

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 188.874 van 16 december 2008
in de zaak A. 121.508/X-10.975.**

In zake : 1. Georges VANHOO,
2. Erna LAMAIRE,
die woonplaats kiezen bij
advocaat P. JONGBLOET,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Jan Jacobsplein 5

tegen :

de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat E. PLAVSIC,
kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
Huidevettersstraat 22 - 24.

DE RAAD VAN STATE, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Georges VANHOO en Erna LAMAIRE op 24 mei 2002 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 7 maart 2002 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende weigering van de vergunning voor het verkavelen van een perceel gelegen te Geel, Molseweg, kadastraal bekend sectie I, nr. 603/l;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. VAN MINGEROET;

Gelet op de beschikking van 4 augustus 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partijen;

Gelet op de beschikking van 14 oktober 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 november 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad S. DE TAEYE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. WINDERICKX, die loco advocaat P. JONGBLOET verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat C. SMEYERS, die loco advocaat E. PLAVSIC verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. VAN MINGEROET;

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 dienen op 1 december 2000 (datum van het ontvangstbewijs) bij het stadsbestuur van Geel een aanvraag in tot het verkavelen van een perceel gelegen aan de Molseweg, kadastraal bekend sectie I, nr. 603/1. Meer bepaald beoogt de aanvraag het opsplitsen van het perceel in 3 loten.

1.2. Het voornoemde perceel is overeenkomstig het gewestplan Herentals-Mol, vastgesteld bij koninklijk besluit van 28 juli 1978, gedeeltelijk gelegen in woongebied met landelijk karakter en gedeeltelijk in natuurgebied.

Het bestreden besluit overweegt dienaangaande wat volgt :

“Overwegende dat de ontworpen kavel 1 volledig in woongebied, de ontworpen kavel twee deels in woongebied en deels in natuurgebied en de ontworpen kavel 3 volledig in natuurgebied gesitueerd is; dat bijgevolg enkel kavel 1 in overeenstemming is met de bestemming volgens het gewestplan”.

1.3. Het betrokken perceel is tevens gelegen aan een gewestweg. Het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling Wegen en Verkeer, verleent op 25 januari 2001 het volgende ongunstig advies :

“Er wordt een ONGUNSTIG advies verleend gezien de voorgestelde bouwlijn op 27,00m uit de bestaande weg is gelegen. De te verwezenlijken bouwlijn is gelegen op 32,50m uit de bestaande weg”.

1.4. Er worden nog bijkomende adviezen verstrekt. De afdeling Bos en Groen verleent op 8 februari 2001 een voorwaardelijk gunstig advies. De afdeling Water verleent op 16 februari 2001 een negatief advies. De afdeling Natuur verleent op 2 april 2001 een negatief advies.

1.5. Tijdens het openbaar onderzoek worden geen bezwaarschriften ingediend.

1.6. Op 5 november 2001 verleent de gemachtigde ambtenaar een ongunstig advies, waarvan het beschikkend gedeelte als volgt luidt :

“ONGUNSTIG, de verkavelingsaanvraag moet worden geweigerd.

- De voorliggende weg moet, gelet op het ontbreken van een laagspanningsnet, als onvoldoende uitgerust beschouwd worden.
- Het ongunstig advies d.d. 25/01/2001 van de Afdeling Wegen en Verkeer Antwerpen is bindend.
- De goede plaatselijke ordening wordt in het gedrang gebracht gelet op enerzijds de onwenselijkheid om in lager gelegen valleigebieden nog bebouwing toe te laten en anderzijds de schade die aan de grote ecologische waarde van dit perceel wordt toegebracht door o.m. het dempen van de vijver”.

1.7. Op 12 november 2001 weigert het college van burgemeester en schepenen van Geel de gevraagde vergunning overeenkomstig het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar.

1.8. Bij besluit van 7 maart 2002 verwerpt de verwerende partij het door de verzoekende partijen tegen het voornoemde weigeringsbesluit ingestelde beroep.

