

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

van 5 december 2017 met nummer RvVb/A/1718/0304  
in de zaak met rolnummer 1516/RvVb/0246/A

Verzoekende partij	de heer <b>Freddy AERTS</b>  vertegenwoordigd door advocaten Yves LOIX en Jo VAN LOMMEL met woonplaatskeuze op het kantoor te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 27
Verwerende partij	de deputatie van de provincieraad van <b>OOST-VLAANDEREN</b>  vertegenwoordigd door mevrouw Leen LIPPEVELDE
Tussenkommende partijen	1. de heer <b>Rudi DIERICK</b> 2. mevrouw <b>Gracy DE VLIENER</b>  vertegenwoordigd door advocaat Wim DE CUYPER met woonplaatskeuze op het kantoor te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57

---

### I. BESTREDEN BESLISSING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 4 januari 2016 de vernietiging van de beslissing van de verwerende partij van 12 november 2015.

De verwerende partij heeft het administratief beroep van de tussenkommende partijen tegen de weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse van 3 augustus 2015 ingewilligd.

De verwerende partij heeft aan de tussenkommende partijen een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een vrijstaande woning type bungalow op de percelen gelegen te 9140 Elversele (Temse), St. Margrietstraat, met als kadastrale omschrijving afdeling 5, sectie A, nummers 0611L, 0641B en 0624C.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De tussenkommende partijen verzoeken met een aangetekende brief van 23 maart 2016 om in de procedure tot vernietiging tussen te komen.

De voorzitter van de Raad laat de tussenkommende partijen met een beschikking van 20 april 2016 toe in de debatten.

De verwerende partij dient een antwoordnota en het administratief dossier in. De tussenkommende partijen dienen een schriftelijke uiteenzetting in. De verzoekende partij dient een wederantwoordnota in. De verwerende partij dient geen laatste nota in. De tussenkommende partijen dienen een laatste schriftelijke uiteenzetting in.

De kamervoorzitter behandelt de vordering tot vernietiging op de openbare zitting van 7 november 2017, samen met de zaken met rolnummers 1516/RvVb/0273/A en 1617/RvVb/0243/A.

Advocaat Katrien VERGAUWEN, *loco* advocaten Yves LOIX en Jo VAN LOMMEL, voert het woord voor de verzoekende partij.

Mevrouw Leen LIPPEVELDE voert het woord voor de verwerende partij.

Advocaat Roy VANDER CRUYSSSEN, *loco* advocaat Wim DE CUYPER, voert het woord voor beide tussenkomenende partijen.

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.

Op 30 september 1967 werd een verkavelingsvergunning verleend voor 6 loten voor open bebouwing.

Op 17 juli 2012 wordt een aanvraag ingediend tot wijziging van een verkavelingsvergunning voor de ontwikkeling voor 13 loten met nieuwe wegenis. Na bezwaar van de verzoekende partij en het ongunstig advies van de brandweer gaat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse bij besluit van 11 maart 2013 over tot uitdrukkelijke weigering voor wat betreft lot 12A (het dertiende lot). Het college stelt dat lot 12A en 12 opnieuw samengevoegd moeten worden tot één lot, hetgeen ook in de verkavelingsvoorschriften werd aangepast. De aanvrager gaat niet in beroep.

Middels een nieuwe aanvraag van 19 november 2014 wordt verzocht om de inmiddels definitieve verkavelingsvergunning te wijzigen om alsnog een extra lot (nr. 13) te kunnen voorzien. Opnieuw dient de verzoekende partij een bezwaar in. Het college van burgemeester en schepenen beslist in zitting van 2 februari 2015 over de aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvergunning. Volgens het beschikkend gedeelte van deze beslissing wordt de wijziging van de verkavelingsvergunning zonder voorwaarden of lasten afgegeven aan de aanvrager, dit in tegenstelling tot wat het overwegend gedeelte laat uitschijnen. Het administratief beroep dat de aanvrager op 26 februari 2015 tegen deze beslissing aantekent, wordt terug ingetrokken en op 23 april 2015 stelt de verwerende partij de afstand van beroep vast.

2.

De tussenkomenende partijen dienen op 4 juli 2015 bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor "het bouwen van een ééngezinswoning type bungalow" op lot 13 van voornoemde verkaveling.

De percelen liggen volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan 'St. Niklaas-Lokeren', vastgesteld met koninklijk besluit van 7 november 1978, in woongebied.

De percelen liggen zoals gezegd ook binnen de omschrijving van een vergunde niet-vervallen verkaveling 'V/1210' van 30 september 1967 zoals onder meer gewijzigd op 11 maart 2013 en 2 februari 2015.

Er wordt geen openbaar onderzoek georganiseerd.

De gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar adviseert op onbekende datum ongunstig.

