

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

## ARREST

nr. RvVb/A/1516/0677 van 23 februari 2016  
in de zaak 1314/0085/SA/4/0073

*In zake:*

1. mevrouw **Johanna PEIRS**
2. mevrouw **Brigitte SONCK**
3. de heer **Lieven THEYS**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaat Peter DE SMEDT  
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partijen*

*tegen:*

de **deputatie** van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

vertegenwoordigd door:  
mevrouw Leen LIPPEVELDE

*verwerende partij*

*Tussenkomen  
de partij:*

de nv **STEDELIJKE ONTWIKKELINGSMAATSCHAPPIJ  
FABIOLALAAN (SOFA)**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Peter FLAMEY en Gregory VERHELST  
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan 16  
en advocaat Wim DE CUYPER  
kantoor houdende te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57  
waar woonplaats wordt gekozen

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 27 september 2013 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 1 augustus 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de eerste en tweede verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent van 15 maart 2013 onontvankelijk verklaard en het administratief beroep van de derde verzoekende partij tegen dezelfde beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent niet ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een kantoor en twee appartementsgebouwen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 9000 Gent, Koningin Fabiolalaan en met als kadastrale omschrijving afdeling 9, sectie I, nummer 649/52G.

## **II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING**

1.

Bij arrest van de Raad nr. S/2014/0064 van 29 april 2014 werd de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bevolen.

Dit arrest is aan de verwerende partij betekend met een aangetekende brief van 31 mei 2014 en aan de tussenkomende partij met een aangetekende brief van 21 mei 2014.

De verwerende en tussenkomende partij hebben tijdig een verzoek tot voortzetting ingediend overeenkomstig artikel 4.8.19, tweede lid VCRO.

2.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 8 december 2015, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sofie DE MAESSCHALCK die loco advocaat Peter DE SMEDT verschijnt voor de verzoekende partijen, mevrouw Leen LIPPEVELDE die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Erika RENTMEESTERS die loco advocaten Peter FLAMEY en Gregory VERHELST respectievelijk loco advocaat Wim DE CUYPER verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het besluit van de Vlaamse regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO en van het Procedurebesluit hebben betrekking op de tekst van deze artikelen zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

## **III. TUSSENKOMST**

De nv STEDELIJKE ONTWIKKELINGSMAATSCHAPPIJ FABIOLALAAN verzoekt met een aangetekende brief van 19 december 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 12 februari 2014 de tussenkomende partij toegelaten om tussen te komen in de debatten betreffende de vordering tot schorsing en vernietiging.

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld.

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

#### **IV. FEITEN**

Voor de uiteenzetting van de feiten kan worden verwezen naar het schorsingsarrest van de Raad nr. S/2014/0064 van 29 april 2014.

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

##### **A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep**

Met het arrest nr. S/2014/0064 van 29 april 2014 werd het beroep van de verzoekende partijen tijdig bevonden. Er zijn geen redenen om anders te oordelen.

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

*Standpunt van de partijen*

De verzoekende partijen zetten uiteen:

*“De hinder en nadelen die de verzoekende partijen zullen ondervinden zijn de achteruitgang van hun woon- en leefkwaliteit ten gevolge van visuele hinder door het enorm omvangrijke volume dat boven hun woningen uittorent, de schaduwhinder en de sterk verminderde lichtinval in hun leefruimtes, de windhinder, het sterk verminderd zonlicht op de zonnepanelen van de derde verzoeker, met een rendementsverlies tot gevolg, de bijkomende mobiliteitsdruk en de achteruitgang van de luchtkwaliteit. Bovendien is er de eventuele waardevermindering van de woning. Deze hinder en nadelen volstaan ruimschoots om het belang te bij deze procedure te concretiseren. In de toelichting over het moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt verder ingegaan op de gigantische impact van dit enorme gebouw op de woon- en leefkwaliteit van verzoekers (randnummers 32 t.e.m. 38).”*

De tussenkomende partij werpt op, met verwijzing naar artikel 4.8.11, §1, tweede lid VCRO, dat het beroep van de eerste en tweede verzoekende partij onontvankelijk is, aangezien hun administratief beroep in de bestreden beslissing onontvankelijk werd verklaard en deze partijen niet betwisten dat de verwerende partij terecht heeft beslist tot de onontvankelijkheid van de administratieve beroepen. Over het belang van de derde verzoekende partij stelt de tussenkomende partij:

*“...  
Rekening houdend met hetgeen voorafgaat, zal Uw Raad de onontvankelijkheid van het beroep dienen vast te stellen nu ook de derde verzoekende partij geen belang blijkt te hebben bij het instellen van huidige procedure. De derde verzoekende partij heeft immers nooit een beroep ingesteld tegen het Gewestelijk RUP “Stationsomgeving Gent Sint-Pieters – Koning Fabiolalaan”.*

*Zoals gesteld en aangetoond in de feitenweergave werden de grote lijnen voor de invulling van de site (zone A) reeds in 2005 uitgetekend en werden zij in het GRUP van 2006 definitief vastgelegd. Uit dit GRUP vloeit de mogelijkheid voort om een constructie op te richten met torens die een hoogte hebben van minimum 60m en maximum 90m :*

...

Het GRUP zelf voorziet dus eigenlijk in de oprichting van verschillende torens binnen de zone A : naast het hoekgebouw op de kop van het plangebied (toren in aanbouw) zijn 2 torens vergunbaar op de plaats waar de zwarte stip staat (= huidige inplantingsplaats) + 1 slanke toren op een vrij te kiezen locatie met een hoogte van minimaal 60m en maximaal 90m. Los daarvan zijn alle constructies die binnen de 45°-regel blijven, eveneens mogelijk, hetgeen eveneens de mogelijkheid tot het bouwen van een toren impliceert (zie verder bij de behandeling van het tweede middel). Dat verzoekende partijen geconfronteerd zullen worden met enkele hoge gebouwen die hun huidig zicht zullen wegnemen en die voor verlies aan zonlicht zullen zorgen, staat bijgevolg vast en is het gevolg van de door hen niet aangevochten voorschriften uit het GRUP.

Het is in dit RUP dat de mogelijkheid werd gecreëerd om een dubbel torengedouw op te richten met bouwhoogte tussen de 60m en 90m. Derde verzoeker kan uiteraard niet aannemelijk maken dat de **bestreden beslissing** hem rechtstreekse of onrechtstreekse hinder en/of nadelen zou kunnen berokkenen, wanneer hij het voorafgaand RUP niet bestreden heeft. Derde verzoeker mist het vereiste belang zodat zijn vordering moet worden afgewezen als onontvankelijk.

...

De verzoekende partijen repliceren:

“ ...

**2.** De tussenkomenende partij betwist het belang van de eerste en tweede verzoekende partij met verwijzing naar artikel 4.8.11, §1 tweede lid VCRO, met name dat een belanghebbende aan wie kan worden verweten dat hij een voor hem nadelige vergunningsbeslissing niet heeft bestreden door middel van een daartoe openstaand georganiseerd administratief beroep bij de deputatie, wordt geacht te hebben verzaakt aan zijn recht om zich tot de Raad te wenden.

Het beroep tot schorsing van mevrouw Johanna Peirs en mevrouw Brigitte Sonck werd door uw Raad “op het eerste zicht onontvankelijk” verklaard, om reden dat uw Raad van oordeel is dat het voorwerp van debat in hoofdte van partijen wiens administratief beroep onontvankelijk werd verklaard, beperkt is tot de redenen van onontvankelijkheid van het administratief beroep. Het administratief beroep van deze partijen werd onontvankelijk verklaard omwille van formele procedurevereisten, met name was aan de deputatie geen bewijs bezorgd dat gelijktijdig en per beveiligde zending een afschrift van het beroepschrift aan de aanvrager van de vergunning en aan het college van burgemeester en schepenen werd overgemaakt. Nochtans was het doel van deze informatieverplichting bereikt, gelet op de andere ingestelde administratieve beroepen die onontvankelijk werden verklaard. Vormvereisten, zelfs substantiële, moeten immers niet omwille van zichzelf worden vervuld, maar omwille van het doel dat zij moeten dienen. In casu kan niet worden ontkend dat het niet vervullen van een substantieel vormvoorschrift het bereiken van het normdoel niet in de weg heeft gestaan, gezien het CBS van Gent het dossier aan de deputatie heeft overgemaakt en de deputatie een beslissing in beroep heeft genomen. De onontvankelijk verklaarde beroepen hadden bovendien dezelfde inhoud als de ontvankelijke beroepen, zodat de deputatie op basis van deze beroepsargumenten tot de bestreden beslissing is gekomen. Indien de verzoekende partijen deze onontvankelijkheid zouden moeten betwisten, kan dit enkel tot gevolg hebben dat de deputatie opnieuw over hun beroep moet oordelen, dat identiek is aan het beroep dat reeds tot een beslissing heeft geleid, zodat dergelijke redenering tot een zuiver formalistisch resultaat leidt. Voor een verzoekende partij die onontvankelijk werd verklaard door de deputatie, heeft het

enkel nut om de onontvankelijkheidsbeslissing te laten vernietigen en het administratief beroep opnieuw te voeren, in de hypothese dat de deputatie inderdaad enkel over de ontvankelijkheid een uitspraak heeft gedaan en niet over dezelfde beroepsargumenten – weze het ingebracht door een andere persoon – reeds een uitspraak over de gegrondheid heeft gedaan. In casu kan niet worden betwist dat de deputatie reeds een vergunningsbeslissing heeft genomen.