Dit is het bestreden besluit, waarin onder meer het volgende wordt overwogen :

“Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen de vergunning weigerde op eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar van het bestuur ruimtelijke ordening, waarvan het beschikkend gedeelte als volgt luidt:

- de voorliggende weg moet, gelet op het ontbreken van een laagspanningsnet, als onvoldoende uitgerust worden beschouwd;
- het ongunstig advies van 25 januari 2001 van de Afdeling Wegen en Verkeer Antwerpen is bindend;
- de goede plaatselijke ordening wordt in het gedrang gebracht, gelet op enerzijds de onwenselijkheid om in lager gelegen valleigebieden nog bebouwing toe te laten, en, anderzijds de schade die aan de grote ecologische waarde van dit perceel wordt toegebracht door, onder meer, het dempen van de vijver;

Overwegende dat het terrein volgens het gewestplan Herentals-Mol, vastgesteld bij koninklijk besluit van 28 juli 1978, ten opzichte van de voorliggende weg in woongebied met landelijk karakter en achteraan in natuurgebied gelegen is; dat woongebied met landelijk karakter bestemd is voor woningbouw in het algemeen en tevens voor landbouwbedrijven; dat natuurgebied voor het behoud, de bescherming en het herstel van het natuurlijk milieu bestemd is; dat in dit gebied jagers- en vissershutten opgericht mogen worden, op voorwaarde dat er geen, zelfs geen tijdelijk, gebruik als woonverblijf van gemaakt kan worden;

Overwegende dat de aanvraag ertoe strekt vergunning te bekomen tot het verkavelen van een terrein in 3 kavels voor vrijstaande bebouwing; dat de vijver op kavel 1 als 'te dempen' op het plan is aangegeven;

Overwegende dat de ontworpen kavel 1 volledig in woongebied, de ontworpen kavel twee deels in woongebied en deels in natuurgebied en de ontworpen kavel 3 volledig in natuurgebied gesitueerd is; dat bijgevolg enkel kavel 1 in overeenstemming is met de bestemming volgens het gewestplan;

Overwegende dat de aanvraag openbaar gemaakt werd volgens de regels, vermeld in het besluit van 5 mei 2000 van de Vlaamse regering betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen; dat geen bezwaarschriften werden ingediend;

Overwegende dat uit het dossier blijkt dat het terrein behoort tot een verkaveling in 2 loten voor vrijstaande bebouwing, waarvoor het college van burgemeester en schepenen op 16 april 1963 vergunning heeft verleend; dat artikel 192 van het decreet van 18 mei 1999, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, bepaalt dat indien de eigenaar zich niet heeft gemeld bij het schepencollege binnen een termijn van 90 dagen na de inwerkingtreding ervan, de verkavelingsvergunning wat de kavel of kavels in kwestie betreft, definitief vervallen is; dat in casu de eigenaar zich heeft gemeld; dat over de opname van de verkaveling in het vergunningenregister echter nog geen beslissing is genomen; dat er bijgevolg een vermoeden van verval bestaat; dat geen vergunning kan worden verleend op basis van deze verkaveling;

Overwegende dat het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling wegen en verkeer op 25 januari 2001 een ongunstig advies over de aanvraag heeft uitgebracht; dat er in dit advies op gewezen wordt dat de bouwlijn op 32,5 m uit de weg is gelegen terwijl deze van de ontworpen verkaveling op 27 m uit de weg wordt voorzien; dat ingevolge artikel 111, § 5 van het voormelde decreet en latere wijzigingen de aanvragen langsheen een gewestweg dienen te worden geweigerd indien het advies van de wegbeheerder ongunstig is; dat zelfs indien de bouwstrook 5,5 m naar achter zou worden geschoven, de verkaveling op een té kleine afstand van de Nete zou komen te liggen; dat enkel het verkleinen van de bouwstrook tot 12 m een oplossing zou bieden;

Overwegende dat Iveka in het advies van 26 maart 2001 heeft gesteld dat het laagspannings- en TV-distributienet dient te worden uitgebreid over de breedte van de verkaveling, waarvoor de kosten 2.480,17 EUR bedragen;

Overwegende dat Pidpa in het advies van 5 februari 2001 heeft gesteld dat de waterleiding dient te worden uitgebreid; dat de kosten daarvoor op 214.500 BEF worden geraamd;