Het college van burgemeester en schepenen weigert op 3 augustus 2015 als volgt een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partijen:

“ ...

*Het goed maakt o.a. als deel van lot 6 en deel van lot 12-12A deel uit van een behoorlijk vergunde en niet vervallen **verkaveling V/1210**, goedgekeurd door het college van Burgemeester en Schepenen op 30 september 1967 en gewijzigd op 20 juni 2013.*

*De aanvraag is principieel in strijd met het geldende plan, zoals hoger omschreven.*

<i>Verkaveling</i>	<i>Aanvraag</i>
<i>De loten 12-12A worden samengevoegd tot 1 lot. (V/1210/4 dd.20/6/2013)</i>	<i>Het bouwen van een villa op het lot 13 (samengesteld uit deel van lot 12-12A en deel van lot 6 en uitgebreid), zijnde het lot en de splitsingen zoals uitgesloten bij de verkavelingswijziging van 2/2/2015. Het betreft aldus geen vergund bouwlot. De tuingronden komen niet in aanmerking voor woningbouw.</i>
<i>Verkavelingswijziging wordt geweigerd voor splitsen loten 12-12A-6 en het uitbreiden van de verkaveling met lot 13 (V/1210/5 dd. 2/2/2015)</i>	
<i>Het lot 12A wordt bestemd als private tuinzone bij lot 12. (V/1210/4 dd. 20/6/2013)</i>	<i>Op de bestemmingsvoorschriften kan niet worden afgeweken op basis van art. 4.4.1. VCRO. De private toegangsweg is derhalve niet vergunbaar.</i>

#### **Toetsing aan de goede ruimtelijk ordening**

(...)

*Overwegende dat de aanvraag strijdig is met de decretale beoordelingsgronden en met de goedgekeurde, niet-vervallen verkaveling V/1210;*

*Overwegende dat iedere verdere toetsing aan de goede ruimtelijke ordening aldus overbodig is, dat deze toetsing aan de goede ruimtelijke ordening reeds werd uitgevoerd en aanvaard middels de niet bestreden beslissingen tot verkavelingswijziging van 20/6/2013 en 2/2/2015;*

*...”*

Tegen deze beslissing tekenen de tussenkomende partijen op 1 september 2015 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 16 oktober 2015 om dit beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 27 oktober 2015 verklaart de verwerende partij het beroep op 12 november 2015 ontvankelijk en verleent een stedenbouwkundige vergunning. De verwerende partij beslist:

“ ...

### 2.3 De juridische aspecten

*Het beschikkend gedeelte van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen betreffende de verkavelingswijziging van 2 februari 2015 luidt als volgt:*

*"Het college van burgemeester en schepenen geeft de wijziging van de verkavelingsvergunning af aan de aanvrager.*

*De vergunning wordt afgegeven onder de volgende voorwaarden:*

*Er zijn geen voorwaarden opgelegd.*

*Aan de vergunning worden volgende lasten verbonden:*

*Er zijn geen lasten verbonden".*

*Dat betekent dat de gemeente de verkavelingswijziging verleende zoals ze aangevraagd werd, met onder meer de creatie van een lot 13.*

*Een gemeentelijke beslissing omtrent vergunningsaanvragen wordt geformaliseerd in een document dat aan bepaalde vormvereisten moet voldoen (cf. ministerieel besluit van 16 augustus 2010). Alles wat in het formulier tot wijziging van een verkavelingsvergunning opgenomen wordt vòòr het onderdeel "Bijgevolg beslist het college van burgemeester en schepenen in de zitting van .... het volgende:" is louter motivatie omtrent de beslissing en kan niet als de eigenlijke beslissing beschouwd worden.*

*Dit formalisme zorgt voor de nodige rechtszekerheid. Dergelijke beslissingen hebben immers belangrijke rechtsgevolgen voor de betrokkenen en die gevolgen moeten voor iedereen op een ondubbelzinnige manier kenbaar zijn. De beslissing werd als dusdanig betekend aan de aanvrager.*

*Het komt uiteraard niet aan de aanvrager toe om het beschikkend gedeelte, dat in voldoende duidelijke bewoordingen opgesteld is, zelf te corrigeren in functie van de voorafgaande motivatie.*

*Het enige beroep dat tegen deze beslissing ingesteld werd, is later terug ingetrokken. De termijn waarover de gemeente beschikte om de beslissing terug in te trekken en te corrigeren, is verstreken. Dat betekent dat de beslissing definitief geworden is.*

*Bij het beoordelen van de huidige vergunningsaanvraag moet er bijgevolg getoetst worden aan het verkavelingsplan dat de gemeente bij beslissing van 2 februari 2015 goedkeurde.*