Artikel 4.8.11, §2, laatste lid VCRO, dat bepaalt dat een belanghebbende aan wie kan worden verweten dat hij een vergunningsbeslissing niet heeft bestreden door middel van een administratief beroep bij de deputatie, wordt geacht te hebben verzaakt aan zijn recht om zich tot de Raad te wenden, legt overigens niet als vereiste op dat het ingediende administratief beroep 'ontvankelijk' moet zijn verklaard om een ontvankelijk beroep bij de Raad in te stellen tegen een reeds vergunde vergunning. Ook in het licht van de doelstellingen van artikel 9, derde lid van het Verdrag van Aarhus, artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en de algemene beginselen van een goede rechtsbedeling, waaronder het recht op daadwerkelijke rechtshulp en het recht op toegang tot de rechter, is de beoordeling die er toe leidt dat het beroep bij uw Raad per definitie onontvankelijk zou zijn, een onredelijke belemmering van de toegang tot de rechter.

Het recht op toegang tot een rechter is een algemeen rechtsbeginsel dat met inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie aan eenieder moet worden gewaarborgd. Het vormt een wezenlijk aspect van het recht op een eerlijk proces en is fundamenteel in een rechtsstaat. Het recht om zich tot een rechter te wenden, heeft bovendien zowel betrekking op de vrijheid om in rechte op te treden als op de vrijheid om zich te verdedigen.

Het recht op daadwerkelijke rechtshulp en het recht op toegang tot de rechter maken deel uit van het recht op een eerlijk proces en diensgevolgens van de rechten van verdediging; die rechten kunnen worden onderworpen aan voorwaarden, maar die mogen er niet toe leiden dat zij op zodanige wijze worden beperkt dat de kern ervan wordt aangetast.

Door te oordelen dat het voorwerp van debat voor de in het administratief beroep onontvankelijk verklaarde partijen beperkt is tot de onontvankelijkheidsredenen, dit terwijl er reeds een vergunningsbeslissing werd genomen op basis van dezelfde beroepsargumenten, zodat een debat over de onontvankelijkheid geen inhoudelijke wijziging impliceert van de vergunningsbeslissing die reeds genomen is door de deputatie en terwijl de verzoekende partijen wel degelijk hun bezwaren tegen het vergunde project tijdig hebben kenbaar gemaakt, wordt een onredelijke beperking opgelegd aan het recht op toegang tot de rechter.

Tevergeefs zou worden opgeworpen dat de eerste en tweede verzoekende partij een cassatieberoep bij de Raad van State hadden moeten instellen om het schorsingsarrest van uw Raad aan te vechten wat de onontvankelijkheid betreft. Gezien deze partijen in het schorsingsarrest enkel "op het eerste zicht" onontvankelijk werden verklaard, beschikken ze thans over de mogelijkheid om in de vernietigingsprocedure bovenstaande argumenten in te brengen.

**3.** De tussenkomende partij betwist eveneens het belang van de derde verzoekende partij met het argument dat hij geen beroep heeft ingesteld tegen het RUP 'Stationsomgeving Gent-Sint-Pieters'. Het niet persoonlijk optreden tegen het RUP ontnemt de derde verzoekende partij niet het belang om tegen de vergunning op te komen. Het RUP bevat enkel algemene voorschriften en regelt niet alle aspecten van de

*verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. Bovendien hangt dergelijke beoordeling samen met de beoordeling van de middelen zelf.”*

*Beoordeling door de Raad*

1.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat er verschillende administratieve beroepen zijn ingediend tegen de beslissing genomen in eerste administratieve aanleg, onder meer:

- administratief beroep ingesteld door de derde verzoekende partij en mevrouw Birgit Barmelis bij aangetekend schrijven van 12 april 2013;
- administratief beroep ingesteld door de eerste verzoekende partij en de heer Chris Hugelier bij aangetekend schrijven van 10 april 2013;
- administratief beroep ingesteld door in totaal 38 personen, waaronder de tweede verzoekende partij, bij aangetekend schrijven van 12 april 2013.

In de bestreden beslissing wordt uitspraak gedaan over de ontvankelijkheid van de administratieve beroepen. Van de hiervoor vermelde administratieve beroepen wordt enkel het administratief beroep van de derde verzoekende partij en mevrouw Birgit Barmelis ontvankelijk bevonden.

Aangezien bepaalde administratieve beroepen wel ontvankelijk werden bevonden, kwam het aan de verwerende partij toe te beoordelen of de aanvraag kon leiden tot een voor de aanvrager gunstige vergunningsbeslissing, hetgeen in de bestreden beslissing ook is gebeurd en heeft geleid tot het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning.

De verwerende partij heeft met andere woorden in één en dezelfde beslissing besloten tot de onontvankelijkheid van bepaalde administratieve beroepen en tot het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning.

2.

Zoals reeds werd vastgesteld in het schorsingsarrest kan niet worden betwist dat de beslissing van de verwerende partij tot onontvankelijkheid van een administratief beroep een voor de Raad aanvechtbare “vergunningsbeslissing” is (Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid, Parl. St. VI. Parl., 2008-2009, 2011/1, 195) en dat de verzoekende partijen belang kunnen hebben om deze voor hen nadelige beslissing aan te vechten. Dit belang is echter noodzakelijk beperkt tot de vraag of het administratief beroep al dan niet terecht onontvankelijk werd verklaard.

Niets belet dus dat een verzoekende partij wiens administratief beroep is afgewezen voor de Raad opkomt tegen deze vergunningsbeslissing, zelfs indien de verwerende partij tegelijk een stedenbouwkundige vergunning heeft verleend aan de aanvrager. De beslissing tot onontvankelijkheid van een bepaald administratief beroep vities immers de verleende vergunningsbeslissing.

Of en in welke mate de vernietiging van de beslissing tot de onontvankelijkheid van een administratief beroep gevolgen heeft op de beoordeling van de aanvraag, behoort tot de beoordeling bij het nemen van een herstelbeslissing door de verwerende partij. In elk geval zal de verwerende partij, indien ze bij de herstelbeslissing beslist tot de ontvankelijkheid van het administratief beroep, bij de beoordeling van de aanvraag aandacht moeten besteden aan de beroepsargumenten van het ontvankelijk bevonden administratief beroep. Indien een beroeper

het niet eens is met deze beoordeling, staat voor deze beroeper in principe een beroepsmogelijkheid open bij de Raad.

De argumentatie van de verzoekende partijen dat reeds een vergunningsbeslissing is genomen, kan derhalve geen afbreuk doen aan de vaststelling in het schorsingsarrest dat het administratief beroep van de eerste en tweede verzoekende partij in de bestreden beslissing onontvankelijk werd verklaard en dat deze partijen geen middelen ontwikkelen tegen de bestreden beslissing in de mate dat erin beslist wordt hun administratief beroep onontvankelijk te verklaren.

De kritiek die de verzoekende partijen voor het eerst uiteenzetten in de wederantwoordnota tegen de beslissing van de verwerende partij tot onontvankelijkheid van de administratieve beroepen, is, in de mate dat die kritiek bedoeld is als middel tegen de bestreden beslissing, onontvankelijk. Middelen dienen immers, om ontvankelijk te kunnen worden bevonden, in beginsel te worden uiteengezet in het verzoekschrift.

Ten slotte is de argumentatie van de verzoekende partijen op grond van artikel 4.8.11, §2, laatste lid VCRO, niet van aard om tot een andere conclusie te komen dan in het schorsingsarrest, aangezien de beoordeling in het schorsingsarrest niet steunt op deze bepaling maar op de vaststelling dat de eerste en tweede verzoekende partij geen middelen hebben ontwikkeld tegen de bestreden beslissing in de mate dat erin beslist wordt hun administratief beroep onontvankelijk te verklaren.

De conclusie van het voorgaande is dat er geen redenen zijn om anders te oordelen over de ontvankelijkheid van het beroep bij de Raad van de eerste en tweede verzoekende partij dan in het schorsingsarrest.

3.

Het belang van de derde verzoekende partij wordt in het schorsingsarrest nr. S/2014/0064 van 29 april 2014 als volgt beoordeeld:

*“2.*

*Artikel 4.8.11, §1, eerste lid 3° VCRO bepaalt dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing, een beroep kan instellen bij de Raad.*

*Zoals uit de bespreking van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zal blijken, beroept de derde verzoekende partij zich op een ernstig nadeel ten gevolge van de bestreden beslissing. Ze beschikt derhalve over het vereiste belang om een beroep bij de Raad in te stellen.*

*3.*

*Het verweer van de tussenkommende partij dat de derde verzoekende partij geen belang heeft bij haar beroep omdat ze geen beroep heeft ingesteld tegen het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Stationsomgeving Gent Sint-Pieters – Koningin Fabiolalaan’, kan niet aangenomen worden. De bestreden beslissing is immers op het eerste gezicht een noodzakelijke voorwaarde om het aangevraagde project te kunnen realiseren. Het niet aanvechten van de vermeld ruimtelijk uitvoeringsplan berooft de derde verzoekende partij op het eerste gezicht derhalve niet van haar belang om een beroep in te stellen tegen de bestreden beslissing.”*

In de huidige stand van het geding zijn er evenmin redenen om anders te oordelen over het beroep van de derde verzoekende partij bij de Raad.

## VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

### Eerste middel

#### *Standpunt van de partijen*

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 4.2.15, 4.2.17, §2 en 4.3.1 VCRO.

De verzoekende partij zet uiteen:

*“ ...*

*doordat de bestreden beslissing een stedenbouwkundige vergunning verleent voor onder meer woningbouw (appartementen) op een perceel dat daartoe werd afgesplitst van een groter geheel*

*terwijl een voorafgaande verkavelingsvergunning vereist is bij het verdelen van een grond met het oog op het realiseren van woningbouw*

*zodat het bestreden besluit de in het middel vermelde bepalingen schendt.*

#### Toelichting

Overeenkomstig artikel 4.2.15, §1 VCRO mag niemand zonder voorafgaande verkavelingsvergunning een stuk grond verkavelen voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt. Dit is de verkavelingsvergunningsplicht.

