

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 191.186 van 9 maart 2009
in de zaak A. 116.043/X-10.769.**

In zake : 1. Melania MARIEN,
 2. Daniël VAN ROOSBROECK,
 3. René MARIEN,
 4. Gilberta THIJS,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat F. JANSSEN,
 kantoor houdende te 2230 HERSELT,
 Aarschotsesteenweg 7

tegen :

de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Melania MARIEN, Daniël VAN ROOSBROECK, René MARIEN en Gilberta THIJS op 24 januari 2002 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 18 oktober 2001 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen waarbij hun beroep ingesteld tegen het besluit van 9 november 2000 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Berlaar tot weigering van de vergunning tot het verkavelen van een terrein, gelegen te Berlaar, J.B. Coomansstraat, kadastraal bekend sectie D, nrs. 44/s3, 44/t3 en 44/p2, niet wordt ingewilligd en geen vergunning wordt verleend;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 28 september 2005 die de
neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 3 november 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 28 november 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord het andersluidend 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. Op 24 december 1999 (datum van het ontvangstbewijs) vragen de verzoekende partijen aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Berlaar de vergunning voor het verkavelen van een perceel, gelegen te Berlaar, J.B. Coomansstraat, in drie loten voor het bouwen van vrijstaande “eengezinshuizen”.

1.2. Ingevolge het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar weigert het college van burgemeester en schepenen, op 9 november 2000, de gevraagde vergunning.

Voormeld advies luidt als volgt:

- “- overwegende dat het voorgelegde verkavelingsdossier volledig is;
- overwegende dat de voorliggende weg voldoende uitgerust is gelet op de plaatselijke toestand;
- overwegende dat het eigendom gelegen is in een woonuitbreidingsgebied volgens het gewestplan;
- overwegende dat de verkavelingsaanvraag niet in overeenstemming is met de voorschriften van het vastgestelde gewestplan;

ONGUNSTIG, de verkavelingsvergunning moet worden geweigerd :

De betrokken percelen zijn gelegen in woonuitbreidingsgebied volgens het gewestplan. Er bestaat geen woningbehoeftenstudie, die het aansnijden van woonuitbreidingsgebied toelaat, overeenkomstig de omzendbrief RO 97/03 dd. 12-05-97 (BS 05-06-97). Er is bovendien geen ordening vastgesteld voor het totale gebied. De aanvraag kan niet worden aanvaard”.

1.3. Inzake het tweede weigeringsmotief stellen de verzoekende partijen, in hun beroep bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen, het volgende:

“- Een tweede weigeringsgrond is het ontbreken van een ordening voor het totale gebied wat strijdig is met de OB van 08/07/1997: 5.1.1. § 2 2) 4e lid 3.: ‘bij uitzondering kan een verkaveling worden aanvaard op voorwaarde dat :

- a) het woonuitbreidingsgebied van die aard is dat het kan worden opgesplitst in meerdere, zelfstandige stedenbouwkundige gehelen, en het gedeelte waarop de verkavelingsvergunning betrekking heeft, kan worden opgevat als een dergelijk zelfstandig stedenbouwkundig geheel;
- b) de verkaveling slechts een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied de toekomstige ordening van het gebied in zijn geheel niet in het gedrang brengt;
- c) de te verkavelen gronden onmiddellijk aansluiten bij het bestaande woongebied;
- d) de eventueel nodige waarborgen tot verwezenlijking zijn verstrekt. Verder gelden in dit verband ook de vermeldingen onder ‘soorten woongebieden’’

deze vermeldingen zeggen :

‘b) Woonuitbreidingsgebieden of gedeelten van woonuitbreidingsgebieden waar de ordening reeds is bepaald door de feitelijke toestanden. Dit zijn woonuitbreidingsgebieden die, ingevolge het bestaande stratenpatroon, de bestaande bebouwing en andere technische stedenbouwkundige gegevens reeds nagenoeg zijn ingericht als effectieve woongebieden. Hier kunnen gedeeltelijke verkavelingen worden goedgekeurd.’

