

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN
VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2012/0214 van 10 oktober 2012
in de zaak 1112/0627/SA/3/0559

In zake:

1. de **gemeente ASSE**, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen
2. het **college van burgemeester en schepenen** van de **gemeente ASSE**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Dirk LINDEMANS en Filip DE PRETER
kantoor houdende te 1000 Brussel, Keizerslaan 3
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

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

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:*

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Wim DE CUYPER en Stefan WALGRAEVE
kantoor houdende te 9100 Sint-Niklaas, Vijfstraten 57
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 20 april 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 1 maart 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tussenkomen partij tegen de weigeringsbeslissing van de tweede verzoekende partij van 7 november 2011 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een ééngezinswoning en het rooien van twee bomen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en heeft deels het originele en deels een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De repliek in feite en in rechte van de tussenkomende partij betreffende de vordering tot schorsing is vervat in haar verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 26 september 2012, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Filip DE PRETER die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Erika RENTMEESTERS die loco advocaat Wim DE CUYPER en advocaat Stefan WALGRAEVE verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO 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 ████████ verzoekt met een aangetekende brief van 25 mei 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 7 juni 2012 vastgesteld dat er redenen zijn om het verzoek in te willigen en dat de verzoekende partij tot tussenkomst beschouwd kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO voor wat betreft de behandeling van de vordering tot schorsing.

IV. FEITEN

Op 10 december 1963 verleent de tweede verzoekende partij een verkavelingsvergunning waarbij twee bouwloten worden gecreëerd. De percelen waarop de thans bestreden beslissing betrekking heeft, maken als lot 2 deel uit van deze verkavelingsvergunning.

Op 31 maart 1964 verleent de tweede verzoekende partij een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een woning, een garage en een bijgebouw. De vergunde werken werden slechts gedeeltelijk uitgevoerd. Enkel de ruwbouw van het bijgebouw werd uitgevoerd maar het gebouw werd nooit winddicht gemaakt.

De tussenkomende partij koopt op 2 februari 1998 de percelen waarop de bestreden beslissing betrekking heeft. Verschillende aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning, ingediend door de tussenkomende partij, worden geweigerd door de tweede verzoekende partij.

Op 13 juli 2011 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de tussenkomende partij bij de tweede verzoekende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “*het bouwen van een eengezinswoning.. (wijzing van de bestaande bouwvergunning dd. 31 maart 1964) Rooien van twee bomen*”.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’, gelegen in agrarisch gebied. De percelen zijn niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt.

De percelen behoren wel tot de omschrijving van een behoorlijk vergunde verkaveling nr. V4/63 van 10 december 1963. De verzoekende partijen betwisten dat deze verkavelingsvergunning niet zou zijn vervallen.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 2 augustus 2011 tot en met 31 augustus 2011, worden geen bezwaarschriften ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling brengt op 1 augustus 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De tweede verzoekende partij verzoekt een gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar op 4 oktober 2011 om een advies uit te brengen over de voorliggende aanvraag maar zij heeft nooit enig advies ontvangen.

De tweede verzoekende partij weigert op 7 november 2011 de stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. Zij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Het college van burgemeester en schepenen motiveert zijn standpunt als volgt:

Beknopte beschrijving van de aanvraag:

Op bovenvernoemd goed voorziet het ingediend project het bouwen van een ééngesinswoning.

Stedenbouwkundige basisgegevens uit plannen van aanleg:

Volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, vastgesteld bij KB van 7 maart 1977, is de bouwplaats gelegen in een agrarisch gebied. Deze gebieden zijn bestemd voor de landbouw in de ruime zin. Behoudens bijzondere bepalingen mogen de agrarische gebieden enkel bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, benevens verblijfsgelegenheid voor zover deze een integrerend deel van een leefbaar bedrijf uitmaakt, en eveneens para-agrarische bedrijven.

...

Historiek:

De aanvraag kent een lange voorgeschiedenis.

...