*Op het stuk grond, lot 13 in de verkaveling, wordt de bouw van een villa gevraagd, type bungalow, met een grondoppervlak van 14.40m op 17.10m, een kroonlijsthoogte van 3.20m en een schilddak met een hoogte van ca. 8.60m.*

*De inplanting van de woning voorziet in bouwvrije zijdelingse stroken van 8.00m tot 10.27m. De woning wordt 15cm boven het maaiveld opgetrokken.*

*De aanvraag is in overeenstemming met de verkavelingsvoorschriften, zoals hoger omschreven.*

*De voorschriften van een verkaveling hebben bindende en verordenende kracht.*

*Een goedgekeurde verkaveling, die de ruimtelijke aanleg van die plaats tot in de details heeft vastgelegd en waaraan de overheid haar uitdrukkelijke goedkeuring heeft gehecht, heeft een verordenend karakter en blijft bindend zowel voor de vergunningverlenende instantie als voor de aanvrager die binnen deze verkaveling wenst te bouwen, te verbouwen of een andere constructie op te trekken.*

*Voorgaande aanvraag is niet strijdig met de voorschriften. De visie van het college van burgemeester en schepenen dat de notulen van het schepencollege voorrang hebben op de door hun getekende en aangetekend verstuurde beslissing/verkavelingsvergunning, kan niet worden bijgetreden.*

#### 2.4 De goede ruimtelijke ordening

*Krachtens artikel 4.3.1. §2 VCRO wordt de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:*

*"1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;*

*2° ...*

*3° indien het aangevraagde gelegen is in een gebied dat geordend wordt door een ruimtelijk uitvoeringsplan, een gemeentelijk plan van aanleg of een verkavelingsvergunning waarvan niet op geldige wijze afgeweken wordt, en in zoverre dat plan of die vergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten, vermeld in 1°, behandelen en regelen, worden deze voorschriften geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven."*

*De voorgestelde inplanting beantwoordt aan de verkavelingsvoorschriften. De maximaal toegestane bouwzone binnen de verkaveling voorzien, wordt niet overschreden.*

*Het aangevraagde is naar gabariet algemeen in overeenstemming met de van kracht zijnde gewijzigde verkavelingsvoorschriften zoals verleend op datum van 2 februari 2015.*

*In deze verkaveling zijn gedetailleerde voorschriften opgenomen met betrekking tot o.m. de inplanting van de toegelaten gebouwen, de bestemming, de hoogte, het materiaalgebruik, de dakvorm en de dakhelling.*

*Bijgevolg worden de stedenbouwkundige voorschriften van de verkaveling geacht de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven, en dient huidige aanvraag niet opnieuw getoetst te worden aan deze criteria.*

*Een ontwerp dat aan de bepalingen van de verkaveling voldoet, wordt geacht in overeenstemming te zijn met de goede ruimtelijke ordening.*

*De verkaveling kan immers niet meer in vraag gesteld worden, net zomin als de erin gemaakt keuzes.*

*Het gevraagde voldoet aan de goedgekeurde verkaveling, en -gelet op de hiervoor aangehaalde decretale bepalingen- bijgevolg ook aan de criteria van de goede ruimtelijke ordening . De bebouwingsgraad op dit terrein komt overeen met deze die in de*

*verkaveling en latere wijziging van 2 februari 2015, voor dit perceel, zonder meer toegelaten wordt.*

*De voorgestelde werken brengen het stedenbouwkundig aspect van de woonomgeving en het belang van de aanpalende percelen op geen enkele wijze in het gedrang.*

*Het ontwerp kadert qua functie, vormgeving en materiaalgebruik in de bebouwde omgeving.*

*Uit wat vooraf gaat dient geconcludeerd te worden, dat de werken stedenbouwkundig aanvaardbaar zijn en dat de goede ruimtelijke ordening niet zal worden verstoord;*

*Vanuit stedenbouwkundig oogpunt zijn er aldus geen bezwaren tegen de inwilliging van de aanvraag.*

*...*

Dit is de bestreden beslissing.

Ook het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse vordert met een aangetekende brief van 30 december 2015 de vernietiging van de bestreden beslissing. Dit beroep heeft als rolnummer 1516/RvVb/0273/A.

#### **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 het beroep**

###### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij verwijst voor de tijdigheid van haar beroep naar de betekening van de bestreden beslissing op 18 november 2015.

2.

De tussenkomende partijen vragen dat de Raad de tijdigheid zou willen nakijken omdat maandag 4 januari 2016 de laatste dag was om beroep te kunnen instellen en het verzoekschrift door de Raad ontvangen blijkt te zijn op 6 januari 2016.

###### *Beoordeling door de Raad*

Uit het dossier blijkt dat de vordering tijdig en regelmatig is ingesteld. Het beroep is ingesteld met een aangetekende brief van maandag 4 januari 2016, zijnde de laatst mogelijke dag waarop er rechtsgeldig een beroep kon worden ingediend.

