RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 187.999 van 17 november 2008
in de zaak A. 168.142/X-12.587.

In zake : 1. Claude VERHEYLEWEGHEN,
2. Caroline ROELS,
die woonplaats kiezen bij
advocaat D. DE GREEF,
kantoor houdende te 1731 ZELLIK,
Noorderlaan 30

tegen :

1. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat M. VAN BEVER,
kantoor houdende te 1850 GRIMBERGEN,
Pastoor Woutersstraat 32, bus 7,
2. de gemeente MERCHTEM,
die woonplaats kiest bij
advocaten D. D'HOOGHE en J. BOUCKAERT,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Loksumstraat 25.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Claude VERHEYLEWEGHEN en Caroline ROELS op 25 november 2005 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 5 september 2005 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende goedkeuring van de zesde wijziging van het bijzonder plan van aanleg nr. 2 "Kom der Gemeente, deel A" genaamd van de gemeente Merchtem, bestaande uit drie plannen met de bestaande toestand, drie bestemmingsplannen en de bijbehorende voorschriften, met uitsluiting van de blauw omrande delen op de bestemmingsplannen en in de voorschriften, evenals vernietiging van de verkavelingen binnen het resterende plangebied van het bijzonder plan van aanleg;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur S. DE TAEYE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories van de verzoekende partijen en de tweede verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 22 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. HERTEGONNE, die loco advocaat D. DE GREEF verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat M. VAN BEVER, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat T. GERNAEY, die loco advocaten D. D'HOOGHE en J. BOUCKAERT verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten

1.1. De verzoekende partijen wonen aan de Wolvertemsesteenweg 4 te Merchtem en zijn tevens eigenaar van het aldaar gelegen woonhuis met aanhorigheden en grond, kadastraal bekend te Merchtem, sectie H, nr. 567/n.

1.2. Dit perceel is volgens het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse gelegen in woongebied.

Het maakt tevens deel uit van een door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merchtem op 1 december 1986 vergunde, niet vervallen verkaveling.

1.3. Bij besluit van 31 januari 2005 van de gemeenteraad van de gemeente Merchtem wordt het ontwerp van de zesde wijziging van het BPA nr. 2 "Kom der gemeente, deel A" voorlopig aangenomen. Het betreft een aangepaste

versie van het eerder, op 31 maart 2003 en 21 juni 2004, door de gemeenteraad van de gemeente Merchtem voorlopig aangenomen BPA.

Bij besluit van 28 februari 2005 van de gemeenteraad van de gemeente Merchtem wordt het ontwerp van BPA nr. 2 “Kom der gemeente, deel A” nogmaals aangepast, meer bepaald wat de voorschriften met betrekking tot de zone voor parken betreft.

1.4. Tijdens het openbaar onderzoek, dat wordt gehouden van 14 maart 2005 tot en met 15 april 2005, worden 9 bezwaarschriften ingediend, waaronder één door de verzoekende partijen.

1.5. Bij besluit van 30 mei 2005 van de gemeenteraad van de gemeente Merchtem wordt de zesde wijziging van het BPA nr. 2 “Kom der gemeente, deel A” definitief aangenomen.

1.6. Het gedeelte van het perceel van de verzoekende partijen, gelegen aan de Wolvertemsesteenweg, wordt bestemd tot een zone voor voortuinen, een zone voor half open bebouwing, een zone voor bijgebouwen en een zone voor koeren en hoven. Het achterste gedeelte van het perceel van de verzoekende partijen wordt bestemd tot een zone voor half open bebouwing, een zone voor bijgebouwen, een zone voor koeren en hoven en verkeerswegen.

Onder punt 9 van de algemene bepalingen van de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende gesteld :

> “Alle goedgekeurde verkavelingen of delen van verkavelingen gelegen in het plangebied vervallen bij de goedkeuring van het BPA”.

De eigendom van de verzoekende partijen is tevens gelegen in een zone voor waterbuffer.

Onder punt 10 van de algemene bepalingen van de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende gesteld :

> “Bouwzones kunnen geschrapt worden indien blijkt dat er bufferbekkens dienen gerealiseerd te worden.
> Er kan geen verkavelingsvergunning noch een ontsluitend wegenistracé worden goedgekeurd vooraleer het gebied aan de Puursstraat - M Sacréstraat tien jaar droog ligt, hetwelk hopelijk kan worden gerealiseerd door de aanleg van spaarbekkens”.

Onder punt 13 van de algemene bepalingen van de stedenbouwkundige voorschriften wordt het volgende gesteld :

"Op bestemmingsplan 3 is een zone aangeduid als bufferbekken, deze zone kan pas aangesneden worden als er voldoende aangetoond wordt dat er geen wateroverlast zal ontstaan door de ontwikkeling van de nieuwe woonwijk".