Artikel 4.4.1, 14° VCRO bevat de definitie van verkavelen:

*14° verkavelen : een grond vrijwillig verdelen in twee of meer kavels om ten minste één van deze kavels te verkopen of te verhuren voor méér dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om één van deze overdrachtvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, zulks met het oog op woningbouw of de oprichting van constructies.*

De naleving van de verplichting tot een verkavelingsvergunning zoals bedoeld in artikel 4.2.15 VCRO raakt de **openbare orde**.

Een stedenbouwkundige vergunning die verleend wordt met miskennis van de verkavelingsvergunningsplicht, is derhalve zelf ook **onwettig**.

Uit de gegevens van de aanvraag en het bestreden besluit blijkt dat de aanvraag werd gedaan voor een kadastraal perceel dat werd omschreven als 9e afdeling, sectie 1, nummer 649/52G". Volgens het formulier van de statistiek der bouwvergunningen, dat deel uitmaakt van de bouwaanvraag, zou het een perceel betreffen met een oppervlakte van 3698 m2.



*In werkelijkheid was perceel 649/52G op het moment van de bouwaanvraag reeds gesplitst. Uit de gegevens van het kadaster (stuk 18) blijkt dat het oorspronkelijk perceel 649/52G, dat meer dan 3 hectare groot was, eerst werd opgedeeld in drie stukken (649/52H, K en L). Vervolgens werd 649/52H gesplitst in drie stukken (649M, N en P).*

*Het vergunde gebouw situeert zich op perceel 649P, dat ca. 19.071m<sup>2</sup> groot is. Ook de andere (nog te bouwen) blokken die bestemd zijn voor woningbouw (zoals A3) bevinden zich op dit perceel.*

*Uit de kadastrergegevens blijkt ook dat het oorspronkelijke perceel 649/52G deels in erfpacht is gegeven en deels met een opstalrecht bezwaard. De nv SOFA INVEST is erfpachter van het perceel 649/52P, zijnde het perceel met onder meer de woningbouw in A5 en in A2, A3 en/of A4. Ook op het perceel 649/52K is een recht van erfpacht gevestigd ten voordele van nv SOFA INVEST en is een opstalrecht verleend aan de tijdelijke vereniging Landsbeeck (stuk 19).*

*...*

*Voor het verdelen van een grond met het oog op het oprichten van louter kantoren is geen verkavelingsvergunning vereist. Artikel 4.2.15, §1, tweede lid VCRO laat wel toe om een verkavelingsvergunning aan te vragen voor bijvoorbeeld kantoren, maar het is niet decretaal verplicht.*

*Voor het verdelen van een grond met het oog op woningbouw is daarentegen wél steeds een verkavelingsvergunning verplicht voor elke vorm van overdracht die vermeld wordt in artikel 4.4.1, 14° VCRO. Het kan niet worden ontkend dat de bestreden beslissing betrekking heeft op woningbouw. Het kan evenmin ontkend worden, dat de grond waarop de appartementen worden gebouwd (649/52P) afgesplitst werd van een groter geheel. Dat blijkt duidelijk uit de kadastrale gegevens (stukken 18, 19 en 20).*

*Het vestigen van het recht van erfpacht ten voordele van nv SOFA INVEST valt onder de overdrachtvormen die bedoeld zijn in artikel 4.4.1, 14° VCRO.*

*Niet enkel het vestigen van het recht van erfpacht leidt tot de conclusie dat een verkavelingsvergunning vereist was, bovendien worden de met de bestreden beslissing vergunde appartementen reeds te koop aangeboden vooraleer ze gebouwd zijn (stuk 21). Het te koop aanbieden van de appartementen nog vooraleer deze gebouwd zijn, valt eveneens de overdrachtvormen die bedoeld zijn in artikel 4.4.1, 14° VCRO.*

*Ten overvloede kan verwezen worden naar het 'interpretatief decreet van 11 mei 2012 dat aan artikelen 4.4.1, 14° en 4.2.15, §1 VCRO een verduidelijking toegevoegd heeft. Zoals de decreetgever zelf benadrukte, voegde deze 'interpretatieve' bepaling geen nieuwe regel aan de rechtsorde toe. In de interpretatieve bepaling werd uitdrukkelijk opgenomen dat een voorafgaande verkavelingsvergunning enkel niet vereist is indien op de kavels eerst een of meer gebouwen worden 'opgericht', vooraleer de kavels door middel van een van de genoemde overdrachtvormen worden aangeboden. Met de term 'opgericht' wordt bedoeld dat de gebouwen winddicht zijn, zodat de stedenbouwkundige vergunning niet meer kan vervallen (cf. artikel 4.6.2, §1, van de VCRO).<sup>8</sup> In casu worden de appartementen reeds te koop aangeboden vooraleer ze zijn opgericht.*

*Het is dus duidelijk dat een voorafgaande verkavelingsvergunning vereist is.*

*Opmerkelijk is dat er door de aanvrager wel degelijk eerst een verkavelingsaanvraag werd ingediend. Die aanvraag blijkt stopgezet te zijn na een negatief verslag van de gemeentelijke*

*stedenbouwkundige ambtenaar (stuk 22). De GSA verleende negatief advies omwille van de strijdigheid van de verkavelingsvoorschriften met het RUP en met de goede plaatselijke aanleg. De lotenverdeling werd ruimtelijk onaanvaardbaar beoordeeld en de bijgevoegde inrichtingsstudie als een achteruitgang ten opzichte van het SD2010. Bovendien verleende de TMVW ongunstig advies over de waterafvoer e.d. (stuk 22, p. 20/23). Er kan niet worden beweerd dat de verkavelingsaanvraag werd stopgezet omdat de GSA meende dat er geen verkaveling nodig zou zijn, want uit het verslag blijkt dat een verkavelingsvergunning wel degelijk nodig werd geacht (stuk 22, p. 6/23): "De huidige zone A-B1 vormt één groot geheel. Daaruit worden enkele bouwvelden voor woningbouw gelicht; deze ingreep valt onder de verkavelingsplicht."*

*De historiek van het dossier geeft dus ruim voldoende aan dat de overheid waakzaam had moeten zijn en zorgvuldig had dienen te onderzoeken of er een voorafgaande verkavelingsvergunning vereist was. Dat zorgvuldig onderzoek is niet gebeurd, wellicht mede omwille van de opgave in de bouwaanvraag dat het een ongesplitst perceel betrof (649/52G) terwijl dit in werkelijkheid reeds gesplitst was.*

*De aanvraag diende geweigerd te worden op basis van artikel 4.2.15 VCRO dat de verkavelingsvergunningsplicht bevat.*

*De aanvraag is ook in strijd met artikel 4.2.17, §2 VCRO, dat oplegt dat een verkaveling wordt voorgelegd aan de gemeenteraad indien er sprake is van wegeniswerken waaromtrent de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft. Uit de opgelegde lasten (vooral last 2 en last 4 inzake de aanleg van openbaar domein en de overdracht aan de stad) blijkt immers dat de aanvraag mede betrekking heeft op de aanleg van wegeniswerken waarvoor de gemeenteraad bevoegd is.*

*De verzoekers hebben als omwonenden duidelijk belang bij het middel dat een verkavelingsvergunning vereist is. De Raad van State bevestigde reeds dat een verkavelingsvergunning een ruimtelijk ordeningsinstrument is waarmee de toekomstige plaatselijke ordening wordt veilig gesteld, onder meer ter bescherming van de omwonenden. Deze bescherming door reglementaire en enkel door een verkavelingsvergunning wijzigbare verkavelingsvoorschriften kan niet worden geboden door een stedenbouwkundige vergunning.  
..."*

De verwerende partij repliceert:

*"...*

*De bouwaanvraag zelf heeft betrekking op het bouwen van een kantoor en twee appartementsgebouwen. Uit deze bouwaanvraag blijkt niet dat tot een opsplitsing van loten in functie van woningbouw is overgegaan. Daargelaten de vraag of er wel sprake is van een opsplitsing, kon de deputatie minstens op basis van het dossier niet opmaken dat er een verkavelingsvergunning vereist was.*

*Op het moment van de bouwaanvraag zou het perceel al opgesplitst zijn geweest volgens verzoekers. De kwestie dat het perceel op een rechtsongeldige manier zou opgesplitst zijn, heeft geen betrekking op de kwestieuze bouwaanvraag. Deze kwestie betreft een handhavingskwestie en behoort niet tot de beoordelingsbevoegdheid van de deputatie.*

*..."*

De tussenkomende partij stelt:

“  
...

Verzoekende partijen geven een onvolledige historiek weer van kadastrale gegevens, waaruit zou moeten blijken dat het oorspronkelijke kadastrale perceel 649/52G van meer dan 3 ha groot kadastraal gesplitst werd – aanvankelijk in 3 percelen en later in nog eens 3 stukken. Op een deel van dit perceel werd een erfpacht verleend, welke transactie volgens verzoekers voorafgegaan had moeten worden door een verkavelingsvergunning. Ook voorafgaand aan het te koop aanbieden van de appartementen die opgericht zullen worden, moet een verkavelingsvergunning verkregen zijn, aldus verzoekers.

Verzoekers zien dus twee transacties die, volgens hen, hadden moeten onderworpen zijn aan een verkavelingsvergunning:

- In eerste instantie menen zij dat de opsplitsing van het terrein met vestiging van een recht van erfpacht (op de bovengrond) ten gunste van de projectvennootschap SOFA onderworpen zou geweest zijn aan de verkavelingsvergunningsplicht.
- Daarnaast zien zij eveneens verkavelingsvergunningsplicht ter gelegenheid van de bouw en verkoop van appartementen door SOFA.