Eind 2010 heeft [REDACTED] opnieuw een stedenbouwkundige vergunning gevraagd voor de bouw van een woning op lot twee. Deze werd geweigerd door de Deputatie op 12 mei 2012 om volgende redenen:

- de bepaling in artikel 7.5.6. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening die inhoudt dat verkopen van verkavelingen in hun geheel die vaste datum hebben verkregen vóór 1 september 2009 onder bepaalde voorwaarden wel het verval van de verkaveling verhinderen, geldt slechts sinds de laatste decreetwijziging enkel nog voor verkavelingen die verleend werden ná 22 december 1970;
- voor verkavelingen van vóór 22 december 1970 geldt enkel nog artikel 7.5.4., dat een vermoeden van verval instelt voor de niet-bebouwde delen van dergelijke oude verkavelingen;
- in dit geval dient kavel 2, door de aanwezigheid van het bijgebouw met stallingen en garages wel degelijk als bebouwd beschouwd te worden; voor de bebouwde kavel 2 kan de verkavelingsvergunning niet meer vervallen;
- de voorliggende aanvraag voor het oprichten van een brijstaande woning op kavel 2 is echter nog steeds niet in overeenstemming met de geldende stedenbouwkundige voorschriften in het bijzonder voor wat de hoogte van de woning betreft en dit in combinatie met de beoogde terreinophoging;
- de hoogtematen zijn wel bepaald ten opzichte van het grondpeil en niet meer vanaf het vloerpeil van de benedenverdieping zoals bij de vorige aanvraag, maar het opgetekende grondpeil rondom de woning kan niet als het 'normaal grondpeil' beschouwd worden zoals opgelegd in de geldende voorschriften;
- de aanvraag voorziet in een aanzienlijke ophoging van het terrein ter hoogte van de woning, zodat deze woning op een volledig horizontaal vlak zou komen te staan; deze aanzienlijke reliëfwijziging kan niet als een normale nivellering van het natuurlijk peil beschouwd worden en is vanuit ruimtelijk standpunt ook niet aanvaardbaar; het bouwontwerp houdt geen rekening met de specifieke kenmerken van het terrein, dat een sterk verval kent in zuidwestelijke richting.

Het standpunt van het college van burgemeester en schepenen is niet gewijzigd sinds vorige aanvraag. De verkavelingsvergunning is vervallen. De aanvraag wordt behandeld als zijnde een aanvraag in agrarisch gebied.

...

Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project:

De aanvraag heeft betrekking op een perceel dat gelegen is in een zeer landelijke omgeving van de grootschalige open ruimte ten zuid-westen van Asse-Centrum. Deze omgeving wordt gekenmerkt door een afwisselende invulling van grasland, akkerland, bebossing en versnipperde bebouwing.

De onmiddellijke omgeving omvat de open ruimte gelegen tussen de vallei van de [REDACTED] en de vallei van de [REDACTED]. Het gebied is ingevuld met grasland, bebossing en akkerland en de landgoederen van [REDACTED]. Verder is er bijna geen bebouwing aanwezig in de omgeving, met uitzondering van beperkte agrarische bebouwing.

De aanvraag heeft betrekking op een perceel binnen een in 1963 vergunde verkaveling met twee loten. Lot één is onbebouwd en ingevuld met grasland, lot twee is bebouwd met een in 1964 opgetrokken garage met stallingen (niet afgewerkt) en de fundering van een niet opgericht woonhuis. Over de loten loopt een dreef met Amerikaanse eik en Linde. De verkaveling ligt aan een niet-verharde en niet-uitgeruste weg.

De aanvraag heeft betrekking op de bouw van een ééngezinswoning. Deze woning heeft drie bouwlagen, met name een kelderverdieping, een gelijkvloerse verdieping en een dakverdieping. Hierbij worden een deel van de funderingen herbruikt van de werken die in

1999 werden aangevangen. Zoals in de historiek vermeld werden deze funderingswerken stilgelegd op 17 december 1999.

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening:

Gelet op het voorgaande dient de verkavelingsvergunning als vervallen te worden beschouwd. Bijgevolg dient de aanvraag te worden beoordeeld op haar overeenstemming met de voorschriften van het gewestplan. Omdat de aanvraag strijdig is met die voorschriften, dient de vergunning te worden geweigerd.

Algemene conclusie:

Het aangevraagde bouwproject is onverenigbaar met de bepalingen van het gewestplan vastgelegd in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN IN DE ZITTING VAN 7 NOVEMBER 2011 HET VOLGENDE:

Het college van burgemeester en schepenen weigert de stedenbouwkundige vergunning.
...

De tussenkomen partij tekent tegen deze beslissing op 21 november 2011 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 16 februari 2012 om dit beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 28 februari 2012 beslist de verwerende partij op 1 maart 2012 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

2 Beschrijving van de aanvraag

De aanvraag beoogt het bouwen van een vrijstaande eengezinswoning met een grondoppervlakte van 21.00m x 8.81m, ingeplant op 12.00m ten zuiden van het reeds grotendeels opgerichte bijgebouw met garage en stallen. Er zou verder gebouwd worden op de reeds deels opgerichte niet-vergunde kelder verdieping.