1.7. In zijn nota van 26 augustus 2005 adviseert de directeur-generaal van AROHM wat volgt:

"Besluit

Voorliggende wijziging van het BPA nr. 2 'Kom der gemeente, deel A' getuigt niet van een zorgvuldig ruimtelijk beleid. Het plan wijkt af van het gewestplan zonder dit grondig te motiveren. Door het ontbreken van een (startnota van) gemeentelijk ruimtelijk structuurplan is het niet mogelijk deze voorafname (herbestemmingen) te kaderen in een ruimtelijk geheel. Er is geen watertoets gebeurd, hoewel het gevaar voor overstromingen in het plangebied reëel is. Tenslotte lijdt het voorstel aan heel wat belangrijke en minder belangrijke formele tekortkomingen.

Het is echter wenselijk de bestaande stedenbouwkundige voorschriften te actualiseren. Daarom wordt voorgesteld de zesde wijziging van het bijzonder plan van aanleg nr. 2 'Kom der Gemeente, deel A' van de gemeente Merchtem goed te keuren mits uitsluiting van :

- de punten 7, 10 en 13 uit de algemene bepalingen,
- de site gevormd door de zone voor hoogdynamische recreatie, de zone voor landbouw met medegebruik laagdynamische recreatie en de aanpalende zone voor landbouw,
- de site gevormd door de (delen van de) percelen 653 l, m, 652g, h en k, waar een woonbestemming ('zone voor open bebouwing') of aanverwante bestemming is voorzien,
- de site voor de nieuw geplande woonwijk ter hoogte van de bestaande sportvelden
- de site gevormd door de zone voor waterbuffer.

(...)".

1.8. Bij het thans bestreden besluit van 5 september 2005 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening wordt het bijzonder plan van aanleg nr. 2 "Kom der Gemeente, deel A" genaamd, van de gemeente Merchtem, bestaande uit drie plannen met de bestaande toestand, drie bestemmingsplannen en de bijbehorende voorschriften, goedgekeurd, evenwel met uitsluiting van de blauw omrande delen op de bestemmingsplannen en in de voorschriften en worden de verkavelingen binnen het resterende plangebied van het bijzonder plan van aanleg vernietigd.

Het uitgesloten gedeelte omvat tevens het achterste gedeelte van het perceel van de verzoekende partijen.

Met betrekking tot de uitsluiting van dit gebied overweegt het voormelde ministerieel besluit wat volgt:

"Overwegende dat het planvoorstel een zone voor waterbuffer voorziet op de plek voor een nieuwe woonontwikkeling tussen de Reedijk en de Puursstraat; dat de bezwaren over dit initiatief vooral betrekking hebben op de onduidelijkheid omtrent de bestemming; dat de gemeenteraadsbeslissing van 30 mei 2005 de opgeworpen bezwaren onvoldoende weerlegt; dat het risico op watersnood daar zeer reëel is; dat de watertoets voor deze site nog niet is uitgevoerd zoals ook blijkt uit het betrokken voorschrift; dat het derhalve aangewezen is het gebied waarop de zone voor waterbuffer betrekking heeft ook van goedkeuring te onthouden".

2. De ontvankelijkheid

2.1. In het verzoekschrift tot nietigverklaring zetten de verzoekende partijen hun belang bij het annulatieberoep uiteen als volgt:

"Verzoekers zijn eigenaar van een perceel in het plangebied van het bestreden BPA.

In het aanvankelijke plan werd een deel van hun eigendom een bijkomende bouwkavel.

Uiteindelijk werd de zone waar hun perceel gelegen is van goedkeuring onthouden en vervalt bijgevolg ook hun verkavelingsvergunning voor een gedeelte van hun perceel niet.

Ongetwijfeld hebben zij een belang dat het gebied waar hun perceel gelegen is wel goedgekeurd werd zoals aanvankelijk voorzien zonder de door de gemeenteraad opgelegde algemene voorschriften".

2.2. De eerste verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang op, welke zij uiteenzet als volgt:

"Verzoekers stellen dat de zone waar hun perceel gelegen is van goedkeuring onthouden is en dat bijgevolg ook hun verkavelingsvergunning voor een gedeelte van hun perceel niet vervalt.

Het BPA wordt inderdaad goedgekeurd, evenwel met uitsluiting van o.m. de site gevormd door de zone voor waterbuffer, waarin (een deel van) het perceel van verzoekers gelegen is.

Verzoekers tonen dan ook geenszins aan welk belang zij thans hebben bij het aanvechten van de beslissing van de minister".