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

### *Standpunt van de partijen*

1.

De verzoekende partij steunt zich voor haar belang op artikel 4.8.11, §1, 3° VCRO. Zij stelt dat zij aan de St. Margrietstraat 4 te Temse woont en dat de bestreden beslissing de inplanting voorziet van een woning vlak achter haar perceel en dit in tweede bouwlijn ten opzichte van de woningen gelegen in de Dorpstraat en in de St. Margrietstraat. Zij stelt dat zij hierdoor niet enkel zichthinder, geluidshinder en schending van de privacy zal ondervinden, maar dat er ook een zeer onveilige situatie zou ontstaan zoals ook blijkt uit de negatieve adviezen die werden verleend door de brandweer.

2.

De tussenkomende partijen betwisten dit belang en, bijgevolg, ook de ontvankelijkheid van het beroep. Zij stellen dat de toekomstige woning (door de inplanting op 8m uit de perceelsgrens en de 23m diepe achtertuin van de verzoekende partij) op minstens 31m van de woning van verzoekende partij zal komen te staan, met alle leefruimten op het gelijkvloers, wat eigen is aan een bungalowtype, zodat er geen enkele reden is om aan te nemen dat de privacy van de verzoekende partij geschonden zal worden of de inplanting van de woning zal leiden tot zicht- en geluidshinder. Zij stelt verder dat de adviezen van de brandweer over eerdere vergunningsaanvragen niet dienstig zijn bij de beoordeling van de huidige bestreden beslissing en dat de brandweer in geval van een interventie voldoende dicht bij de woning zal kunnen geraken.

3.

De verzoekende partij herhaalt in haar wederantwoordnota haar initiële uiteenzetting en stelt bijkomend dat zij zeker visuele hinder zal lijden, nu zij zal uitkijken op de vrijstaande woning die werd vergund door de bestreden beslissing.

4.

De tussenkomende partijen herhalen in hun laatste schriftelijke uiteenzetting hun eerdere uiteenzetting.

### *Beoordeling door de Raad*

1.

Om als derde belanghebbende bij de Raad een beroep te kunnen instellen, vereist artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO in principe dat de verzoekende partijen, als natuurlijke persoon of als rechtspersoon, rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kunnen ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing.

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO vereist derhalve niet dat het bestaan van deze hinder of nadelen absoluut zeker is. Wel zullen de verzoekende partijen het mogelijk bestaan van deze hinder of nadelen voldoende waarschijnlijk moeten maken, de aard en de omvang ervan voldoende concreet moeten omschrijven en redelijkerwijze aannemelijk maken dat er een risico bestaat dat zij de in hun verzoekschrift aangevoerde rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen van de bestreden vergunningsbeslissing kunnen ondervinden waarbij zij tevens dienen aan te tonen dat er een rechtstreeks of onrechtstreeks causaal verband kan bestaan tussen de uitvoering of de realisatie van de vergunningsbeslissing enerzijds en de aangevoerde hinder of nadelen anderzijds.

Ter beoordeling van het bestaan van een belang, kan de Raad rekening houden met de gegevens uit het gehele verzoekschrift, met inbegrip van het deel waarin de wettigheidskritiek wordt geformuleerd.

2.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing de bouw van een woning vergunt vlak achter het perceel van de verzoekende partij (in de St. Margrietstraat 4) en dit in tweede bouwlijn ten opzichte van de woningen gelegen in de Dorpsstraat en St. Margrietstraat.

De verzoekende partij maakt voldoende aannemelijk dat zij visuele hinder kan ondervinden door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, hetgeen volstaat om haar het rechtens vereiste belang toe te kennen.

De exceptie wordt verworpen.

## **VI. ONDERZOEK VAN DE MIDDELEN**

### **A. Derde middel**

#### *Standpunt van de partijen*

In een derde middel voert de verzoekende partij de exceptie van onwettigheid vervat in artikel 159 van de Grondwet aan tegen de verkavelingswijziging van 2 februari 2015, die zou genomen zijn met schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juni 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: Motiveringswet), de artikelen 1.1.4 en 4.3.1, §2 VCRO en het zorgvuldigheids- en het vertrouwensbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur.

1.

Voor zover de Raad zou oordelen dat het besluit van 2 februari 2015 (waarop de bestreden beslissing steunt) de uitbreiding van de verkaveling met lot 13 vergunt, stelt de verzoekende partij dat dit besluit wegens een grove en manifeste onwettigheid voor 'onbestaande' moet gehouden worden. Het staat volgens de verzoekende partij haaks op de bewuste keuze van het college van burgemeester en schepenen om geen extra lot te vergunnen, zoals blijkt uit zowel de globale motivering van het besluit en de officiële notulen die het over de weigering van de vergunning voor lot 13 hebben als uit de eerdere verkavelingsvergunning van 11 maart 2013, die lot 13 schrapt in functie van de goede ruimtelijke ordening en omwille van het negatief advies van de brandweer.