Het verschil met de vorige aanvraag is dat de woning opgesplitst wordt in 2 volumes, waarbij de nulpas verspringt in functie van de terrehelling. De nulpas (= afgewerkt vloerpeil van de benedenverdieping) van het rechter gebouwdeel ligt 0.30m lager dan dat van het bijgebouw, de nulpas van het linker gebouwdeel ligt nog eens 0.80m lager. Het niveauverschil wordt intern opgevangen met 4 treden op de benedenverdieping en 3 op de verdieping. Deze opsplitsing en verspringing in de 2 volumes maakt ook dat het natuurlijk maaiveld rondom de woning minder opgehoogd wordt.

In tegenstelling tot de vorige aanvraag, waar rondom de woning een volledige ophoging werd voorgesteld tot op het peil ca. -0.30, worden de ophogingen volgens de voorliggende plannen beperkt tot maximaal 0.50m.

De indeling van de verdiepingen is, op een aantal kleine verschillen na, wel nagenoeg dezelfde als bij de vorige aanvraag, met op de benedenverdieping de leefruimtes en op de verdieping, grotendeels onder het dak, 3 slaapkamers en bijhorende sanitaire ruimtes.

...

De voorgestelde architectuur is eveneens identiek aan de vorige aanvraag. De woning heeft een zeer landelijk karakter, onder meer door de gekozen vensterindeling, de ontworpen dakkapellen en het materiaalgebruik.

...

Daarnaast is ook de voorgestelde terreininrichting dezelfde als bij de vorige aanvraag.

...

5.3 Beschrijving van de plaats

Het betrokken goed is gelegen in de grote open ruimte ten zuidwesten van Asse, tegen de grens met de gemeente Dilbeek aan. De omgeving is zeer landelijk, het heuvelachtig landschap wordt gekenmerkt door zowel graslanden, akkerlanden als bebossing. Het goed is gelegen langs de [REDACTED], een klein landelijk wegje, dat ter hoogte van het betrokken goed niet verhard, noch uitgerust is. In de onmiddellijke omgeving komt nauwelijks bebouwing voor, de dichtstbijzijnde woningen zijn gelegen op ca. 200m, op het einde van de [REDACTED], de straat die in het verlengde ligt van de [REDACTED], maar dan op grondgebied van [REDACTED].

Op het betrokken goed staat momenteel een niet-winddicht bijgebouw, een stuk tuinmuur en delen van een kelderverdieping van een woning. Het bijgebouw is ingeplant op gemiddeld 10.00m van de zijdelingse perceelsgrens en heeft een oppervlakte van 6.50m x 19.00m. Dit bijgebouw was volgens de oorspronkelijke vergunning van 1964 bestemd voor stallen. Naast de bestaande constructies is het betrokken goed langs de zijde van de [REDACTED] grotendeels bebost.

...

5.7 Beoordeling

a) De aanvraag is net gelegen ten noorden van het overstromingsgevoelig gebied langs de [REDACTED], volgens de kaarten, opgenomen als bijlagen IX tot XV bij het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets. Gezien de aanvraag een uitbreiding van de bebouwde en verharde oppervlakte inhoudt zal er een vermindering van de infiltratiecapaciteit van de bodem plaatsvinden. In deze omstandigheden dient overgegaan te worden tot afkoppeling van het hemelwater, overeenkomstig de provinciale verordeningen. De aanvraag voorziet volgens het kelderplan in de plaatsing van 2 hemelwaterputten met een totale inhoud van 17.500l, 2 infiltratiebekkens met een totale oppervlakte van 4m² en een buffervolume van 4.180l en 2 pompinstallaties voor het hergebruik van het hemelwater. De aanvraag beantwoordt hiermee aan de geldende stedenbouwkundige verordeningen inzake afkoppeling van het hemelwater afkomstig van dakoppervlaktes en verharde oppervlaktes. In deze omstandigheden kan in alle redelijkheid verwacht worden dat er geen schadelijk effect wordt veroorzaakt in de plaatselijke waterhuishouding, noch dat dit mag verwacht worden ten aanzien van het eigendom in aanvraag.

b) Volgens het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse is het goed gelegen in een agrarisch gebied. Artikel 11 van het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen is van kracht. Het bouwen of verbouwen van een eengezinswoning is in strijd met de planologische bestemmingsvoorschriften van het agrarisch gebied. Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan.