2.3. Ook de tweede verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang op, waarin zij onder meer stelt wat volgt:

"2.1. Onontvankelijkheid bij gebrek aan belang: verzoekende partijen hebben geen voordeel bij de vernietiging van het BPA

5. Het is vaste rechtspraak van Uw Raad dat de vernietiging van een bestreden beslissing aan de verzoekende partij enig voordeel moet verschaffen of 'nuttig effect' moet sorteren. Indien blijkt dat de eventueel tussen te komen vernietiging voor de verzoekende partij geen nuttig gevolg oplevert, dan zal het beroep bij gebrek aan belang worden afgewezen.

6. Verzoekende partijen omschrijven hun belang als volgt:

> 'Verzoekers zijn eigenaar van een perceel in het plangebied van het bestreden BPA.
>
> Uiteindelijk werd de zone waar hun perceel gelegen is van goedkeuring onthouden.
>
> Ongetwijfeld hebben zij een belang dat het gebied waar hun perceel gelegen is wel goedgekeurd werd zoals aanvankelijk voorzien zonder de door de gemeenteraad opgelegde algemene voorschriften'.

7. Zoals reeds vermeld onder randnummer 1, werd het deel van de gronden van verzoekende partijen dat niet gelegen is aan de straatkant, uiteindelijk niet opgenomen in de zesde wijziging van het BPA.

Verzoekende partijen hadden echter graag gehad dat al hun gronden 'wel [waren] opgenomen in de zesde wijziging van het BPA, maar zonder de door de gemeenteraad algemene voorschriften'.

8. De Minister kan overeenkomstig artikel 21 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 26 oktober 1996 (verder DRO) een door de gemeenteraad aangenomen BPA, enkel goedkeuren of niet goedkeuren. De Minister kan een BPA ook gedeeltelijk goedkeuren. Artikel 21 DRO laat aan de Minister echter geen ruimte om wijzigingen aan te brengen aan het door de gemeenteraad aangenomen plan. Dit is logisch, aangezien de Minister zich alsdan in de plaats zou stellen van de gemeente(raad), hetgeen niet toegelaten is.

9. In casu heeft de Minister de zesde wijziging van het BPA nr. 2 goedgekeurd, met uitzondering van de blauw omrande delen op de bestemmingsplannen en in de voorschriften. De Minister heeft het BPA aldus gedeeltelijk goedgekeurd. Het overgrote deel van de gronden van verzoekende partijen is gelegen in dergelijk 'blauw omrand deel' (...).

10. De vraag rijst wat het gevolg zou zijn van de vernietiging van het bestreden besluit.

De vernietiging van het bestreden besluit houdt in dat de Minister zich opnieuw zal moeten uitspreken over de goedkeuring of de niet-goedkeuring van het door de gemeenteraad aangenomen BPA. Hij zal de gronden van verzoekende partijen die niet zijn gelegen aan de straatkant aldus enkel hetzij opnemen, hetzij niet opnemen in het BPA. Hij zal echter niet kunnen beslissen om deze gronden op te nemen, maar zonder de door de gemeenteraad algemene voorschriften. Dit gaat immers verder dan een goedkeuring of een niet-goedkeuring. Dit impliceert een wijziging van het plan zelf, meer nog, door dergelijke beslissing te nemen zou de Minister zich effectief in de plaats stellen van de gemeenteraad. Dit zou in strijd zijn met artikel 21 DRO en met de rechtspraak van Uw Raad.

De enigste mogelijkheid voor verzoekende partijen om te verkrijgen wat zij wensen te verkrijgen, is de opmaak van een nieuw BPA door de gemeenteraad dat betrekking heeft op de gronden die zij in eigendom hebben.

Een en ander werd reeds met zoveel woorden bevestigd in het arrest van Uw raad van 25 november 1996:

> 'Overwegende dat, luidens artikel 24 van de wet van 29 maart 1962, de Koning in de plaats van de gemeente mag treden indien hij aan de hem voorgelegde plannen algehele goedkeuring onthoudt; dat hij in zo'n geval de plannen, welke hij heeft laten opmaken, aan een onderzoek moet onderwerpen; dat de Koning, aangezien hij algehele goedkeuring aan plannen kan onthouden, ook bevoegd is om ze gedeeltelijk goed te

keuren; dat de Koning bij gedeeltelijke goedkeuring van de plannen niet meer in de plaats van de gemeente mag treden, zoals hij dat mocht krachtens artikel 9 van de besluitwet van 2 december 1946 betreffende de stedebouw; dat het koninklijk besluit zich niet in de plaats van de gemeente stelt door te bepalen : 'het hierbij' behorend bijzonder plan van aanleg nr. 6 voor de gemeente Watermaal-Bosvoorde wordt goedgekeurd met de uitzondering van de met een paarse zoom omrande gedeelten; dat het zaak van de gemeente zal zijn eventueel een nieuw plan van aanleg op te maken voor de zones die buiten de goedkeuring vallen; dat het bij het omstreden koninklijk besluit goedgekeurde gedeelte van het plan aan onderzoek en aan de overige vereiste formaliteiten onderworpen is geweest; dat het middel niet kan worden aangenomen in zijn eerste twee onderdelen;' (...)