Dit standpunt wordt hierna weerlegd.

Het past voorafgaand de historiek van het perceel toe te lichten, om deze beide transacties te kaderen binnen het breder perspectief van de projectontwikkeling.

De vergunde gebouwen van de NV SOFA worden opgericht bovenop een bestaande ondergrondse parking met drie lagen bij het station Gent-Sint-Pieters, die reeds werd gerealiseerd ten behoeve van de pendelaars. De projectontwikkeling vindt dus plaats op de vergunde en gebouwde ondergrondse parking die reeds in rasters verdeeld is. Dit wordt overigens met zoveel woorden bevestigd in de bestreden beslissing:

...

Deze onderverdeling met aanduiding van de locaties waarop de bovengrondse constructies opgericht zullen worden, is trouwens ook zeer duidelijk zichtbaar op de hoger weergegeven luchtfoto. De aansluitpunten en te gebruiken circulatiekokers zijn reeds aanwezig en waarneembaar.

De NMBS Holding is (en blijft) eigenaar van de grond (de parking dus), maar heeft bij notariële akte van 24 januari 2011 een ‘splitsing’ doorgevoerd van de op te richten ondergrondse en bovengrondse constructies op het perceel gelegen aan de Koningin Fabiolalaan “kadastraal gekend als Afdeling 9, Sectie I, deel van nummers 649/52G en 649/59/H en een deel zonder nummer” (met een totale oppervlakte van 34.627,96 m<sup>2</sup>). Deze ‘splitsing’ van de Ondergrond/Bovengrond kaderde in de realisatie van het project dat bestaat uit enerzijds een ondergrondse parking, fietsenstalling, kiss & ride zone en anderzijds een bovengronds gedeelte bestemd voor projectontwikkeling, maar is juridisch geen splitsing van een perceel in verschillende loten. In werkelijkheid is deze akte meer te beschouwen als een ‘basisakte’ waarin het statuut van het perceel verdeeld wordt in een bovengronds en een ondergronds deel. De splitsing tussen de bovengrond en de ondergrond werd dus doorgevoerd met het oog op het vestigen van zakelijke rechten (volle eigendom, erfpacht, ...) in functie van de praktische noodwendigheden van de constructie(s). De scheidingslijn tussen de Ondergrond en de Bovengrond werd gelegd in de betonnen plaat die de parking overdekt, en die dus meteen de basis vormt voor de gebouwen die op de parking zullen worden gebouwd.

Middels een notariële akte van 18 december 2012 werd een erfpachtovereenkomst afgesloten tussen de NMBS Holding (eigenaar) en de NV SOFA (erfpachthouder). De NMBS geeft

*hierbij in erfpacht aan de NV SOFA, een gedeelte van de Bovengrond, zoals 'afgesplitst' in bovenvermelde akte, gelegen aan de Koningin Fabiolalaan kadastraal gekend als Gent, Afdeling 9, Sectie I, deel van nummer 0649/52H en deel zonder nummer, met een totale oppervlakte van 19.070,72 m². Het in erfpacht gegeven deel betreft een gedeelte van de Bovengrond gelegen boven de Scheidingslijn, en wordt aangeduid op een plan gehecht aan de erfpachtake. In het voordeel van het in erfpacht gegeven goed worden erfdienstbaarheden gevestigd, onder meer het recht van overbouw. Het recht van erfpacht wordt toegestaan voor een termijn van 99 jaar. Inzake de bestemming van het in erfpacht gegeven goed wordt gesteld dat het goed ingekleurd moet worden conform de geldende stedenbouwkundige en planologische context (artikel 6). De eigenaar verklaart voor de duurtijd van de erfpacht afstand te doen van zijn recht van natrekking op de gebouwen, installaties en constructies die zullen worden opgericht op het goed. In artikel 22 is een clausule inzake de splitsing opgenomen waarin staat :*

*...*

*Blijkens het plan bij deze akte maakt de projectsite voor het gebouw A5 deel uit van de in deze overeenkomst in erfpacht gegeven percelen, maar strekt de erfpacht zich uit over een groter stuk.*

*Verzoekers beweren dat er kadastrale opsplitsingen zijn gebeurd in 2 fasen, zonder aan te geven wanneer welke kadastrale wijziging doorgevoerd werd. Dat de kadastrale splitsing het gevolg zou zijn van handelingen die in feite verkavelingsvergunningsplichtig zijn, wordt door verzoekende partij in ieder geval niet bewezen.*

- Tussenkomen de partij dient vast te stellen dat op het ogenblik dat de NMBS de splitsing doorvoerde van ondergrond en bovengrond er kadastraal sprake was van een groot perceel 649/52/G en van enkele aansluitende delen zonder kadastrale nummer met een totale oppervlakte van 34.627,96 m².*
- Wanneer in 2012 een erfpacht gevestigd wordt in het voordeel van tussenkomen de partij, is het perceel 649/52/G reeds opgesplitst in de percelen 649/52/H, 649/52K en 649/L. Deze splitsing staat bijgevolg los van huidig project.*
- De erfpachtovereenkomst van 2012 vestigt een zakelijk recht op het perceel 649/52/H en op enkele percelen zonder kadastrale nummer, voor een totale oppervlakte van 19.070,72 m².*
- Huidig bouwproject heeft betrekking op de bouw van 1 enkele constructie op dit perceel 649/52/H, dat hierdoor op zich niet opgesplitst wordt.*
- De huidige kadastrale nummering waarnaar verzoekers verwijzen, zijnde de kadastrale percelen met nummers 649/P, 649M en 649/N (volgens hetwelk de toren A5 deel zou uitmaken van het grotere kadastrale perceel 649/P) dateert van na bovenvermelde akte houdende het vestigen van een erfpacht dd. 18/12/2012, nu uit de akte zelf blijkt dat de erfpacht op dat moment nog betrekking had op het kadastrale perceel 649/52/H. De aanpassing van de kadastrale gegevens lijkt het gevolg te zijn van bovenvermelde erfpachtovereenkomst. Van een splitsing blijkt er opnieuw echter geen sprake te zijn nu het perceel 649/52/H enkel henummerd werd naar 649/52/P (het volledige in erfpacht gegeven deel dat ruimer is dan het voorwerp van de stedenbouwkundige vergunning), terwijl men aan de reeds bestaande perceeltjes die nog geen nummer had, een kadastrale nummer toekent : 649/M en 649/N.*

*Ter gelegenheid van de "opdeling" van de terreinen van de NMBS en de toebedeling van een erfpachtrecht aan SOFA, diende – in tegenstelling tot wat verzoekers voorhouden – bijgevolg geen verkavelingsvergunning te worden aangevraagd. Dit werd in de notariële akte houdende het vestigen van een recht van erfpacht dd. 18/12/2012 trouwens ook uitdrukkelijk bevestigd :*

*aan de stad Gent werd hiervan melding gemaakt en in reactie hierop heeft de stad Gent niet vereist dat eerst een verkavelingsvergunning aangevraagd zou worden.*

*Het feit dat hoe dan ook geen voorafgaande verkavelingsvergunning nodig is, volgt bovendien uit het feit dat niet voldaan is aan de voorwaarden die decretaal bepaald zijn. Er is immers geen sprake van een opdeling van een onbebouwd perceel in kavels die zouden worden aangeboden voor woningbouw, terwijl dit essentiële voorwaarden zijn die vervuld dienen te zijn opdat sprake zou kunnen zijn van een handeling die valt onder de verkavelingsvergunningsplicht.*

*De VCRO definieert verkavelen in artikel 4.4.1, 14<sup>e</sup> VCRO als volgt :*

*...*

*Artikels 4.2.15 e.v. VCRO regelen de verkavelingsvergunning verder als volgt (benadrukking toegevoegd):*

*...*

*Deze bepalingen - vooral dan art. 4.2.15 §1 VCRO dat de verkavelingsvergunningsplicht omlijnt - dienen samengelezen te worden met de interpretatieve bepaling die werd aangenomen bij art. 20 van het Decreet van 11 mei 2012 “houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en wijziging van de regelgeving wat de opheffing van het agentschap Ruimtelijke Ordening betreft”, bepaling die luidt (eigen benadrukking toegevoegd):*

*...*

*Uit artikel 4.2.15 § 1 VCRO zoals geïnterpreteerd bij art. 20 van het Decreet van 11 mei 2012, blijkt dat er slechts sprake is van verkavelingsvergunningsplicht wanneer een stuk grond wordt verdeeld in 2 of meer kavels om ten minste 1 van deze onbebouwde kavels te verhuren, te verkopen, of er een erfpachtrecht of recht van opstal op te vestigen. Het interpretatief decreet laat er – na verwarrende rechtspraak van de Raad van State – geen enkele twijfel meer over bestaan dat de opsplitsing van reeds bebouwde terreinen niet onderworpen zijn aan de verkavelingsvergunningsplicht: de verkavelingsvergunning geldt niet voor bebouwde percelen, maar enkel in de situatie van verkoop van een onbebouwd lot voor woningbouw.*

*Bovendien brengt het project geen verdeling van gronden tot stand met het oog op woningbouw, maar houdt het integendeel in dat SOFA overgaat tot de realisatie van een complex, dat beheerd zal worden volgens de regels van de mede-eigendom, en waarbinnen vervolgens individuele units worden verkocht. Zelfs in de meest extensieve interpretatie van de verkavelingsvergunningsplicht, inmiddels achterhaald door het Decreet van 11 mei 2012, is dergelijke bouw van appartementen niet onderworpen aan de verkavelingsvergunningsplicht.*

*Verzoekers beroepen zich op een welbepaalde rechtspraak van de Raad van State en een welbepaalde lezing van art. 20 van het Decreet van 11 mei 2012, die foutief is en in elk geval niet van toepassing op de voorliggende bouwvergunning. Zulks wordt gemakkelijk aangetoond bij het overlopen en het correct situeren van de bronnen die verzoekers aanhalen.*