Bijgevolg moet volgens de verzoekende partij vastgesteld worden dat het besluit van 2 februari 2015 is aangetast door een grove en manifeste onwettigheid, zodat dit buiten beschouwing dient te worden gelaten. De voorgaande verkavelingsvoorschriften zoals opgelegd middels het besluit van 11 maart 2003 hernemen in zulk geval hun rechtskracht, waardoor het perceel waarop het bestreden besluit betrekking heeft, is komen te liggen in tuinzone dewelke onbebouwbaar is. Gelet op de manifeste strijdigheid met de toepasselijke verkavelingsvoorschriften diende de aanvraag volgens de verzoekende partij te worden geweigerd op grond van artikel 4.3.1, §1, 1°, a) VCRO. Het bestreden besluit schendt volgens de verzoekende partij ook artikel 2 en 3 van de Motiveringswet, nu het besluit gesteund is op het onwettig besluit van 2 februari 2015 "hetwelk feitelijk noch juridisch correct is".

2.



De verwerende partij antwoordt dat de stelling van de verzoekende partij dat de bestreden beslissing een onbestaande administratieve rechtshandeling zou zijn, haar destijds vreemd genoeg niet heeft aangezet om een willig beroep in te stellen bij het college van burgemeester en schepenen. Ook het college van burgemeester en schepenen heeft nooit de intentie gehad om de betreffende beslissing in te trekken. Wel integendeel, men verwijst naar de termijn voor intrekking die inmiddels verstreken is. Uit deze houding kan volgens de verwerende partij worden afgeleid dat het college deze beslissing nooit als een onbestaande administratieve rechtshandeling heeft aanzien, zoniet had zij haar eigen beslissing wel ingetrokken.

De argumenten die door de verzoekende partij worden aangehaald om het grove en manifest onwettige karakter van de verkavelingswijziging aan te tonen, zijn volgens de verwerende partij niet voldoende. Zo is er volgens de verwerende partij geen reden om aan te nemen waarom de notulen van het schepencollege voorrang zouden hebben op de door het college getekende en aangetekend verstuurd beslissing/verkavelingsvergunning. De enige rechtmatige verwachtingen die de verzoeker op grond van het vertrouwensbeginsel kon hebben, konden niets anders zijn dan dat de vergunningverlenende overheid de beslissing zou respecteren zoals ze genomen werd, m.a.w. rekening houdend met het beschikkend gedeelte van de beslissing, dat een vergunning verleent voor een verkavelingswijziging met de creatie van een lot 13. De aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvergunning was volgens de verwerende partij niet dermate afwijkend dat hieraan onmogelijk een positief gevolg kon worden gegeven. De toegestane verkavelingswijziging kan dan ook niet als een onbestaande rechtshandeling aangemerkt worden en mag niet buiten toepassing worden gelaten.

3.

De tussenkomende partijen zien niet in hoe een 'grove en manifeste onwettigheid' hier moet gedefinieerd worden, minstens is dit niet onmiskenbaar of duidelijk op het eerste gezicht. De tussenkomende partijen menen dat het opvallend is dat de verzoekende partij in het eerste middel stelt dat het vergunnen van de verkavelingswijziging een "materiële vergissing" betreft, en bij het derde middel plots stelt dat de beslissing van 2 februari 2015 behept zou zijn met een grove en manifeste onregelmatigheid. Dat is volgens de tussenkomende partijen op zijn minst tegenstrijdig, reden waarom de verzoekende partij niet langer ernstig kan beweren dat de beslissing van 2 februari 2015 behept zou zijn met een grove en manifeste onregelmatigheid.

De tussenkomende partijen herhalen dat het college op 2 februari 2015, in afwijking van het gedeeltelijk ongunstig advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, heeft besloten de wijziging van de verkavelingsvergunning integraal toe te staan, zonder voorwaarden of lasten. De tussenkomende partijen merken op dat niets het college belet om af te wijken van het niet-bindend advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, en stellen dat in de beslissing van 2 februari 2015 op afdoende wijze rekening werd gehouden met de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in al haar aspecten. Inmiddels is deze beslissing van 2 februari 2015 definitief, nu deze niet werd bestreden door een uitgeput georganiseerd administratief hoger beroep bij de deputatie.