Aan alle deze voorwaarden is in huidig ontwerp voldaan zoals blijkt uit bijgaande fotos en uittreksel uit het kadasterplan:

- Het gebied aan weerszijden van de J.B. Coomansstraat vormt zowel qua bebouwing als qua configuratie een zelfstandig stedenbouwkundig geheel terwijl de onontgonnen percelen nrs. 51/W, 51/V, 51/N3, 52/D2, 52/X2, 53/K, 54/K2 en 54/L3 het overige zelfstandig deel vormen.
- De toekomstige ordening van het westelijk aanpalende deel wordt geenszins in gedrang gebracht omdat de enige mogelijke ontsluiting geschiedt via de J.B. Coomansstraat en deze in huidig ontwerp gevrijwaard blijft.
- De te verkavelen gronden sluiten onmiddellijk aan bij een woongebied.
- De clause waarborgen is zonder voorwerp gezien het een volledig uitgeruste straat betreft.
- De J.B. Coomansstraat is over zijn geheel quasi volgebouwd en bovendien zijn er aan beide zijden van de straat reeds verkavelingsvergunningen verleend (ref. R.O. 010/060 dd/ 02/03/1965 & ref. R.O. 010/195(4) dd/ 19/02/1993)”.

1.4. Op 18 oktober 2001 wordt het thans bestreden besluit genomen.
Dit besluit steunt op de volgende motivering :

“Overwegende dat het terrein volgens het gewestplan Mechelen, vastgesteld bij koninklijk besluit van 5 augustus 1976, in woonuitbreidingsgebied gelegen

is; dat dit gebied uitsluitend voor groepswoningbouw bestemd is totdat de overheid over de ordening beslist heeft en totdat ofwel de overheid een besluit tot vastlegging van de uitgaven voor de voorzieningen genomen heeft ofwel omtrent de voorzieningen een met waarborgen omklede verbintenis door de promotor aangegaan is;

Overwegende dat het terrein paalt aan de bitumineus verharde gemeenteweg J.B. Coomansstraat;

Overwegende dat het verkavelingsontwerp de opdeling voorziet van 2 stukken grond in 3 kavels, bestemd voor vrijstaande bebouwing;

Overwegende dat het terrein ingesloten zit tussen het woongebied langsheen de Smidstraat, de Meistraat, de Schoolstraat en Brassoi, vlak tegen het dorpscentrum; dat het bij besluit van 25 maart 1991 door de gemeenteraad definitief aanvaard B.P.A. nr. 7 'Brassoi' nooit ter goedkeuring aan de Vlaamse regering is voorgelegd; dat in de omgeving, aan de overzijde van de J.B. Coomansstraat, op 15 februari 1993 nog een verkavelingsvergunning is verleend, met een door de gemeenteraad op 15 juni 1992 goedgekeurd wegtracé 'ten voorlopige titel';

Overwegende dat noch het B.P.A., noch de reeds uitgevoerde verkavelingsvergunning een voldoende basis vormt voor het aannemelijk maken van een beslissing over de ordening van het gebied; dat slechts een deel van het betrokken woonuitbreidingsgebied is aangesneden, zonder goedgekeurde visie over de verdere ontwikkeling van het gebied;

Overwegende dat de verderzetting van deze tendens onaanvaardbaar is; dat elke verdere aansnijding van het woonuitbreidingsgebied, hoe minimaal ook, te vermijden is zolang de gemeente niet aan de hand van een woningbehoeftestudie een degelijke visie heeft ontwikkeld voor de verdere aansnijding en invulling van het gebied; dat dit standpunt steunt op de terzake geldende omzendbrief RO 97/03 van 12 mei 1997, waaruit blijkt dat de aansnijding van reservezones op particulier initiatief enkel aanvaardbaar is wanneer de bouwmogelijkheden binnen de effectieve woonzones onvoldoende groot zijn voor de behoeften van de eerstkomende 10 jaar - aan te tonen bij wijze van een woningbehoeftestudie, en de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen; dat de woningbehoeftestudie nog in opmaak is; dat de gemeente overigens nood blijkt te hebben aan sociale huurwoningen".