c) Het goed vormt kavel 2 van de verkavelingsvergunning nr. V4/63, goedgekeurd door het college van burgemeester en schepenen op 10 december 1963. Het discussiepunt

hieromtrent is het al dan niet vervallen zijn van deze verkavelingsvergunning. Bij de 2 voorgaande beroepsdossiers (zie historiek) werd door de deputatie geoordeeld dat deze verkavelingsvergunning voor de betrokken kavel 2 niet vervallen is. Er is in het voorliggend dossier geen enkel nieuw element dat een gewijzigd standpunt over het verval van de verkavelingsvergunning met betrekking tot deze kavel 2 zou kunnen rechtvaardigen.

d) Zoals gesteld in het voorgaand dossier (dossiernummer 2011-0065) is voor de vervalregeling van verkavelingen die dateren van vóór 22 december 1970 enkel artikel 7.5.4. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van kracht. Dit artikel stelt een vermoeden van verval in voor de niet-bebouwde delen van verkavelingen die dateren van voor 22 december 1970. Deze vervalregeling heeft enkel betrekking op de onbebouwde kavels. De cruciale vraag die reeds bij het voorgaand dossier gesteld werd, is of het kwestieuze perceel, zijnde kavel 2 waarop de stedenbouwkundige aanvraag betrekking heeft, al dan niet als bebouwd moet beschouwd te worden. In 1964 werd een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een woning met een vrijstaand bijgebouw bestemd als stalling. De vergunde werken werden slechts gedeeltelijk uitgevoerd, enkel de ruwbouw van het bijgebouw is gerealiseerd. Dit gebouw met stallen en garages is nooit winddicht gemaakt.

Volgens de opmerkingen/aanbevelingen op de website van het Ministerie van Ruimtelijke Ordening (www.ruimtelijkeordering.be) dient een kavel als onbebouwd beschouwd te worden zolang de in de verkaveling voorziene woningbouw niet is gerealiseerd. Volgens het Ministerie van Ruimtelijke Ordening maakt bebouwing met een tuinhuisje een kavel dan ook niet 'bebouwd'. Naar analogie zou de betrokken kavel 2 door de oprichting van het bijgebouw met stallen en garages evenmin als bebouwd mogen beschouwd worden. Deze zienswijze wordt in de rechtspraak en/of rechtsleer echter niet bevestigd, integendeel. In de heersende rechtspraak en rechtsleer wordt meermaals aangenomen dat, bij gebrek aan enige wettelijke of decretale definitie van het begrip 'bebouwing', dit begrip in zijn spraakgebruikelijke betekenis dient te worden begrepen en bijgevolg ruim dient te worden opgevat. 'Bebouwde percelen' zijn dan ook percelen waar gebouwen op staan, ongeacht de grootte, de bestemming en zelfs de vergunningstoestand van deze gebouwen. Er dient gekeken te worden naar de feitelijke situatie. Volgens deze opvatting dient de betrokken kavel 2 bijgevolg wel degelijk als bebouwd beschouwd te worden.

e) Aangezien het vermoeden van verval uit artikel 7.5.4. enkel geldt voor percelen waarop geen gebouwen werden geplaatst, kan dit dan ook niet van toepassing verklaard worden voor de betrokken bebouwde kavel 2. Algemeen gesteld kunnen verkavelingsvergunningen enkel vervallen voor de onbebouwde kavels, voor bebouwde kavels geldt geen vervalregeling. Immers, voor de percelen waarvoor de vergunning wel tijdig is gerealiseerd, behoudt de verkavelingsvergunning haar volle rechtskracht. Anders oordelen zou een grote schending van het rechtszekerheidsbeginsel inhouden, op verworven rechten kan immers niet zomaar teruggekomen worden. In dit geval is het oprichten van het bijgebouw dat mee vergund werd op 31 maart 1964 wel degelijk te beschouwen als een realisatie van de verkavelingsvergunning. Voor een dergelijke bebouwde kavel kan de verkavelingsvergunning niet meer vervallen.

f) Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse is van mening dat de betrokken verkavelingsvergunning wel vervallen is. Volgens het gemeentebestuur is het niet omdat het meldingssysteem en het vermoeden van verval overeenkomstig artikel 7.5.4. enkel van toepassing is op de onbebouwde kavels, dat er voor de reeds bebouwde kavels dan geen vervalregeling van toepassing is. Op de bewuste kavel zou de oude

vervalregeling van de artikelen 74, §2 en §3 van de oude stedenbouwwet (22 december 1970) nog van toepassing zijn. Dat de bebouwing van het goed het verval van een oude verkaveling niet verhindert wordt in een aanvullende nota naar aanleiding van het ingediend beroep gesteund op 2 arresten, met name een arrest van de Raad van State van 15 september 2010 (nr. 207.376) (Van Looy) en een arrest van het Grondwettelijk Hof van 18 januari 2012 (nr. 2012/6). Uit studie van deze arresten blijkt evenwel dat het hier telkens gaat om een onbebouwde kavel van een eerder verleende verkavelingsvergunning, die voor wat betreft dat onbebouwde perceel vervallen verklaard wordt. De vergelijking gaat in die zin dan ook niet op.

g) De stelling dat voor de betrokken kavel louter gekeken moet worden naar de vervalregeling omschreven in de oude stedenbouwwet wordt daarnaast evenmin bijgetreden. Integendeel, artikel 7.1.1. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat de regelingen van de Codex, behoudens andersluidende bepalingen, onmiddellijke werking hebben. Dit wordt als volgt verduidelijkt in de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid:

"Indien niets anders is bepaald, geldt als principe de onmiddellijke werking van de regels van voorliggend ontwerpdecreet. De onmiddellijke werking wordt omschreven als de toepassing van de nieuwe norm, niet alleen op feiten die zich voordoen na het inwerkingtreden van de nieuwe wetgeving, maar ook op de na die inwerkingtreding ontstane rechtsgevolgen van voordien voorgevallen feiten."

Met betrekking tot de oudste verkavelingen, daterend van voor 22 december 1970, is artikel 7.5.4. van toepassing, voor de verkavelingsvergunningen die verleend zijn vanaf 22 december 1970 en voor 1 mei 2000 is artikel 7.5.6. van kracht. In beide artikelen wordt daarnaast verwezen naar de artikelen 4.6.4. tot en met 4.6.8. waarin de algemene vervalregeling voor verkavelingsvergunningen is vastgelegd. De bepalingen van de Codex zijn dus wel degelijk van toepassing voor alle oudere verkavelingen.

h) Bijkomend kan ook gekeken worden naar de formulering van de algemene vervalregeling voor verkavelingsvergunningen in artikel 4.6.4. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. In alinea 5 van dit artikel is expliciet opgenomen dat het verval slechts geldt ten aanzien van het niet bebouwde, verkochte, verhuurde of aan een erfpacht of opstalrecht onderworpen gedeelte van de verkaveling. Dit is trouwens niet meer dan een continuering van de vroegere vervalregeling. Overeenkomstig artikel 129 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening verviel een verkavelingsvergunning die geen aanleg van nieuwe verkeerswegen of wijziging van bestaande wegen inhoudt, onder deze wetgeving eveneens van rechtswege voor het niet bebouwde, verkochte, verhuurde, verpachte of aan een opstalrecht onderworpen gedeelte indien niet voldaan was aan de tijdsgebonden voorwaarden. Dit stemt inhoudelijk perfect overeen met de huidig geldende vervalregeling vastgelegd in artikel 4.6.4. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. De vervalregelingen zijn enkel van toepassing voor de onbebouwde kavels en niet voor de reeds bebouwde kavels.

i) Bovendien werd bij de decreetswijziging van 16 juli 2010 aan dit artikel 4.6.4. het volgende toegevoegd: "Voor de toepassing van het eerste lid wordt tijdige bebouwing door de verkavelaar conform de verkavelingsvergunning, met verkoop gelijkgesteld." Uit het verslag naar aanleiding van deze decreetswijziging (Stuk 349 (2009-2010) nr. 13) kan hieromtrent het volgende gelezen worden:

"Het is reeds lang een administratieve praktijk om niet enkel verkoop van kavels in aanmerking te nemen bij het berekenen van het quorum voor het stuiten van het verval van verkavelingen. Ook bebouwing door de verkavelaar (wat ook uiteraard een

realisatie van de verkavelingsvergunning is) wordt in rekening gebracht. Dat is tot nu toe niet in de decreetteksten terug te vinden en dat wordt rechtgezet door artikel 14, dat artikel 4.6.4, VCRO, wijzigt."