De argumentatie van de verzoekende partij is er op gericht om twijfel te zaaien met betrekking tot de duidelijke bewoordingen van het beschikkend gedeelte. In de mate met de verzoekende partij zou moeten worden aangenomen dat de notulen van het college zouden afwijken van de verleende vergunning van 2 februari 2015, kunnen de tussenkomende partij niet anders dan vaststellen dat het college de gevraagde wijziging definitief heeft verleend. In de mate dat de verzoekende partij aanvoert dat in de beslissing van 2 februari 2015 omstandig wordt gemotiveerd waarom geen verkavelingswijziging kan worden toegestaan, antwoorden de tussenkomende partijen dat deze omstandige motivering het negatieve advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar betreft, waarvan door het college werd afgeweken.

De tussenkomende partijen stellen verder nog dat de verzoekende partij, door de schending van het vertrouwensbeginsel in te roepen, nog maar eens te kennen geeft dat de beslissing van 2 februari 2015 de vergunning verleent voor de wijziging van de verkaveling zoals aangevraagd en in haar totaliteit. De verwerende partij heeft geenszins het vertrouwensbeginsel geschonden met de bestreden beslissing, nu de beslissing van 2 februari 2015 definitief is. De verwerende partij heeft de aanvraag bijgevolg terecht getoetst aan de integraal verleende verkavelingswijziging en heeft volgens de tussenkomende partijen terecht vastgesteld dat de aanvraag integraal overeenstemt met de verkavelingsvoorschriften.

De tussenkomende partijen stellen tenslotte dat alle aspecten van de goede ruimtelijke ordening in de beslissing van 2 februari 2015 werden behandeld, dat deze elementen thans niet meer in vraag kunnen worden gesteld en dat de verkavelingsvergunning de voorschriften bevat die geacht worden de criteria van een goede ruimtelijke ordening weer te geven, zodat de goede ruimtelijke ordening in de bestreden beslissing op afdoende wijze werd afgetoetst.

4.

De verzoekende partij volhardt in haar wederantwoordnota in haar middel.

5.

De tussenkomende partijen herhalen hun standpunt in hun laatste schriftelijke uiteenzetting.

#### *Beoordeling door de Raad*

1.

De verzoekende partij stelt in het middel in essentie dat de bestreden beslissing louter steunt op de beslissing van 2 februari 2015 tot wijziging van de initiële verkavelingsvergunning, die evenwel manifest onwettig is en overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten, zodat ook de bestreden stedenbouwkundige vergunning onwettig is.

Het wordt door partijen niet betwist dat de bestreden beslissing steunt op de beslissing van 2 februari 2015 tot wijziging van de initiële verkavelingsvergunning. Dit blijkt overigens duidelijk uit de motieven van de bestreden beslissing die zowel voor wat betreft de juridische aspecten als voor de goede ruimtelijke ordening de definitieve vergunning van 2 februari 2015 als uitgangspunt neemt en die dus aanneemt dat het besluit van 2 februari 2015 ook lot 13 vergunt waarvoor thans een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend. De bestreden beslissing stelt uitdrukkelijk dat een ontwerp, dat voldoet aan de gedetailleerde voorschriften van de verkaveling, geacht wordt met de goede ruimtelijke ordening overeen te stemmen, zodat dit niet meer opnieuw dient te worden getoetst.

2.

Artikel 159 van de Grondwet bepaalt:

*“De hoven en rechtbanken passen de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe in zoverre zij met de wetten overeenstemmen.”*

In artikel 4.2.15, §2, eerste lid VCRO wordt het volgende bepaald:

*“§2. Een verkavelingsvergunning omvat reglementaire voorschriften aangaande de wijze waarop de verkaveling ingericht wordt en de kavels bebouwd kunnen worden.  
...”*

Uit voornoemde decretale bepaling volgt dat een verkavelingsvergunning, hoewel zij ten aanzien van de begunstigde een individuele akte is die hem toelaat zijn terrein te verdelen, tegelijkertijd zowel ten aanzien van de begunstigde als ten aanzien van derden, een reglementaire akte is die door het vaststellen van een plan en van stedenbouwkundige voorschriften toelaat de goede ruimtelijke ordening te verzekeren. Zelfs al is een verkavelingsvergunning, bij gebreke van een annulatieberoep, definitief in de mate dat ze een individuele toelating verleent om een terrein te verdelen, toch kan de regelmatigheid ervan bij wege van exceptie ter discussie worden gesteld in de mate dat ze een reglementaire akte is. Het wettigheidstoezicht kan dan betrekking hebben zowel op de interne als de externe wettigheid van de verkavelingsvergunning. Dit geldt in dezelfde mate voor een vergunning tot wijziging van een verkavelingsvergunning.

In de mate dat een (wijziging van een) verkavelingsvergunning reglementaire voorschriften vaststelt, wordt dus aangenomen dat de regelmatigheid ervan ook na het verstrijken van de beroepstermijn ter discussie kan worden gesteld via de exceptie van onwettigheid.