11. Kortom: de vernietiging van het bestreden besluit kan en zal geen nuttig gevolg hebben voor verzoekende partijen. De vernietiging strekt verzoekende partijen aldus niet tot voordeel. De vordering van verzoekende partijen moet worden afgewezen als onontvankelijk bij gebrek aan belang".

2.4. De verzoekende partijen dupliceren in hun memorie van wederantwoord:

"(...)

Verwerende partijen betwistten het 'belang' van verzoekers nu het BPA weliswaar wordt goedgekeurd, doch met uitsluiting o.m. de site gevormd door de zone voor waterbuffer, waarin (een deel van) het perceel van verzoekers gelegen is.

Nu (een deel van het) perceel aanvankelijk wel in het plangebied van het bestreden BPA was gelegen enerzijds en het goedgekeurde plangebied nog steeds in de onmiddellijke omgeving ligt van de eigendom van verzoekers, hebben deze wel degelijk een belang bij de bestrijding van het BPA met een annulatieberoep bij de Raad van State.

Indien de Raad van State verzoekers immers in het gelijk zou stellen en het bestreden BPA zou vernietigen, zou de overheid verplicht zijn haar huiswerk over te doen.

Misschien zou het perceel van verzoekers dan wel opnieuw in het plangebied vallen of zouden de discriminaties in het nieuwe BPA opgeheven zijn.

Tweede verwerende partij stelt dat verzoekende partijen niet de vernietiging kunnen vragen van het volledige goedgekeurde BPA doch slechts 'in zoverre het BPA de goedkeuring onthoudt aan de door de gemeenteraad van Merchtem aangeduide 'zone voor waterbuffer', zijnde de zone waar een deel van de eigendom van verzoekende partijen gelegen is'.

Voor zover als nodig vorderen verzoekers inderdaad slechts een partiële vernietiging van het bestreden BPA".

2.5. In hun laatste memorie beperken de verzoekende partijen zich ertoe te volharden in hun verzoekschrift tot annulatie en hun memorie van wederantwoord.

2.6. Onderzoek van de opgeworpen exceptie

2.6.1. Krachtens artikel 19, eerste lid van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, kunnen beroepen tot nietigverklaring slechts voor de afdeling bestuursrechtspraak worden gebracht door een partij die doet blijken van een benadeling of van een belang. Een vernietiging moet met andere woorden voor een verzoekende partij een zeker voordeel kunnen opleveren. De verzoekende partijen zijn gebonden door hetgeen zij hieromtrent in hun verzoekschrift tot nietigverklaring uiteenzetten.

2.6.2. Uit de uiteenzetting van de verzoekende partijen met betrekking tot hun belang blijkt dat zij de vernietiging van het bestreden besluit nastreven in zoverre dit de goedkeuring onthoudt aan een deel van het plangebied. Zij stellen ongetwijfeld belang te hebben “dat het gebied waar hun perceel gelegen is wel goedgekeurd werd zoals aanvankelijk voorzien zonder de door de gemeenteraad opgelegde algemene voorschriften”.

2.6.3. Zoals door de tweede verwerende partij terecht wordt opgeworpen laat geen wettelijke bepaling de Vlaamse regering -te dezen ingevolge delegatie van beslissingsbevoegdheid de Vlaamse minister bevoegd voor de ruimtelijke ordening- toe inhoudelijke wijzigingen aan te brengen aan een haar ter goedkeuring voorgelegd door de gemeenteraad definitief aangenomen bijzonder plan van aanleg. Zij kan alleen, zoals bepaald in artikel 21 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, een zodanig plan goedkeuren of er de goedkeuring aan onthouden, in voorkomend geval gedeeltelijk, in welk geval het besluit met redenen dient te zijn omkleed.

De verzoekende partijen kunnen derhalve het voordeel dat zij nastreven, met name alsnog de goedkeuring van het definitief aangenomen wijzigend BPA in zijn geheel, evenwel zónder de in het door de gemeenteraad definitief aangenomen BPA opgelegde algemene voorschriften, in geval van vernietiging van het bestreden besluit niet verkrijgen.

De verzoekende partijen doen derhalve niet blijken van het rechtens vereiste belang bij de gevraagde vernietiging.

De exceptie is gegrond. Het beroep is niet ontvankelijk.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, ieder voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeventien november 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
Mevr.	G. SCHEVENEELS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

G. SCHEVENEELS. **R. STEVENS.**