraak te doen over de grond van de zaak.

9. Duidelijkheidshalve merkt de Raad van State op dat het voorgaande niet impliceert dat “bijgevolg” het door verzoekster aangevraagde aan geen enkel wettig bestemmingsvoorschrift kon en moest worden getoetst.

Weliswaar neemt verzoekster aan dat uit het vernietigingsarrest is af te leiden dat voor de bouwplaats die zij beoogt elk wettig bestemmingsvoorschrift van een gewestplan ontbreekt, maar die afleiding is ten onrechte.

Een nauwgezette lezing wijst uit dat nergens in het arrest te verstaan wordt gegeven dat de aan de Kasteelstraat palende strook die wederrechtelijk in het definitief vastgesteld gewestplan van parkgebied naar woongebied is omgezet, geheel de bouwplaats beslaat en dat geen enkel gedeelte van deze bouwplaats in het definitief vastgestelde gewestplan de bestemming parkgebied heeft behouden die er in het ontwerp-gewestplan aan gegeven werd.

10. Rest de vraag of de aangevochten beslissing voldoende steun vindt in het motief dat het eerdere openbaar onderzoek en de adviezen achterhaald zijn, doordat ze gehouden,

*respectievelijk verleend werden op basis van de in het arrest nr. 201.032 onwettig bevonden gewestplanbestemming “woongebied”.*

*11. Het is de administratieve overheid die na een vernietigingsarrest een nieuw besluit moet nemen, niet principieel verboden om te oordelen dat de behandeling van de zaak vanaf een eerder punt dient te worden hernomen dan vanwege het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest noodzakelijk is.*

*Zoals blijkt uit het bestreden besluit en de daaraan voorafgaande juridische adviesverlening waarop het berust (stuk 6n van het administratief dossier), is te dezen de Vlaamse minister van oordeel dat na het meer vermelde arrest nr. 201.032 een uitspraak over de grond van verzoeksters aanvraag een nieuw openbaar onderzoek vergt:*

*(...)*

*Verzoekster kan er niet van overtuigen dat verwerende partij ten onrechte, zonder over een voldoende draagkrachtig motief te beschikken, heeft gemeend dat een uitspraak over de grond van de zaak een nieuw openbaar onderzoek vereist.*

*(...)*

*Aldus verantwoordt de noodzaak van een nieuw openbaar onderzoek de aangevochten beslissing tot verwerping van verzoeksters beroep. Zoals de verwerende partij in de memorie van antwoord opmerkt, dient de aanvraagprocedure “ab initio te worden hervat”.*

*13. Het enige middel is ongegrond.*

*...”*

In 2014 dient de verzoekende partij dan de voorliggende aanvraag in.

3.

Het arrest van de Raad van State van 18 februari 2010 heeft gezag van gewijsde *erga omnes* voor wat betreft de uitgesproken vernietiging van de toen bestreden stedenbouwkundige vergunning. Dit betekent dat ten aanzien van iedereen, zowel de betrokken overheid, de procespartijen, als derden die aan het proces niet deelnamen, komt vast te staan dat de bestreden bestuurshandeling heeft opgehouden te bestaan en geacht wordt nooit bestaan te hebben. Dit gezag van gewijsde strekt zich uit tot de feitelijke en juridische motieven, die aan de vernietiging ten grondslag liggen en er de noodzakelijke ondersteuning van uitmaken in de mate dat die motieven betwistingen beslechten die typisch zijn voor die zaak. Het in het vernietigingsarrest vastgestelde vernietigingsmotief kan dan ook geen grondslag meer zijn voor een zelfde of gelijkaardige aanvraag uitgaande van dezelfde bouwheer.

Uit het voorgaande volgt dan ook dat, wanneer de verzoekende partij in 2014 een aanvraag indient die gelijkaardig is aan de in 2002 ingediende aanvraag, de verwerende partij, gebonden is door de door de Raad van State vastgestelde onwettigheid met betrekking tot de bestemming van de strook woongebied langsheen de Kasteelstraat.

4.

In het vernietigingsarrest van 18 februari 2010 heeft de Raad van State de toen bestreden vergunning vernietigd, in de mate dat de bouwplaats volgens het ontwerpgewestplan gelegen was in parkgebied en deze bestemming op onwettige wijze naar woongebied werd omgezet op het definitieve gewestplan. Het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse dient dan ook buiten toepassing te worden gelaten in zoverre dit de bouwplaats bestemt tot woongebied.

Het wordt niet betwist dat het ontwerpgewestplan het volledige gebied tussen de Kasteelstraat en de Nijvelsteenweg – namelijk de volledige vijver inclusief de omliggende landstrook tot tegen de grens met de openbare weg – bestemde als parkgebied. In het definitieve gewestplan werd evenwel nog een strook woongebied langs de Kasteelstraat voorzien, dewelke door de Raad van

State met het voormelde arrest van 18 februari 2010 in toepassing van artikel 159 GW onwettig werd bevonden. Het is dan ook slechts door de onwettige inkleuring van een deel van het kwestieuze gebied als woongebied, dat de thans betwiste grenslijn met de bestemmingszone parkgebied is ontstaan.

De verwerende partij kan echter niet in haar motivering worden gevolgd waar zij stelt dat *gezien slechts het woongebied werd vernietigd en niet het aanliggende parkgebied, [...] vooreerst de grens tussen beiden zones [dient] te worden bepaald teneinde tot een afweging te komen*".

Vooreerst staat vast dat de Raad van State niet tot de vernietiging maar wel tot de buiten toepassing verklaring van het gewestplan heeft besloten, hetgeen geenszins met elkaar gelijk te stellen is.