Het komt in principe niet aan de vergunningverlenende overheid toe om de desbetreffende verkavelingswijziging te toetsen op de wettigheid ervan. De exceptie van onwettigheid van artikel 159 Grondwet geldt enkel voor met rechtspraak belaste organen, niet voor organen van actief bestuur zoals een vergunningverlenende overheid.

Enige uitzondering op dit principe betreft de hypothese dat een beslissing dermate grof onrechtmatig is, dat zij moet worden beschouwd als een “onbestaande rechtshandeling”.

De Raad kan, als een met rechtspraak belast orgaan, wel een onwettige verkavelingsvergunning of verkavelingswijziging buiten toepassing laten wanneer de verzoekende partij de onwettigheid ervan aantoonst.

Aangezien de verzoekende partij betoogt dat de verkavelingswijziging van 2 februari 2015 onwettig is en op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten, dient de Raad na te gaan of deze beslissing effectief behept is met een onwettigheid. De toepassing van artikel 159 van de Grondwet door de Raad is niet tot “flagrante” of “manifeste” onwettigheden beperkt.

3.

Voor zover aangenomen zou moeten worden dat het college van burgemeester en schepenen met de beslissing van 2 februari 2015 ook de verkavelingswijziging heeft toegestaan voor het uitbreiden van de verkaveling met lot 13, moet deze beslissing volgens de verzoekende partij op grond van artikel 159 Grondwet buiten toepassing gelaten worden en zelfs voor “onbestaande” gehouden worden.

De verzoekende partij argumenteert onder meer dat in het besluit van 2 februari 2015 omstandig wordt gemotiveerd waarom géén verkavelingswijziging voor het lot 13 wordt toegestaan, en dat er geen motieven te vinden zijn in dit besluit ter staving van het toestaan van een vergunning, zodat er een manifeste schending van de formele motiveringsplicht voorligt.

4.

De Raad stelt vast dat de aanvraag tot verkavelingswijziging die heeft geleid tot het besluit van 2 februari 2015 het bouwen van een afzonderlijke garage op lot 1, de wijziging van de bouwvrije strook van lot 7 en de mogelijke samenvoeging van loten ten behoeve van een open bebouwing voor de loten 1, 2, 5, 6, 8, 10, 11 en 12 tot voorwerp heeft, samen met de uitbreiding van de verkaveling met een lot 13.

In de overwegingen van de beslissing van 2 februari 2015 wordt meermaals gesteld dat de creatie van een extra lot (lot 13) vanuit ruimtelijk oogpunt niet is aangewezen.

Zo wordt in het onderdeel 'Openbaar onderzoek' het volgende overwogen:

*"Het bezwaarschrift werd ingediend door een aanpalende en handelt over:*

- (...)
- (...)
- (...)
- *Initiële vergunningsvoorwaarde om lot 12A niet te bebouwen en als tuinzone te voegen bij lot 12 was noodzakelijk om de vergunning van 11/3/2013 in overeenstemming te brengen met een duurzame ruimtelijke ordening (...)*

*Omtrent deze bezwaarschriften kan het volgende standpunt worden ingenomen:*

- *Het bezwaarschrift is ontvankelijk en wordt gegrond bevonden. Het college oordeelde reeds in zijn beslissing van 11 maart 2013 dat, gelet op het ongunstig advies van de brandweer en de gebrekkige plaatselijke ordening, de loten 12 en 12A dienden te worden samengevoegd, waarbij lot 12A werd bestemd als private tuinzone bij lot 12. Deze vergunningsvoorwaarde werd door de verkrijger niet betwist. Ook de deputatie oordeelde bij beslissing van 27/6/2013 dat het creëren van een bouwlot in tweede orde achter de bebouwing op lot 6 in de oorspronkelijke verkaveling en het lot 12 binnen de gewijzigde verkaveling, ruimtelijk niet is aangewezen. Het eerder ingenomen standpunt blijft gehandhaafd."*

Ook verder in de motivering van de beslissing van 2 februari 2015, onder de titel 'Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening', wordt het volgende overwogen met betrekking tot de uitbreiding met lot 13:

*"Overwegende dat de goede ruimtelijke ordening over dit voorstel reeds eerder negatief werd beoordeeld, zowel in bij collegebeslissingen van 4/2/2003 en van 11/3/2013, als in beroep bij beslissing van de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen van 27/6/2013; Overwegende dat de aanvrager geen beroep heeft ingesteld tegen de vergunningsbeslissingen van het college van 13/3/2013 en van 27/6/2013 houdende de samenvoeging van de loten 12 en 12A; Overwegende dat voorliggende aanvraag geen nieuwe elementen aanbrengt die de eerdere beoordeling van de goede ruimtelijke ordening zou kunnen ontkrachten; (...)"*