Dit bevestigt nogmaals het algemeen principe dat een verkavelingsvergunning met betrekking tot bebouwde percelen niet meer kan vervallen.

j) Er wordt dus besloten dat de verkavelingsvergunning van 1963 voor wat kavel 2 betreft niet vervallen is. De voorliggende aanvraag voor de oprichting van een woning op kavel 2 dient bijgevolg getoetst te worden aan de geldende stedenbouwkundige voorschriften van deze verkavelingsvergunning. Deze voorschriften bestaan uit de oorspronkelijk door de verkavelaar voorgestelde voorschriften, aangevuld en gewijzigd door de gemachtigd ambtenaar met de bijlagen Ia en Ib en enkele bijkomende voorwaarden.

Het voorliggend ontwerp is in vergelijking met het ontwerp van de vorige aanvraag aangepast, en dit in de cruciale punten die de vorige keer aanleiding gaven tot een weigering, met name de hoogte van de woning in combinatie met de reliëfwijziging. In de verkaveling is opgelegd dat de maximumhoogte der gebouwen tussen normaal grondpeil en onderkant kroonlijst 6.00m is en dat de villa's maximum 1 verdieping zullen hebben, waarbij gebouwen met 1 verdieping een hoogte hebben van maximaal 9.50m. Met het voorliggend ontwerp is nu wel volledig voldaan aan deze maximale hoogtes van 6.00m en 9.50m. Daarnaast zijn de grondophogingen rondom de woning nu ook beperkt tot maximaal 0.50m, dit is wel te beschouwen als een gewone nivellering van het terrein en dus in overeenstemming met het geldend voorschrift met betrekking tot reliëfwijzigingen (artikel III b) van bijlage Ib).

Door de woning op te splitsen in 2 bouwvolumes met een verspringende nulpas wordt nu veel meer rekening gehouden met de specifieke kenmerken van het terrein, dat een sterk verval kent in zuidwestelijke richting. Aangezien de beoogde woning volgens het voorliggend ontwerp voldoet aan de geldende verkavelingsvergunning komt de aanvraag dan ook in aanmerking voor een vergunning.

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

- er is in het voorliggend dossier geen enkel nieuw element dat een gewijzigd standpunt over het verval van de verkavelingsvergunning met betrekking tot deze kavel 2 zou kunnen rechtvaardigen;*
- de betrokken kavel 2 wordt, door de aanwezigheid van het bijgebouw met stallen en garages, wel degelijk als bebouwd beschouwd; voor dergelijke bebouwde kavel kan de verkavelingsvergunning niet meer vervallen;*
- dat de vervalregelingen voor verkavelingsvergunningen enkel van toepassing zijn voor de onbebouwde kavels en bijgevolg niet voor de reeds bebouwde kavels blijkt eveneens uit de artikelen 4.6.4. en 7.5.4. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, bepalingen die wel degelijk ook van toepassing zijn voor oudere verkavelingen die dateren van voor de Codex;*
- daarnaast is de voorliggende aanvraag voor het oprichten van een vrijstaande woning op kavel 2, in tegenstelling tot vorige aanvragen, nu wel in overeenstemming met de geldende stedenbouwkundige voorschriften van de betrokken verkavelingsvergunning, ook met betrekking tot de hoogte van de woning en de beoogde beperkte grondophogingen.*

..."

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De tussenkomen de partij betwist het belang van de verzoekende partijen bij de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing en bijgevolg de ontvankelijkheid ervan.

De Raad is echter van oordeel dat de exceptie van de tussenkomen de partij slechts onderzocht en beoordeeld dient te worden wanneer vastgesteld moet worden dat de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

Luidens artikel 4.8.13 VCRO kan, ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en op grond van ernstige middelen, een bestreden vergunningsbeslissing geschorst worden bij wijze van voorlopige voorziening. Overeenkomstig deze bepaling kan de Raad slechts een bestreden vergunningsbeslissing schorsen onder de dubbele voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat ernstige middelen worden aangevoerd.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen omschrijven het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij menen te lijden als volgt:

“ ...

Hoger werd er op gewezen dat de bestreden beslissing bebouwing toelaat in een gebied dat vrij is van bebouwing.

De enige bebouwing is het reeds bestaande bijgebouw, dat nooit afgewerkt werd en bijgevolg ook niet gebruikt wordt. De aanwezigheid van dit bijgebouw leidt dan ook niet tot enige dynamiek, en doet ook geen afbreuk aan de open ruimte.

De bebouwing in de open ruimte wordt in hoofde van de gemeente en het college beschouwd als een nadeel.

...

Op het ondertaande uittreksel uit het gewestplan werd de bouwplaats gesitueerd, samen met de afstand tot de dichtstbijzijnde gebieden met een “harde” bestemming.

...