Overwegende dat Belgacom in het advies van 25 januari 2001 heeft gesteld dat er geen bijkomende werken dienen te worden uitgevoerd;

Overwegende dat het terrein gelegen is in het valleigebied van de Molse Nete en dat het gebied een belangrijke natuurwaarde heeft;

Overwegende dat het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling water, op 16 februari 2001 een ongunstig over de aanvraag heeft uitgebracht; dat het betreffende perceel gelegen is in een valleigebied waar de laatste jaren meer wateroverlast is ingevolge hoge waterstanden in de rivier; dat de

waterlopen, waar nog mogelijk, meer ruimte moeten krijgen, zodat ze gecontroleerd kunnen overstromen; dat het daarom onverantwoord is nog meer bebouwing toe te laten; dat het betrokken terrein in een laag gelegen valleigebied gesitueerd is, dat nog deels dient te worden opgehoogd; dat via het lokaal wateroverleg Grote Nete, Molse Nete, duidelijk werd gezegd dat de afdeling water niet meer wil verantwoordelijk gesteld worden voor eventuele wateroverlast en schade aan laaggelegen valleipercelen waarvoor nu nog op een onverantwoorde manier een bouwvergunning (verkavelingsvergunning) wordt afgeleverd;

Overwegende tevens dat het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling natuur, op 2 april 2000 een ongunstig advies heeft uitgebracht; dat de vijver en de thans ontboste terrein rond deze vijver, een hoge ecologische waarde hebben, dat ook het oorspronkelijke bos dergelijke waarde had; dat bovendien uit bij de afdeling natuur ingewonnen inlichtingen blijkt dat het terreingedeelte gesitueerd in natuurgebied, gelegen is in een habitatgebied; dat naar aanleiding van voormeld advies dient te worden geconcludeerd dat ook het terreingedeelte dat de kavels 2 en 3 vormt belangrijke natuurwaarde heeft en dat het dempen van de vijver op kavel 1 ook omwille van de natuurwaarde niet kan worden aanvaard;

Overwegende dat het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling bos en groen in het gunstig advies van 8 februari 2001 heeft gesteld dat er blijkbaar zeer onlangs een kaalkap is gebeurd zonder vergunning; dat volgens artikel 3 § 2 en artikel 4 van het bosdecreet zulke kaalkapvlakte nog steeds als bos wordt beschouwd; dat in dit geval de verkaveling, op de vijver na, nog steeds als bos te beschouwen is; dat volgens artikel 90bis van het bosdecreet de ontbossing moet gecompenseerd worden om een bouwvergunning te kunnen bekomen; dat de compensatiemaatregelen zullen worden bepaald bij de aanvragen van de bouwvergunningen;

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen op 23 april 2001 een ongunstig advies met betrekking tot het beroep heeft uitgebracht; dat het op 14 januari 2002 over de aanvraag uitgebracht advies werd behouden en daaraan werd toegevoegd dat de goede plaatselijke ordening in het gedrang wordt gebracht, gelet op enerzijds de onwenselijkheid om in lager gelegen valleigebieden nog bebouwing toe te laten, en anderzijds de schade die aan de grote ecologische waarde van dit perceel wordt toegebracht door onder meer het dempen van de vijver;

Overwegende dat uit voornoemde kan worden afgeleid dat het terrein een belangrijke natuurwaarde heeft alsook belangrijk is voor de waterhuishouding in de omgeving, dat bovendien ook de vijver, die zowel gelegen is op de loten 2 en 3 op lot 1, een belangrijke natuurwaarde heeft en belangrijk is voor de waterhuishouding; dat het dempen ervan niet kan worden aanvaard”.