En uiteindelijk wordt concluderend het volgende overwogen:

*"Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag slechts gedeeltelijk in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden) met de goede ruimtelijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving. Vanuit stedenbouwkundig oogpunt zijn er aldus gedeeltelijk bezwaren tegen de inwilliging van de aanvraag.*

*Gedeeltelijk gunstig.*

#### Voorwaarden

*Alle bepalingen en voorwaarden uit de gewijzigde verkavelingsvergunning V/1210/4 van 20/6/2013 blijven onverminderd van kracht, met uitzondering van volgende wijzigingen:*

*Verkavelingsvergunning wordt verleend voor:*

- *Lot 07: gewijzigde inplanting volgens ingediend plan*
- *Lot 01: oprichting vrijstaande garage, bouwhoogte 3m, inplanting volgens ingediend plan*
- *Alle loten: samenvoeging loten toegelaten mits naleven inplanting en stedenbouwkundige voorschriften*

*Verkavelingsvergunning wordt geweigerd voor:*

- *Splitsen loten 12-12A*
- *Splitsen lot 6*
- *Uitbreiden verkaveling met lot 13”.*

Niettegenstaande voormelde motivering wordt de wijziging van de verkavelingsvergunning volgens het beschikkend gedeelte afgegeven zonder voorwaarden en zonder lasten. Er is, in tegenspraak met de motieven, geen sprake (meer) van een weigering van de vergunning voor lot 13.

Er bestaat een tegenstrijdigheid tussen enerzijds de overwegingen van de beslissing van 2 februari 2015, waarin wordt overwogen dat de uitbreiding van de verkaveling met lot 13 vanuit ruimtelijk oogpunt niet wenselijk is en daarom uit de vergunning tot verkavelingswijziging moet worden gesloten, en anderzijds het beschikkend gedeelte van deze beslissing, waarin de aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvergunning zonder meer wordt ingewilligd. Er moet bijgevolg worden vastgesteld dat de motivering van de beslissing van 2 februari 2015 onbegrijpelijk, inconsistent en innerlijk tegenstrijdig is.

Een tegenstrijdige motivering staat gelijk aan een gebrek aan motivering, zodat de beslissing tot verkavelingswijziging van 2 februari 2015 genomen werd met schending van artikel 2 en 3 van de Motiveringswet.

Zelfs indien de overwegingen opgenomen in de bestreden beslissing een loutere overname zouden zijn van het niet-bindend advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar waaraan voorbijgegaan kan worden, zoals de tussenkomende partijen opwerpen, dan nog moet worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing geen enkel motief kan worden ontwaard waarom om er in afwijking van dit advies toch een vergunning kan worden verleend voor de uitbreiding van de verkaveling met lot 13. Ingeval het college voorbij wenst te gaan aan een ongunstig advies, in dit geval van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar, vereist de motiveringsplicht nochtans dat uit de motivering van de beslissing kan worden afgeleid waarom het college voorbijgaat aan voornoemd advies.

In zoverre de verwerende en de tussenkomende partijen nog argumenteren dat de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat er sprake is van een “grove of manifeste onregelmatigheid”, moet worden opgemerkt dat de toepassing van artikel 159 van de Grondwet door de Raad niet beperkt is tot “grove en manifeste onregelmatigheden”.

Los van de vraag of de verkavelingswijziging van 2 februari 2015 dermate grof onregelmatig is dat er sprake is van een “onbestaande rechtshandeling”, moet worden vastgesteld dat deze beslissing is aangetast door een apert motiveringsgebrek en om die reden op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten.

De met de thans bestreden beslissing verleende stedenbouwkundige vergunning die steunt op de verkavelingswijziging van 2 februari 2015 is bijgevolg eveneens onwettig.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

## **B. Overige twee middelen**

De overige middelen worden niet verder onderzocht vermits dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

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

1. Het verzoek tot tussenkomst van de heer Rudi DIERICK is ontvankelijk.
2. Het verzoek tot tussenkomst van mevrouw Gracy DE VLIAGER is ontvankelijk.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 12 november 2015, waarbij aan de tussenkomende partijen een stedenbouwkundige vergunning verleend wordt voor het bouwen van een vrijstaande woning type bungalow op de percelen gelegen te 9140 Elversele (Temse), St. Margrietstraat, met als kadastrale omschrijving afdeling 5, sectie A, nummers 0611L, 0641B en 0624C.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partijen en dit binnen een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de dag na de dag van de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op telkens 100 euro, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel in openbare zitting van 5 december 2017 door de vijfde kamer.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vijfde kamer,

Chana GIELEN

Pieter Jan VERVOORT