In alle richtingen gaat het om afstanden van 630 tot 850 meter. In een dichtbevolkte streek als de regio rond Brussel zijn dergelijke grote aaneengesloten openruimtegebieden zeldzaam.

In die omgeving komt ook nauwelijks bebouwing voor. Op de hieronder opgenomen luchtfoto werd de bestaande bebouwing in agrarisch gebied, natuurgebied, parkgebied of bosgebied weergegeven.

Er is wel zonevreemde bebouwing in dit gebied, maar die is al bij al beperkt, en situeert zich op aanzienlijke afstand van de bouwplaats (+/-350 meter), en dit deels op het grondgebied van een andere gemeente.

...

Het gebied is opgenomen in de landschapsatlas als de [REDACTED]. In de landschapsatlas wordt dit gebied omschreven als:

...

De bebouwing die de bestreden beslissing toelaat leidt tot een volledige nieuwbouw in agrarisch gebied, palend aan een natuurgebied, in een voor het overige grotendeels open ruimte, en dit in strijd met de bepalingen van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan.

...

Dit nadeel is ook moeilijk te herstellen. Eenmaal een dergelijke woning is opgericht is het moeilijk om na vernietiging van de vergunning afbraak te verkrijgen. De afbraak kan slechts worden gevraagd na een gunstig advies van de Hoge Raad voor het Handhavingsbeleid, en moet nadien bevolen worden door de rechtbank, na een procedure die doorgaans geruime tijd aansleept.

..."

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

"...

Uit het verzoekschrift blijkt duidelijk de aard van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Verzoekende partijen menen dat de bouw van de vergunde eengezinswoning in open ruimte, gelegen in agrarisch gebied een moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich meebrengt doordat de bouw van de eengezinswoning leidt tot een aantasting van de bestaande open ruimte.

In het verzoekschrift vermelden verzoekende partijen de afstanden tot de dichtstbijzijnde constructies doch voeren in hun verzoekschrift op geen enkel moment concrete en precieze gegevens aan die toelaten om de concrete omvang van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in te schatten.

Te meer daar in hoofde van een gemeentelijke overheid, zoals verzoekende partijen, er slechts sprake kan zijn van een persoonlijk moeilijk te herstellen ernstig nadeel indien de bestreden beslissing de uitoefening van de overheidstaak of de bestuursopdracht waarmee die overheid belast is, verhindert of in ernstige mate bemoeilijkt en indien de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de werking van haar diensten in die mate in het gedrang zou brengen dat zij haar taken als overheid niet meer zou kunnen uitoefenen (zie o.a. arresten Raad voor Vergunningsbetwistingen nr. S/2010/0036 van 7 juli 2010 en nr. S/2010/0018 van 21 april 2010).

Het nadeel van een gemeentelijke overheid, zoals verzoekende partij, kan daarom niet zonder meer gelijkgeschakeld worden met het nadeel dat private natuurlijke personen of rechtspersonen dienen aan te tonen (zie o.a. arresten Raad voor Vergunningsbetwistingen nr. S/2010/0036 van 7 juli 2010 en nr. S/2010/0018 van 21 april 2010).

Verzoekende partijen laten na om (op afdoende wijze) aan te tonen dat de bestreden beslissing de uitoefening van haar overheidstaak verhindert of in ernstige mate bemoeilijkt.

...

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

Verzoekende partijen omschrijven hun nadeel als “de bebouwing in de open ruimte”, waarbij enkel wordt gerefereerd aan de afwezigheid van bebouwing in de omgeving. Zoals reeds hoger gesteld bij de uiteenzetting van de feiten bevindt zijn er inderdaad geen huizen op de aanpalende percelen, maar in de ruimere omgeving bevinden zich wel verspreide woningen. Zulks is o.m. het geval ter hoogte van de plaats waar de weg [REDACTED] overgaat in de [REDACTED] en ter hoogte van de kruising tussen [REDACTED] en de [REDACTED].

Op geen enkel ogenblik duidt verzoekende partij dat dit gaat om een persoonlijk nadeel.

...

Verzoekende partijen slagen er dus niet in het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan te tonen.

Bovendien kan het argument, dat verzoekende partijen na een nietigverklaring moeilijk een herstel in de oorspronkelijke staat kan bekomen, niet gevolgd worden. Zij beschikt immers over voldoende rechtsmiddelen om, na een vernietiging én een daaropvolgende weigering van de vergunning, het gewenste herstel van haar schade te bekomen.