2. De gegrondheid van het beroep

2.1. Het aangevoerde eerste en tweede middel

De verzoekende partijen voeren in hun verzoekschrift de volgende twee middelen aan :

“EERSTE MIDDEL

Eerste middel, genomen uit de schending van het bij Kb dd. 28 juli 1978 vastgestelde Gewestplan Herentals-Mol, en uit de schending van artikel 19 van het KB dd. 28 december 1972 houdende de inrichting en toepassing van de ontwerp-Gewestplannen en Gewestplannen,

Doordat, eerste onderdeel, in hoofddorde bij het bestreden besluit de verkavelingsvergunning volledig wordt geweigerd, nu door de tenuitvoerlegging van de verkaveling de hoge natuurwaarde van het terrein zou worden geschonden, en het belang dat dit terrein vertoont voor de waterhuishouding zou worden veronachtzaamd,

Terwijl, de ontworpen Kavel 1 en het grootste gedeelte van kavel 2 volgens de voorschriften van het Gewestplan Herentals-Mol zijn gelegen in het landelijk woongebied.

En terwijl, voor dit gedeelte van de ontworpen verkaveling de weigering onder de verwijzing naar de hoge natuurwaarde en het belang van de waterhuishouding ten onrechte abstractie maken van de ligging van deze kavels in landelijk woongebied,

En terwijl, de weigering van een vergunning onder verwijzing naar de feitelijk bestaande toestand of ordening die in tegenstrijd zou zijn met de geldende voorschriften van het Gewestplan onwettig is, nu de gewestplannen bindende en verordenende kracht hebben, ook gelden voor de toekomst en aldus een bestemming kunnen hebben die afwijkt van de bestaande feitelijke toestand (...).

Zodat, De bestendige Deputatie, door ook voor de kavels die in landelijk woongebied zijn gelegen de vergunning te weigeren onder verwijzing naar de geldende natuurwaarde en belang voor de waterhuishouding, en dit op basis van de bestaande ordening de voorschriften van het Gewestplan Herentals-Mol heeft geschonden.

En doordat, tweede onderdeel, bij het bestreden besluit de vergunning -voor de ontworpen kavels die in het landelijk woongebied zijn gelegen- wordt geweigerd om de reden dat de realisering van deze kavels de goede plaatselijke ordening zou schenden, doch enkel omwille van de bestaande ecologische waarde van het gebied, en aldus om redenen van natuurbehoud,

Terwijl, artikel 19 van het KB dd. 28 december 1972 voorschrijft dat, zelfs rekening houdend met de voorschriften van het Gewestplan, een vergunning alleen dan kan worden afgeleverd indien ze overeenstemt met de goede plaatselijke omvang, doch niet dat vergunningen in weerwil van de geldende gewestplanbestemming kunnen worden geweigerd omwille van redenen van natuurbehoud,

En terwijl, uit het bestreden besluit helemaal niet blijkt dat de percelen waarop de aanvraag slaat kenmerken zouden vertonen die op basis van het Besluit van de Vlaamse Regering dd. 23 juli 1998 op het natuurbehoud, een bouwverbod zouden kunnen verantwoorden

Zodat, het bestreden besluit, door de verkaveling ook voor de in landelijk woongebied gelegen percelen te weigeren, klaarblijkelijk omwille van zijn zogezegde strijdigheid met de goede plaatselijke aanleg, doch zonder één element van goede plaatselijke aanleg aan te halen, doch zich te beperken tot argumenten van natuurbehoud, artikel 19 van het KB dd. 28 december 1972 heeft geschonden,

TWEEDE MIDDEL

Tweede middel, genomen uit de schending van artikel 53 § 3 van het Coördinatiedecreet dd. 22 oktober 1996, houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening

Doordat, in het bestreden besluit wordt gesteld dat de vergunning, ook voor de kavels in landelijk woongebied, de verkavelingsvergunning moet worden geweigerd, wegens de strijdigheid van het ontwerp met de goede ruimtelijke ordening in de omgeving,

En doordat, in het bestreden besluit er enkel elementen worden aangehaald met betrekking tot het natuurbehoud, doch op geen enkele wijze een beschrijving wordt gegeven van de in de onmiddellijke omgeving van het desbetreffende terrein bestaande ruimtelijke ordening, zoals de (gezien vanaf de voorliggende weg) links gelegen bestaande bebouwing, alsook de aan de overzijde van de weg gelegen bebouwing, laat staan dat het bestreden besluit een motivering zou bevatten over de verenigbaarheid van de ontworpen verkaveling met de in de onmiddellijke omgeving bestaande ruimtelijke ordening,