*Uit de hoger aangehaalde decreetsbepalingen kan afgeleid worden dat de verkavelingsvergunningsplicht van toepassing is bij de verkaveling van een onbebouwde grond met het oog op woningbouw of het opstellen van vaste constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt. De verkavelingsvergunningsplicht heeft van meet af aan een tweeledige doelstelling. Enerzijds verzekert een verkavelingsvergunning aan de koper dat het perceel dat hem als bouwgrond wordt verkocht, ook daadwerkelijk bouwgrond is. Anderzijds heeft een verkavelingsvergunning een reglementair karakter en worden hierin verkavelingsvoorschriften opgelegd die betrekking hebben op elk lot van de verkaveling en die de goede ruimtelijke ordening verzekeren.*

*In de rechtsleer wordt aangenomen dat twee criteria bepalend zijn om uit te maken of een verkaveling onderworpen is aan een verkavelingsvergunning: een materieel en een subjectief criterium.*

*Het materiële criterium is eenduidig: de verkoop of het verhuren voor meer dan 9 jaar van een stuk onbebouwde grond en het toekennen van opstel- en erfpachtrechten op deze grond. In de regeling van de VCRO wordt daarbij ook het aanbieden van deze rechtsvormen onder het begrip verkavelen gebracht.*

*Wat het subjectieve criterium betreft: de verkavelingsvergunningsplicht wordt gekoppeld aan het verkavelen van een grond voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt. Volgens de parlementaire voorbereiding bij artikel 4.1.1, 14° VCRO gaat het om “het vrijwillig afsplitsen van ten minste een deel van een onroerend goed dat aan één eigenaar of verschillende medeëigenaars toebehoort, door middel van een verkoop, een verhuur voor meer dan 9 jaar of het toestaan van een erfpacht- of opstalrecht, voor zover het afgesplitste deel bestemd wordt voor bebouwing of voor de oprichting van constructies”. Vereist is dus dat van een onroerend goed ten minste een deel juridisch wordt afgesplitst. De kadastrale nummering is daarbij niet doorslaggevend. De juridische vorm van de afsplitsing is de vrijwillige verkoop, de verhuring voor meer dan 9 jaar of het toestaan van een erfpacht- of opstalrecht. Het afgesplitste deel moet bestemd zijn voor woningbouw of voor de oprichting van constructies. In het eerste geval zal de verkavelingsvergunning een verplichting zijn; in het tweede geval kan facultatief een verkavelingsvergunning worden aangevraagd.*

*Naar aanleiding van een aantal arresten van de Raad van State, waarin de rechtsgeldigheid van een zogenaamde collectieve bouwvergunning onder vuur werd genomen, werd een interpretatieve bepaling aangenomen ter uitlegging van artikel 4.2.15 §1 eerste lid VCRO.*

*De Raad van State nam in zijn eerdere rechtspraak aan dat er geen verkavelingsvergunning nodig was ingeval een projectontwikkelaar er voor kiest om zelf één of meerdere woningen op te richten op zijn eigendom met het oog op de verkoop van deze woningen na hun realisatie. De verkoop slaat in dat geval immers op woningen, en niet op loten bestemd voor woningbouw. De Raad van State bevestigde in deze rechtspraak dat rechtsgeldig de stedenbouwkundige vergunning kon worden bekomen voor de bouw van een complex van 28 villa's, zonder voorafgaande verkavelingsvergunning, en oordeelde in dezelfde zin over groepswoningbouw.*

*In de rechtsleer werd aangenomen dat deze rechtspraak perfect beantwoordde aan de dubbele doelstelling die door de decreetgever werd nagestreefd: enerzijds garanderen dat de koper van een onbebouwd lot daadwerkelijk kan bouwen (als hij een woning koopt, verliest die garantie haar voorwerp), en anderzijds garanderen dat de verkaveling vanuit stedenbouwkundig oogpunt op oordeelkundige wijze wordt ontwikkeld (de goede ruimtelijke ordening kan op niveau van de stedenbouwkundige vergunning worden beoordeeld).*

*In een aantal arresten leek de Raad van State terug te komen op zijn eerdere rechtspraak. In de arresten BRUYNOOGHE schorste en vernietigde de Raad van State een stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van een woonerf met 34 woningen (RvS nr. 197.847, 16 november 2009 en RvS nr. 212.552, 7 april 2011). De Raad oordeelde dienaangaande:*

*...*

*De Raad van State leek dus aan te nemen dat de omstandigheid dat de woningen door de promotor zelf worden opgericht, en dat daarna pas de woningen worden verkocht, de initiatiefnemer niet ontslaat van de verplichting om een verkavelingsvergunning aan te vragen.*

*Zelfs een project met voorgenomen verkoop van reeds gebouwde woningen (al dan niet op plan) zou dan onderworpen worden aan de verkavelingsvergunningsplicht, hetgeen mijlenver staat van de oorspronkelijke bedoeling van de decreetgever.*

*De gewijzigde rechtspraak van de RvS werden in de rechtsleer dan ook - terecht - kritisch onthaald. Er valt immers moeilijk in te zien op welke manier in de gegeven omstandigheden enige afbreuk wordt gedaan aan de doelstelling van de verkavelingsvergunningsplicht. Indien de koper een woning met bijhorend terrein koopt, heeft hij immers de rechtszekerheid die een verkavelingsvergunning biedt niet meer nodig. In het kader van groeps woningbouw heeft de vergunningverlenende overheid daarenboven de goede plaatselijke ordening kunnen beoordelen in het kader van een stedenbouwkundige vergunning.*

*Volgens de bevoegde Minister van Ruimtelijke Ordening was deze rechtspraak in strijd met de bedoeling van de decreetgever, en al gauw werd een interpretatief decreet aangekondigd tot aanpassing van de VCRO op dit punt.. Bij artikel 20 van het decreet van 11 mei 2012 werd het reeds aangehaald interpretatief artikel ingevoegd in de VCRO. Uit de parlementaire voorbereiding van het wijzigingsdecreet blijkt dat het de bedoeling van de decreetgever is dat er enkel een verkavelingsvergunning nodig is als iemand een terrein wil opdelen om onbebouwde percelen te verkopen om op te bouwen. Als de verkoper eerst bouwt, bijvoorbeeld in een groeps woningbouwproject, en dan verkoopt, is er geen verkavelingsvergunning nodig en kan de verdeling gebeuren door de notaris. Gelet op de onduidelijkheid die over deze regeling is ontstaan door de rechtspraak van de Raad van State, vond de decreetgever het nodig om de oorspronkelijke bedoeling nog eens duidelijk te maken in een interpretatieve bepaling:*

*...*

*En verder:*

*...*

*Het interpretatief decreet wordt inmiddels toegepast in de rechtspraak, ook door Uw Raad. Bij arrest nr. A/2013/0338 van 25 juni 2013 oordeelde Uw Raad:*

*...*

*In casu moet vastgesteld worden dat de bouw van appartementen op geen enkele manier onderworpen kan zijn aan de verkavelingsvergunningsplicht.*

*Ten eerste dient te worden vastgesteld dat er geen sprake is van een onbebouwd perceel. Uit de samenlezing van het aangehaalde artikel 4.2.15 § 1 VCRO met het interpretatieve artikel 20 volgt dat de voorwaarden om te kunnen spreken van een verkavelingsplicht zijn :*

- De vrijwillige verdeling van een stuk grond*
- In 2 of meer kavels*
- Die men **onbebouwd** wenst te verkopen, te verhuren voor meer dan 9 jaar, dan wel waarop men een recht van erfpacht of opstal wenst te vestigen*
- Of waarvan men één van deze overdrachtsvormen wil aanbieden, zelfs onder opschortende voorwaarde*
- Met het oog op woningbouw of de oprichting van constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt*

*De vereiste dat er sprake moet zijn van een kavel bestemd voor woningbouw of de oprichting van een constructie die voor bewoning kan worden gebruikt, geldt bijgevolg enkel voor de bestemming van de nieuwe kavels. Het moet gaan om een perceel dat nog niet bebouwd is en dat men wil bebouwen met een als woning geschikte constructie. Als het perceel evenwel reeds bebouwd is (met een woning of met een constructie met andere functie zoals een*

kantoorgebouw, een landbouwloods, een parkeergarage, ...) geldt de verkavelingsvergunningsplicht bijgevolg niet.