Verder is een onderzoek naar de bestemmingsgrens van het parkgebied en (het onwettig bevonden) woongebied in functie van de vijveroever en de mate waarin deze al dan niet met deze oeverlijn zou samenvallen, niet aan de orde aangezien de Raad van State heeft vastgesteld dat de bestemming als woongebied van de betreffende strook langs de Kasteelstraat in het definitief gewestplan, onwettig is in zover hiermee afgeweken wordt van het ontwerp-gewestplan dat het volledige gebied – namelijk het volledige gebied tussen de Kasteelstraat en de Nijvelsesteenweg – bestemde als parkgebied. Hieruit blijkt minstens dat de opsteller van het ontwerp-gewestplan de intentie had om het ganse gebied een parkbestemming te geven en de bestemmingsgrens te laten samenvallen met de grens van de openbare weg.

Dat het samenvallen van de bestemmingsgrens van het parkgebied met de vijvergrens bovendien, zoals de verzoekende partij betoogt, geen zeker en vaststaand gegeven is en bijgevolg niet kan gelden als aanknopingspunt, kan worden bijgetreden in de zin dat de gewestplannen niet strekken tot het weergeven van de bestaande toestand en dat het bodemplan ervan dan ook niet erop gericht is de nauwkeurige en concrete feitelijke toestand op het terrein weer te geven noch daarover inlichtingen te verschaffen in acht genomen dat het gewestplan geen gedetailleerde bestemmingen en voorschriften bevat.

5.

Zoals de Raad van State in zijn arrest van 7 oktober 2013 met nummer 225.006 in herinnering heeft gebracht, betekent een dergelijke vastgestelde onwettigheid en de daaruit voortvloeiende verplichting om tot een nieuwe, wettige planbestemming te komen, niet dat er in afwachting daarvan geen uitspraak moet worden gedaan over een hangende vergunningsaanvraag. Het komt aan de verwerende partij als vergunningverlenende overheid toe om het aangevraagde te beoordelen zij het enkel wat betreft de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening in zover het aangevraagde is gelegen in de onwettig bevonden bestemmingszone.

Er kan, wat dit laatste betreft, geen twijfel over bestaan dat de huidige bouwplaats – die identiek is aan deze uit het bouwdoossier van 2002 – gelegen is in de strook die volgens het gewestplan ingekleurd is als woongebied. Dat deze strook woongebied op het gewestplan deels de vijver overlapt, werd door de Raad van State ook vastgesteld in zijn arrest van 18 februari 2010. Deze overlapping is bovendien blijkbaar ook de reden geweest om de vijver in het noorden deels te dempen. De werken aan de vijver werden uitgevoerd nog vóór het bouwdoossier 2002 werd ingediend.

Uit dit alles volgt dat de bouwplaats van voorliggende aanvraag identiek is aan deze van 2002 en dat het dus niet relevant is, zoals de verwerende partij doet, nog de vraag te stellen naar de grenslijn met het parkgebied.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing enerzijds terecht dat, vermits voor de door de Raad van State onwettig bevonden grondstrook geen planologische toetsing kan worden doorgevoerd, de afweging inzake de bestemming enkel nog een zaak is van de afweging van de goede ruimtelijke ordening. De Raad stelt evenwel vast dat de verwerende partij in de motivering van de bestreden beslissing nalaat om over te gaan tot een dergelijke beoordeling van het aangevraagde in het licht van de goede ruimtelijke ordening maar zich daarentegen ter zake beperkt tot de overweging dat *“gezien de strook zonder bestemming dermate beperkt is dat ze zich niet kan lenen tot een normale bebouwing met afdoende achteruitbouwstroken en/of bebouwde diepte en/of tuinstroken, [...] geen verdere opportuniteitsbeoordeling meer [dient] gemaakt te worden inzake de bebouwing hiervan en de invulling van de straatwand versus het behoud van het open zicht op de vijver [...]”*

Deze motivering is, in het licht van het hierboven gestelde omtrent de onwettigheid van de gewestplanbestemming, onvoldoende draagkrachtig om in de bestreden beslissing te verantwoorden dat het aangevraagde niet voor vergunning in aanmerking komt.

De Raad brengt ter zake nogmaals in herinnering dat de bouwplaats in voorliggende aanvraag qua bouwdiepte identiek is als de bouwplaats van de aanvraag in het bouwdoossier 2002. Het is precies over deze ‘bouwplaats’ dat de Raad van State, met gezag van gewijsde *erga omnes* geoordeeld heeft dat het gelegen is in een onwettig vastgestelde bestemmingszone en de Raad citeert uit het arrest van de Raad van State van 18 februari 2010: *“in hun laatste memories erkennen de verwerende partij en de tussenkomende partij dat op de bouwplaats de bestemming parkgebied van het ontwerp-gewestplan werd omgezet naar woongebied op het definitieve gewestplan”* (eigen onderlijning). Ieder verder onderzoek naar de grens van de vastgestelde onwettige bestemmingszone met het parkgebied is dan ook niet alleen zonder enige relevantie, maar bovendien in strijd met voormeld arrest van de Raad van State van 18 februari 2010.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **BESLISSING VAN DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN**

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de stad Halle is ontvankelijk.
2. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 2 april 2015, waarbij aan de verzoekende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor het bouwen van elf particuliere woningen op de percelen gelegen te Halle, Kasteelstraat 8-40 en met als kadastrale omschrijving 2de afdeling, sectie K, nrs. 158H en 158K en 2de afdeling, sectie I, nr. 303P3.
3. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
4. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.
5. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 29 augustus 2017 door de tweede kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Katrien WILLEMS

Hilde LIEVENS