Terwijl, artikel 53 § 3 van het Coördinatiedecreet dd. 22 oktober 1996 vereist dat de besluiten van de Bestendige Deputatie en Vlaamse Regering met redenen moeten omkleed zijn,

En terwijl, deze motiveringsverplichting inhoudt dat deze overheden in het bestreden besluit zelf de met de goede ruimtelijke ordening verband houdende reden moet geven waarom de vergunning al dan niet kan worden afgeleverd,

En terwijl, aldus de Bestendige Deputatie van de Provincie Antwerpen, wanneer zij, zoals uit het bestreden besluit blijkt, van oordeel is dat de vergunning -zelfs voor de in landelijk woongebied gelegen kavels- niet kan worden afgeleverd wegens de onverenigbaarheid van het ontwerp met de goede ruimtelijke ordening in de omgeving, zij zulks concreet dient te motiveren aan de hand van een beschrijving van de in de omgeving van het kwestieuze terrein bestaande ruimtelijke ordening en een toetsing van de verenigbaarheid van de ontworpen verkaveling met deze bestaande ruimtelijke ordening, en aldus niet kan volstaan met het aanhalen van een aantal elementen van natuurbehoud zonder de in de onmiddellijke omgeving bestaande ruimtelijke ordening in het bestreden besluit zelfs nog maar te omschrijven;

Zodat, het bestreden besluit, door de vergunning te weigeren onder verwijzing naar de strijdigheid van het ontwerp met de bestaande ruimtelijke ordening in de omgeving, doch zonder deze bestaande ruimtelijke ordening in de omgeving te omschrijven, laat staan concreet en aan de hand van met de ruimtelijke ordening verbandhoudende redenen te motiveren waarom de ontworpen verkaveling met deze bestaande ordening onverenigbaar zou zijn, de in het middel aangehaalde bepaling heeft geschonden”.

2.2. Beoordeling

2.2.1. Artikel 111, § 5, 1/ van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna : DRO) bepaalt :

“Voor de volgende aanvragen worden steeds adviezen ingewonnen, die bindend zijn, voorzover ze negatief zijn of voorwaarden opleggen :

1/ aanvragen voor percelen gelegen langs gewestwegen, worden voor advies voorgelegd aan de administratie die de weg beheert”.

2.2.2. De afdeling Wegen en Verkeer heeft op 25 januari 2001 over de aanvraag die tot het bestreden besluit heeft geleid, een bindend negatief advies verstrekt. In het bestreden besluit wordt met betrekking tot dit advies het volgende overwogen :

“Overwegende dat het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, afdeling wegen en verkeer op 25 januari 2001 een ongunstig advies over de aanvraag heeft uitgebracht; dat er in dit advies op gewezen wordt dat de bouwlijn op 32,5m uit de wegas is gelegen terwijl deze van de ontworpen verkaveling op 27m uit de wegas wordt voorzien; dat ingevolge artikel 111, § 5 van het voormelde decreet en latere wijzigingen de aanvragen langsheen een gewestweg dienen te worden geweigerd indien het advies van de wegbeheerder ongunstig is; dat zelfs indien de bouwstrook 5,5m naar achter zou worden geschoven, de verkaveling op een té kleine afstand van de Nete zou komen te liggen; dat enkel het verkleinen van de bouwstrook tot 12 m een oplossing zou bieden”.

2.2.3. Uit de voormelde overwegingen blijkt duidelijk dat de verwerende partij van oordeel was dat de aanvraag ingevolge het bindend negatief advies van de wegbeheerder, en in toepassing van artikel 111, § 5 DRO, diende geweigerd te worden .

2.2.4. De beide middelen hebben betrekking op overtollige motieven van het bestreden besluit waarvan de eventuele onwettigheid niet tot de vernietiging van dit besluit kan leiden.

De middelen zijn onontvankelijk.

**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, elk voor de helft.

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

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT,	staatsraad,
	S. DE TAEYE,	staatsraad,
Mevr.	T. TEMMERMAN,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. TEMMERMAN.

R. STEVENS.