*In casu was het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft reeds bebouwd op het ogenblik dat SOFA een zakelijk recht verwierf op een deel ervan. De terreinen waren reeds volledig ingericht met de stationsparkings, en de funderingen voor de latere bebouwing – vergund middels de bestreden beslissing – waren reeds klaargemaakt. Op dat ogenblik was dus geen sprake meer van onbebouwde loten die werden aangekocht met het oog op woningbouw. In die omstandigheden is dus evident geen sprake van een transactie die onderworpen zou zijn aan de verplichting om een verkavelingsvergunning aan te vragen.*

*Ten tweede is er ook geen sprake van enige verdeling van gronden, zodat er evidentierwijze ook geen sprake kan zijn van “verkavelen”. Tussenkomen de partij richt - op de sokkel van de stationsparkings - een complex op, bestaande uit kantoren en appartementen, **waarvoor een mede-eigendom tot stand zal worden gebracht**. Binnen dit gezamenlijk complex zullen weliswaar privatieve delen verkocht en verhuurd worden volgens de gebruikelijke formules, **maar er is geen sprake van enige verdeling in (onbebouwde) “gronden” of “loten”**.*

*Zelfs in de meest verregaande rechtspraak en rechtsleer in de voorgaande jaren is nooit beweerd dat het oprichten van een appartementsgebouw (al dan niet gemengd met kantoren) onderworpen zou zijn aan de verkavelingsvergunningsplicht. Er is in die omstandigheden immers geen sprake van enige verdeling waarvoor men op enigszins nuttige wijze een verkavelingsplan zou kunnen opmaken.*

*Ook de door verzoekers aangehaalde – inmiddels achterhaalde – rechtspraak van de Raad van State heeft nooit gesteld dat het oprichten van een constructie zoals thans voorligt, onderworpen zou zijn aan een verkavelingsvergunning.*

*Waar verzoekers verwijzen naar het arrest Gemeente Malle nr. 215.001 van 8 september 2011 van de Raad van State, dient vastgesteld dat de omstandigheden die aan deze zaak ten grondslag lagen volkomen verschillend zijn van hetgeen hier aan de orde is. Het blijkt dat in die zaak de ontwikkelaar een project beoogde met drie loten: twee loten met telkens een afzonderlijk appartementsgebouw (met na de realisatie een afzonderlijke mede-eigendom), en één lot met tuinstrook. Daartoe werd eerst een verkavelingsaanvraag ingediend, die evenwel werd geweigerd. Na afwijzing van deze verkavelingsaanvraag wordt een bouwaanvraag ingediend, en op deze plannen worden opnieuw drie loten afgebakend (!). De Raad vernietigt de bouwvergunning die voor dit project werd afgeleverd, omdat er dus sprake blijkt te zijn van een verkaveling in aparte loten. Evidenterwijze is deze situatie totaal onvergelijkbaar met hetgeen thans hier gebeurt. In casu is geen sprake van enige verdeling in verschillende percelen.*

*Het door verzoekers aangehaalde arrest Jaspers, nr. 218.368 van 8 maart 2012, heeft betrekking op een collectieve bouwaanvraag voor vijf ééngezinswoningen, en is dus al helemaal niet vergelijkbaar met de voorliggende situatie.*

*Ten derde, zelfs in de aanname dat in casu sprake zou zijn van een verdeling die theoretisch onderworpen zou kunnen worden aan de verkavelingsvergunningsplicht – quod certe non – zou alleszins toepassing moeten gemaakt worden van het nieuwe (interpretatieve) art. 20 van het Decreet van 11 mei 2012, dat bepaalt:*

...

*Verzoekers tonen geenszins aan dat de projectontwikkeling op grond van de bestreden stedenbouwkundige vergunning niet zou beantwoorden aan de voorwaarden van deze*



bepaling. Zij schermen met een stuk 21, dat zij betitelen als “reclame verkoop appartementen (15 juni 2013)”, maar het gaat hier over een zuiver informatieve fiche die Optima Global Estate uitgeeft over het project, en waarop de contactgegevens vermeld staan voor geïnteresseerden. Een algemene infofiche over het project is uiteraard nog geen “aanbod” tot verkoop, want van een aanbod in de juridische zin is slechts sprake wanneer alle elementen die noodzakelijk zijn voor de contractsluiting (afgebakend voorwerp, prijs, ...) vermeld worden. Er wordt geen enkel element voorgelegd, noch wordt het aannemelijk gemaakt, dat het effectief aanbieden - in de juridische zin, nl. een aanbod dat enkel nog aanvaarding behoeft om een contractsluiting met zich mee te brengen - van de appartementen op de markt zou gebeuren vooraleer de constructies opgericht zijn.

Volstrekt ondergeschikt - en ten vierde - betwist tussenkomende partij overigens dat een eventuele verkoop op plan van appartementen - zelfs van woningen - volgens de thans geldende regelgeving nog onderworpen zou zijn aan de verkavelingsvergunningsplicht.

Het interpretatief decreet heeft als duidelijke doelstelling om onzekerheid in hoofde van kopers van residentieel vastgoed uit te sluiten. Het sluit daarmee aan bij de rechtsleer die zeer kritisch was tegenover de rechtspraak van de Raad van State die deze vergunningsplicht plots uitbreidde naar situaties waar reeds gerealiseerde gebouwen werd verkocht.

Het sluit overigens ook aan bij de eerdere reparatie van de VCRO waarbij de verwijzing naar verkoop op plan geschrapt werd. In het oorspronkelijke artikel 4.2.15 §1 VRCO werd in een tweede zin bepaald dat de verkoop van kavels “die het voorwerp uitmaken van een verkoop van woningen op plan” eveneens onder de verkavelingsvergunningsplicht zouden vallen. In de parlementaire voorbereiding werd daarover gesteld dat deze verwijzing naar verkoop op plan “uiteraard niet voor gevolg heeft dat dergelijke verkoop vroeger niet onder de verkavelingsvergunningsplicht sorteerde”. Bij reparatiedecreet van 16 juli 2010 werd deze bepaling evenwel opgeheven. De term verkoop op plan leek immers te verwijzen naar de Wet Breyne, waardoor in de praktijk verwarring is ontstaan. Het was volgens de decreetgever uiteraard niet de bedoeling om die aanvragen vermeld in de wet-Breyne alle verkavelingsvergunningsplichtig te maken (bijvoorbeeld de verkoop van slechts één “kavel” onder toepassing van de Wet Breyne). Het toepassingsgebied van de verkavelingsvergunningsplicht is duidelijk beperkter, gelet op de definitie van het begrip verkavelen.

Wanneer het interpretatief decreet thans, bij wijze van verduidelijking, bepaalt dat een voorafgaande verkavelingsvergunning niet vereist is “indien op de kavels een of meer woningen of constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt, worden opgericht, vooraleer de kavels door middel van een van de genoemde overdrachtvormen worden aangeboden”, dient daaronder ook de verkoop op plan van residentieel vastgoed begrepen te worden. Dergelijke verkoop is immers onderworpen aan de Wet van 9 juli 1971 tot regeling van de woningbouw en de verkoop van te bouwen of in aanbouw zijnde woningen (de “Wet Breyne”).

Artikel 1 van de Wet Breyne luidt:

...

In geval van dergelijke verkoop op plan, bepaalt art. 5 van de Wet Breyne op dwingende wijze dat de overgang van de eigendom van te bouwen opstallen slechts geschiedt “naarmate de bouwstoffen in de grond of in het gebouw worden geplaatst en verwerkt”. De koper wordt dus slechts eigenaar – en betaalt ook slechts de prijs – al naargelang het gebouw wordt opgericht. Er dient te worden aangenomen dat een verkoop op plan dus beantwoordt aan de vereisten van het interpretatief decreet, aangezien de verkoop – voor het relevante deel van het gebouw

– in dat geval van rechtswege maar kan plaatsvinden nadat dit deel van het goed opgericht werd. De verplichtingen van de promotor worden in dat geval overigens bijkomend gewaarborgd door, ondermeer, een bankwaarborg.

In zoverre verzoekers schermen met een vroegere verkavelingsaanvraag die voor de gronden zou ingediend zijn, kan tussenkommende partij ermee volstaan op te merken dat deze aanvraag ingetrokken werd omdat naderhand werd vastgesteld dat het project niet verkavelingsvergunningplichtig is. Het indienen van een aanvraag houdt op geen enkele wijze enige erkenning dat er ook sprake is van een vergunningplichtige handeling. Het is integendeel aan de overheid die zich gevat ziet door een aanvraag voor een niet-vergunningplichtige handeling om desnoods ambtshalve vast te stellen dat zij niet bevoegd is om kennis te nemen van de aanvraag.

Het gegeven dat de koper van plan zou zijn om op het reeds bebouwde perceel bijkomende constructies op te richten, verandert hier niets aan. De omschrijving van vergunningplichtige handelingen heeft immers een limitatief karakter: wat niet uitdrukkelijk vergunningplichtig gesteld werd, is toegelaten. Mede gelet op de strafrechtelijk sanctionering van de vergunningplicht, dienen de categorieën van vergunningplichtige handelingen zelfs restrictief te worden geïnterpreteerd.

Nu niet voldaan is aan de voorwaarden die gesteld worden in artikel 4.2.15 VCRO, geldt hier geen verplichting tot het bekomen van een voorafgaande verkavelingsvergunning. Alleen al om deze reden is het eerste middel ongegrond.

Wat de beweerde schending van artikel 4.2.17 VCRO betreft - het tweede onderdeel van het eerste middel - tenslotte, beperken verzoekende partijen zich tot de bewering dat huidige aanvraag ook de aanleg van wegenis zou omvatten zonder dat de door artikel 4.2.17 VCRO vereiste voorafgaande beslissing van de gemeenteraad voorhanden is. Nog los van het feit dat hier zoals gezegd geen verkavelingsvergunning vereist is zodat artikel 4.2.17 VCRO niet geschonden kan zijn, moet vastgesteld worden dat verzoekende partijen hun stelling geenszins onderbouwen. Uit niets blijkt dat de aanvraag ook de aanleg van wegenis omvat waaromtrent de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft, met name openbare wegenis.

Het voorwerp van de aanvraag beperkt zich tot de bouw van de sokkel en torengedouw met toegangszone naar de fietsenstalling en laad- en losruimte maar heeft geen betrekking op de aanleg van (toekomstig) openbaar domein. Dit wordt in de betreden beslissing ook uitdrukkelijk gesteld :

...

Bijgevolg ziet tussenkommende partij niet in hoe hier sprake kan zijn van enige onwettigheid, aangezien het middelonderdeel berust op een verkeerde feitelijke premisse.

Het eerste middel is niet gegrond."

De verzoekende partij dupliceert:

"...

4. Bij arrest nr. 230.813 van 9 april 2015 heeft de Raad van State het schorsingsarrest van uw Raad bevestigd, waarbij dit eerste middel ernstig bevonden werd.