De omstandigheid, bovendien, dat de verzoekende partijen hebben nagelaten, ongeacht de redenen die zij hiertoe aanhalen, om zich in rechte te verzetten tegen het arrest van het Hof van Beroep te Brussel dd. 13 oktober 2003 en een voorgaande beslissing vanwege de Deputatie dd. 12 mei 2011, terwijl deze beslissingen nochtans evenzeer principieel van oordeel waren dat de verkavelingsvergunning niét vervallen was, doet evenzeer afbreuk aan de ernst en het moeilijk te herstellen karakter van de nadelen die de verzoekende partijen thans inroepen zodat zij niet, minstens niet kennelijk zonder meer, de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden.

Tot slot moet worden gesteld dat verzoekende partijen zich hoedanook niet kunnen beroepen op de ongeschonden open ruimte nu tussenkomende partij nog altijd beschikt over de stedenbouwkundige vergunning van 1964 waarvan het Hof van Beroep in voormeld arrest heeft vastgesteld dat deze niét vervallen is.

...”

Beoordeling door de Raad

1.

In de memorie van toelichting wijst de decreetgever erop dat het begrip ‘moeilijk te herstellen ernstig nadeel’ eveneens wordt gehanteerd binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State en dat vermeld begrip, voor wat de mogelijkheid tot schorsing in procedures voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft, in diezelfde zin mag worden begrepen (*Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627*). Opdat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de

bestreden beslissing door de Raad zou kunnen bevolen worden, moeten de verzoekende partijen doen blijken van een ernstig nadeel dat moeilijk te herstellen en bovendien persoonlijk is.

De verzoekende partijen dienen aan de hand van concrete en precieze gegevens aan te duiden waaruit enerzijds de ernst van hun persoonlijke nadeel bestaat dat zij ondergaan of dreigen te ondergaan, wat inhoudt dat zij concrete en precieze aanduidingen moeten verschaffen over de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt.

In hoofde van (bestuurlijke) overheden (zoals de verzoekende partijen) kan er bijkomend echter slechts sprake zijn van een persoonlijk moeilijk te herstellen ernstig nadeel indien de bestreden beslissing de uitoefening van de overheidstaak of de bestuursopdracht waarmee die overheden belast zijn, verhindert of in ernstige mate bemoeilijkt en indien de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de werking van hun diensten in die mate in het gedrang zou brengen dat zij hun taken als overheid niet meer zouden kunnen uitoefenen. Het nadeel van bestuurlijke overheden kan daarom niet zonder meer gelijkgeschakeld worden met het nadeel dat private natuurlijke personen of rechtspersonen dienen aan te tonen.

2.

De Raad dient met de verwerende en tussenkomende partij vast te stellen dat de verzoekende partijen onvoldoende concreet en precies aangeven in welke mate de uitoefening van hun overheidstaken en bestuursopdrachten door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verhinderd, dan wel in ernstige mate wordt bemoeilijkt. De verzoekende partijen tonen evenmin voldoende concreet en precies aan of, en in voorkomend geval in welke mate, de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de werking van hun diensten in het gedrang zou brengen.

De omstandigheid dat ingevolge de bestreden beslissing een nieuwbouw wordt toegestaan in een open agrarisch gebied, grenzend aan een natuurgebied, en dit in strijd met de bepalingen van het gemeentelijk structuurplan, daarenboven op grond van een verkavelingsvergunning die naar het oordeel van de verzoekende partijen vervallen is, kan op zich niet worden beschouwd als een nadeel in de zin van artikel 4.8.13 VCRO maar als een argument dat betrekking heeft op de eventuele onwettigheid van de bestreden beslissing. De mogelijke onwettigheid van de bestreden beslissing betreft een discussie over de grond van de zaak en levert op zich geen nadeel op voor de verzoekende partijen dat de voor de schorsing vereiste graad van ernst vertoont.

3.

Er is dan ook niet voldaan aan de in artikel 4.8.13 VCRO gestelde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing slechts bij wijze van voorlopige voorziening kan geschorst worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

B. Ernstige middelen

Aangezien in het vorige onderdeel wordt vastgesteld dat de verzoekende partijen niet voldoende aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing hen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is een onderzoek naar de ernst van de middelen niet aan de orde.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen.
2. De zaak wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging verwezen naar de vierde kamer, voorgezeten door mevrouw Nathalie DE CLERCQ.

Het oorspronkelijke rolnummer wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging gewijzigd in het rolnummer: 1112/0627/SA/4/0559.

3. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing over de vordering tot vernietiging.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 10 oktober 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Heidi HUANG

Filip VAN ACKER