De Raad van State stelt onder meer het volgende in antwoord op het middel dat stelde dat uw raad onterecht had geoordeeld dat een verkavelingsvergunningplicht aan de orde is (randnummer 10):

...

Het vestigen van het recht van erfpacht valt onder de overdrachtsvormen die bedoeld zijn in artikel 4.4.1, 14° VCRO. De tussenkomende partij betwist niet dat erfpachtovereenkomsten zijn gevestigd die (mede) betrekking hebben op het “bouwweld” van de aanvraag, zijnde het bouwweld A5, evenmin wordt betwist dat het bouwweld A5 uit het geheel wordt gelicht door middel van een erfpachtovereenkomst en dat het het bouwweld A5 een “gemengde bestemming” krijgt, met name kantoren en woongelegenheden.

Het gegeven dat dat de deputatie niet op de hoogte was van de splitsing van de grond, doet geen afbreuk aan de toepassing van de wetgeving inzake de verkavelingsvergunningsplicht.

De naleving van de verplichting tot een verkavelingsvergunning zoals bedoeld in artikel 4.2.15 VCRO raakt de **openbare orde**. Een stedenbouwkundige vergunning die verleend wordt met miskenning van de verkavelingsvergunningplicht, is derhalve zelf ook **onwettig**.

5. De tussenkomende partij stelt in haar nota in eerste instantie dat een verkavelingsvergunning enkel aan de orde kan zijn voor het splitsen van onbebouwde percelen en dat in casu het terrein reeds bebouwd was, gezien er reeds een ondergrondse parking was aangelegd.

Dergelijke redenering is terecht niet gevolgd door uw Raad in het schorsingsarrest, noch door de Raad van State.

Het zou integendeel in strijd zijn met de doelstelling van de verkavelingsvergunningsplicht indien de zienswijze van tussenkomende partij wordt gevolgd dat de verplichting tot verkavelingsvergunning zou kunnen worden omzeild door een ondergrondse constructie aan te leggen, om nadien zonder verkavelingsvergunning de grond te verdelen in kavels die overgedragen worden met het oog op woningbouw.

6. In tweede instantie voert de tussenkomende partij aan dat de erfpacht niet verleend werd met het oog op woningbouw, maar met het oog op “kantoren met accessoria”, zodat er geen verkavelingsvergunning vereist was, gezien er geen sprake was van woningbouw.

De verwerende partij ontkent niet dat een erfpachtovereenkomst betrekking had op het oprichten van het gebouw dat met het bestreden besluit is vergund. Reeds vóór het sluiten van de erfpachtovereenkomst was geweten dat in dit bouwweld een woonfunctie werd voorzien, wat onder meer uitdrukkelijk tot uiting werd gebracht in het Synthesedocument 2010 (SD 2010, stuk 6). Verwerende partij is dan ook ongeloofwaardig als ze beweert dat er op het moment van de erfpachtovereenkomst geen sprake was dat bouwweld A5 bestemd zou worden voor woningbouw.

Een “gemengde bestemming”, met name kantoren en woongelegenheden, impliceert niet dat er geen verkavelingsvergunningsplicht zou zijn.

7. In derde instantie stelt de tussenkomende partij dat een verkavelingsvergunning niet vereist is voor de bouw van een appartementsgebouw. In ondergeschikte orde voert tussenkomende partij aan dat een verkavelingsvergunning niet vereist kan zijn bij de verkoop van appartementen (of woningen) op plan, meer bepaald de verkoop overeenkomstig de “Wet Breyné”, gezien de verkoop daar slechts geschiedt “naarmate de bouwstoffen in de grond of in het gebouw worden geplaatst en verwerkt”. De verkoop vindt dan pas plaats nadat het goed werd opgericht.

*Verkavelen heeft niet enkel betrekking op de in artikel 4.4.1, 14° VCRO vermelde overdrachtsvormen, maar ook op het aanbieden ervan ("één van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde" artikel 4.4.1, 14° VCRO). Het kan niet worden betwist dat de appartementen al te koop werden aangeboden nog vooraleer de bouw ervan werd gestart.*

*De tussenkomende partij is niet geloofwaardig waar ze stelt dat de aankondiging van de verkoop van appartementen, waarvan reclame verscheen in de vorm van flyers, publicatie als reclame in de pers en ook als aanbiedingen op een vastgoedwebsite (stuk 21 – zie ook aanvullend stuk 21bis), enkel een 'zuiver informatieve fiche' zou zijn die niet te beschouwen is als een aanbieding in de zin van artikel 4.1.1., 14° VCRO. De elementen waarvan ze stelt dat die aanwezig moeten zijn in een aanbod (afgebakend voorwerp, prijs, ...) waren inderdaad aanwezig in deze aanbieding, die bovendien duidelijk gericht was naar het doelpubliek van potentiële kopers. Het betrof dus wel degelijk het te koop aanbieden van de woonegelegenheden in de zin van artikel 4.4.1, 14° VCRO.*

*Voor het overige verwijzen de verzoekende partijen naar de uiteenzetting die gegeven is in hun verzoekschrift en volharden ze in hun argumentatie.*

*Het eerste middel is gegrond."*

#### *Beoordeling door de Raad*

##### *1.*

Uit het dossier blijken de volgende gegevens.

##### *1.1*

Het aangevraagde is gelegen in deelgebied I, zone A van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Stationsomgeving Gent Sint-Pieters – Fabiolalaan', definitief vastgesteld door de Vlaamse regering op 15 december 2006.

Een "Kwaliteitskamer" heeft een "Synthesedocument 2010" opgemaakt, dat werd goedgekeurd door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent op 4 maart 2011, waarvan de voornaamste doelstellingen zouden zijn:

- op welke wijze kan het GRUP in overeenstemming worden gebracht met de schaal, leefbaarheid en kwaliteit van de bestaande Rijsenbergbuurt;
- wat is de mogelijke ruimtelijke vertaling van het GRUP (stadsontwerp);
- welke zijn de bijkomende randvoorwaarden voor een kwalitatieve woon- en werkomgeving.

In de zone A wordt voorzien in vijf zogenaamde "bouwvelden".

##### *1.2*

Op 25 mei 2012 (datum verzending) dient de nv Euro Immo Star een aanvraag in tot verkavelingsvergunning. De aanvraag heeft betrekking op het perceelnummer "(afd. 9) sectie I nr. 649/52 G (deel)".

In het "stedenbouwkundig verslag" van 2 oktober 2012 van de dienst Stedenbouw en Ruimtelijke Planning van de stad Gent wordt gesteld:

*“Zowel uit de kadastrale gegevens, als uit het ‘omgevingsplan bestaande toestand’ blijkt dat de huidige zone A – B1 (zone bovenop de parking) één groot geheel vormt. Daaruit worden een aantal bouwvelden voor woningbouw gelicht. Deze ingreep valt onder de verkavelingsplicht.”*

Uit dit verslag blijkt dat de verkavelingsaanvraag vier loten omvat, dat de bouwvelden A1 en B1 geen deel uitmaken van de verkaveling omdat het beide kavels betreft die louter bedoeld zijn voor kantoren, en dat de indeling van de loten de bebouwbare zones aanduidt met afmetingen en “footprints” per gebouw voor de bouwvelden A2, A3, A4 en A5.

Het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar in het vermeld verslag is ongunstig.

In haar schriftelijke uiteenzetting stelt de tussenkomende partij dat de verkavelingsaanvraag werd ingetrokken “omdat naderhand is vastgesteld dat het project niet verkavelingsvergunningsplichtig is”.

### 1.3

De aanvraag die heeft geleid tot de bestreden beslissing heeft enkel betrekking op het zogenaamde bouwveld A5, dat in het aanvraagformulier wordt gesitueerd in “Zone A5” en “afdeling 9 – sectie I – deel van nr. 649/52G”.

Uit de stukken die de verzoekende partij voorlegt blijkt dat het perceelnummer 649/52G kadastraal verder werd opgesplitst, maar aan de hand van de stukken waarover de Raad vermog te beschikken is het niet duidelijk op welke precieze datum dit is gebeurd en of de kadastrale opsplitsing is gebeurd vóór dan wel na het opmaken van de betrokken aanvraag.

De betrokken aanvraag betreft het oprichten van kantoor- en appartementsgebouwen, met 197 wooneenheden. De gebouwen worden opgericht op “de bestaande 3 lagen diepe ondergrondse parking ten behoeve van pendelaars en de projectontwikkeling”.

## 2.

Artikel 4.2.15, §1 VCRO, zoals gewijzigd bij decreet van 16 juli 2010, luidt als volgt:

*“Niemand mag zonder voorafgaande verkavelingsvergunning een stuk grond verkavelen voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt.*

*Een verkavelingsvergunning kan worden aangevraagd en verleend voor het verkavelen voor de aanleg en het bebouwen van terreinen voor andere functies.”*

Artikel 4.1.1, 14° VCRO bepaalt dat onder “verkavelen” wordt verstaan: een grond vrijwillig verdelen in twee of meer kavels om ten minste één van deze kavels te verkopen of te verhuren voor méér dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om één van deze overdrachtvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, zulks met het oog op woningbouw of de oprichting van constructies.

Artikel 20 van het decreet van 11 mei 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en wijziging van de regelgeving wat de opheffing van het agentschap Ruimtelijke Ordening betreft, bepaalt wat volgt:

*“Artikel 4.1.1, 14°, en artikel 4.2.15, §1, eerste lid, van dezelfde codex worden uitgelegd als volgt:*

*“Een voorafgaande verkavelingsvergunning is vereist wanneer een stuk grond vrijwillig wordt verdeeld in twee of meer kavels om ten minste een van deze onbebouwde kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om een van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, met het oog op woningbouw of de oprichting van constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt. Een voorafgaande verkavelingsvergunning is niet vereist indien op de kavels een of meer woningen of constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt, worden opgericht, vooraleer de kavels door middel van een van de genoemde overdrachtsvormen worden aangeboden.”*”

In de toelichting bij het ontwerp van dit decreet wordt onder meer gesteld (Parl. St., VI. Parl., 2011-12, nr. 1494/1, 5-6):

*“Een verkavelingsvergunning heeft van meet af aan, sedert de Stedenbouwwet van 29 maart 1962, een dubbel doel nagestreefd, met name enerzijds aan de koper van een kavel de verzekering geven dat die ook daadwerkelijk voor bebouwing in aanmerking komt, en anderzijds stedenbouwkundige voorschriften opleggen die voor het betrokken perceel de goede plaatselijke ordening moeten garanderen en die in beginsel op elk lot van de verkavelingsvergunning van toepassing zijn.*

*...*

*Deze ‘traditionele’ rechtspraak van de Raad van State, die ook door de rechtsleer wordt aanvaard, is volledig in overeenstemming met de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever. Een verkavelingsvergunning vereisen voor een project van groepswooningbouw zou overbodig zijn. De dubbele finaliteit van een verkavelingsvergunning wordt namelijk ook gerealiseerd door middel van een stedenbouwkundige vergunning voor een groepswooningbouwproject, aangezien die stedenbouwkundige vergunning zowel bouwzekerheid biedt als een gedetailleerde plaatselijke ordening vastlegt.*

*In een aantal recente arresten lijkt de Raad van State echter te stellen dat een stedenbouwkundige vergunning voor het oprichten van meerdere woningen op verschillende kavels niet mogelijk is zonder voorafgaande verkavelingsvergunning, indien duidelijk de bedoeling voorligt om de kavels naderhand te verkopen, te verhuren voor meer dan negen jaar of er een erfpacht of opstalrecht op te vestigen.*

*...*

*Deze recente arresten zijn in strijd met het voormelde gegeven dat de vergunningsplicht tot verkavelen steeds zo geïnterpreteerd werd dat het moest gaan om onbebouwde kavels die op de woningmarkt worden aangeboden. Dat gold, en geldt, zowel onder de vroegere decretale bepalingen als onder de vandaag geldende bepaling in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Een groepswooningbouwproject kan met een stedenbouwkundige vergunning vergund worden, met dien verstande dat afzonderlijke loten pas vervreemd kunnen worden wanneer ze bebouwd zijn. In het andere geval had men van bij aanvang een verkavelingsvergunning moeten aanvragen om onbebouwde loten te kunnen verkopen. De vraag die daarbij nog kan gesteld worden, is vanaf wanneer een lot als ‘bebouwd’ moet beschouwd worden. Het standpunt daaromtrent is dat het lot bebouwd is van zodra de stedenbouwkundige vergunning voor het gebouw niet meer kan vervallen, met andere woorden van zodra het gebouw winddicht is.*

*Bij dergelijke projecten zijn er bijgevolg twee opties:*

- ofwel bebouwt men de loten en verkoopt men ze nadien afzonderlijk; dat houdt een verdeling in, waarbij artikel 5.2.2 van de VCRO gerespecteerd moet worden;
- ofwel verkoopt men de loten onbebouwd; in dat geval is bijgevolg een verkavelingsvergunning nodig en kan de verkoop enkel gebeuren op voorwaarde van het verlijden van een verkavelingsakte overeenkomstig artikel 4.2.16 van de VCRO.

*In de tweede zin van onderhavige interpretatieve bepaling wordt uitdrukkelijk opgenomen dat een voorafgaande verkavelingsvergunning niet vereist is indien op de kavels eerst een of meer gebouwen worden “opgericht”, vooraleer de kavels door middel van een van de genoemde overdrachtsvormen worden aangeboden. Met de term ‘opgericht’ wordt bedoeld dat de gebouwen winddicht zijn, zodat de stedenbouwkundige vergunning niet meer kan vervallen (cf. artikel 4.6.2, §1, van de VCRO).*

...”

Uit deze bepalingen en toelichting volgt dat met “onbebouwde kavels” in het voormeld artikel 20 wordt bedoeld kavels die niet nog met “woningbouw” of met “constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt” zijn bebouwd, zodat het gegeven dat een grond reeds bebouwd is met ondergrondse constructies voor parkeergelegenheid niet belet dat er een verkavelingsvergunningsplicht kan bestaan.

### 3.

De tussenkomende partij verwijst in haar schriftelijke uiteenzetting naar:

- een notariële akte van 24 januari 2011 waarbij de NMBS Holding, die eigenaar is van de grond, een “splitsing” heeft doorgevoerd van de “Ondergrond/Bovengrond” op een deel van het kadastraal perceel 649/52H, een deel van het perceel 649/59/H en een deel zonder nummer, met het oog op het vestigen van zakelijke rechten “(volle eigendom, erfpacht, ...)”;
- een notariële akte van 18 december 2012 waarbij een erfpachtovereenkomst werd afgesloten tussen de NMBS Holding (eigenaar) en de nv SOFA (erfpachthouder), waarbij een gedeelte van de “Bovengrond”, gelegen op het kadastraal perceel 649/52G, in erfpacht werd gegeven.

Deze documenten worden door de tussenkomende partij gevoegd bij de schriftelijke uiteenzetting.

De notariële akte van 24 januari 2011 (splitsing boven- en ondergrond) heeft betrekking op de percelen met als kadastrale omschrijving afdeling 9, sectie I, deel van nummers 649/52G, 649/59/H en een deel zonder nummer, met een totale oppervlakte van 34.627,96m<sup>2</sup>.

In de notariële akte van 18 december 2012 verleent de NMBS Holding (eigenaar) aan de nv SOFA (erfpachthouder) een gedeelte van de bovengrond met als kadastrale omschrijving afdeling 9, sectie I, deel van nummer 649/52H en deel zonder nummer met een totale oppervlakte van 19.070,72 m<sup>2</sup>, in erfpacht. De tussenkomende partij stelt dat volgens het plan bij de erfpachtovereenkomst de projectsite voor het gebouw A5 deel uitmaakt van de in erfpacht gegeven percelen, maar dat de erfpacht zelf zich uitstrekt over een groter stuk.

### 4.

Hiervoor werd reeds vastgesteld dat het gegeven dat de gebouwen die het voorwerp uitmaken van de aanvragen worden opgericht op een grond met een reeds bestaande ondergrondse parking, niet belet dat er een verkavelingsvergunningsplicht kan bestaan.

Het wordt niet betwist dat dit bouwveld deel uitmaakt van “de huidige zone A – B1 (zone bovenop de parking)”, die in het reeds eerder vermeld “stedenbouwkundig verslag” van 2 oktober 2012 van de dienst Stedenbouw en Ruimtelijke Planning van de stad Gent wordt omschreven als “één groot geheel”.

Het aangevraagde wordt opgericht op het zogenaamd bouwveld A5. Zoals de tussenkomende partij zelf stelt maakt dit bouwveld deel uit van de erfpachtovereenkomst en wordt in de erfpachtovereenkomst bepaald (artikel 22) dat de “Voorgeschreven goederen” deel uitmaken van een groter geheel toebehorende aan de eigenaar, “zodat door onderhavige vestiging erfpacht verdeling-splitsing van deze goederen wordt tweegebracht”. Op het plan gevoegd bij de erfpachtovereenkomst wordt voorzien in een lot 1 (18.879,85 m<sup>2</sup>) en een lot 2 (190,87 m<sup>2</sup>) en blijkt dat het bouwveld A5 deel uitmaakt van het voorwerp van de erfpacht.

Er kan derhalve niet ernstig worden betwist dat door de erfpachtovereenkomst een grond verdeeld werd in kavels. Het wordt bovendien niet betwist dat de erfpachtovereenkomst de oprichting van constructies mogelijk maakt, hetgeen overigens ook blijkt uit de erfpachtovereenkomst.

Het project van de aanvraag zelf is, zoals hiervoor reeds vastgesteld, deels bestemd voor woningbouw. Er wordt immers voorzien in 197 woonegelegenheden.

De conclusie van het voorgaande is dat er derhalve sprake is van verkavelen in de zin van artikel 4.1.1, 4° VCRO, dat die verkaveling dient “voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare constructies die voor bewoning kan worden gebruikt” en dat de verplichting tot verkavelingsvergunning niet is nageleefd.

5.

Op de zitting stelt de verwerende partij dat de tussenkomende partij inmiddels een verkavelingsvergunning heeft aangevraagd en verkregen op 22 oktober 2015 en dat de verzoekende partij geen belang meer heeft bij dit middel gelet op deze verleende verkavelingsvergunning.

Het blijkt evenwel niet dat de tussenkomende partij verzaakt aan de bestreden beslissing, zodat niet kan besloten worden tot een gebrek aan belang van de verzoekende partij.

6.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.



## OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv SOFA is ontvankelijk.
2. Het beroep van de eerste en tweede verzoekende partij is onontvankelijk.
3. Het beroep van de derde verzoekende partij is ontvankelijk en gegrond.
4. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 1 augustus 2013, waarbij aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een kantoor en twee appartementsgebouwen op het perceel gelegen te 9000 Gent, Koningin Fabiolalaan en met kadastrale omschrijving afdeling 9, sectie I, nummer 649/52G.
5. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de derde verzoekende partij en dit binnen een vervalt termijn van vier maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
6. De Raad legt de kosten van het beroep, voor wat betreft de eerste en tweede verzoekende partij bepaald op 550 euro, ten laste van de eerste en tweede verzoekende partij.
7. De Raad legt de kosten van het beroep, voor wat betreft de derde verzoekende partij bepaald op 275 euro, ten laste van de verwerende partij.
8. 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 op 23 februari 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,  
met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Katrien VISSERS

Nathalie DE CLERCQ