2. Ten gronde

2.1. Eerste middel

2.1.1. Standpunten van de partijen

2.1.1.1. In hun verzoekschrift voeren de verzoekende partijen het volgende aan:

"Genomen uit art. 5.1.1. en art. 19 van het K.B. 28 december 1972 betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (B.S. 10 februari 1973, en. B.S. 11 augustus 1973), de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (B.S. 23.8.1997), en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, i.h.b. het rechtszekerheid -en

vertrouwensbeginsel, en de formele en de materiele motiveringsverplichting neergelegd in art. 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de Uitdrukkelijke Motivering van Bestuurshandelingen en art. 53 § 3 Decreet betreffende de Ruimtelijke Ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996;

DOORDAT :

De bestreden beslissing in navolging van de gemachtigde ambtenaar overweegt dat geen ordening is vastgesteld voor het totale gebied;

TERWIJL :

EERSTE ONDERDEEL:

- De bewoordingen van art. 5.1.1. van het KB van 28 december 1972 niet lijken in te houden dat geen andere bestemming als groepswoningbouw mogelijk zou zijn indien het woonuitbreidingsgebied weliswaar niet geheel maar toch gedeeltelijk zou geordend zijn.

Het tegendeel blijkt uit de omzendbrief van 8 juli 1997 die in zijn art. 5.1.1.2).3 (...) bepaalt dat bij uitzondering verkavelingsvergunning kan worden afgeleverd voor een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied voorzover aan volgende voorwaarden is voldaan:

- * het woonuitbreidingsgebied moet van die aard zijn dat het kan worden opgesplitst in meerdere, zelfstandige stedenbouwkundige gehelen, en het gedeelte waarop de verkavelingsvergunning betrekking heeft, moet kunnen worden opgevat als een dergelijk zelfstandig stedenbouwkundig geheel;
- * de verkaveling van slechts een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied mag de toekomstige ordening van het gebied in zijn geheel niet in het gedrang brengen;
- * de te verkavelen gronden moeten onmiddellijk aansluiten bij het bestaande woongebied;
- * de eventueel nodige waarborgen tot verwezenlijking zijn verstrekt.

De omzendbrief verduidelijkt terzake als volgt :

‘Ingeval aldus een verkavelingsvergunning wordt verleend voor een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied, bestaat er uiteraard enkel voor dit gedeelte een ‘beslissing over de ordening van het gebied’ zoals bedoeld in artikel 5.1.1. Enkel in dit gedeelte kunnen bijgevolg vergunningsaanvragen worden ingewilligd met een andere finaliteit dan groepswoningbouw.’

Verderop in dezelfde omzendbrief wordt bovendien bepaald dat ook voor gedeelten van woonuitbreidingsgebieden waar de ordening reeds is bepaald door feitelijke toestanden verkavelingsvergunningen kunnen verleend worden.

Op grond van het rechtszekerheids - en het vertrouwensbeginsel mag van de stedenbouwkundige overheid verwacht worden dat hij zich houdt aan haar eigen omzendbrieven voorzover deze niet indruisen tegen de wettelijke bepalingen terzake.

De omzendbrief lijkt op dit punt de bepalingen van het K.B. van 28 december 1972 slechts te verduidelijken zonder deze aan te vullen, zodat er geen probleem is mbt de legaliteit van het voorschrift.

Gevolg is dan ook dat, gezien de geciteerde bepalingen uit de omzendbrief van 8.7.1997, de gemachtigde ambtenaar en de verwerende partij een verkavelingsaanvraag niet kunnen afwijzen door eenvoudigweg te stellen dat ‘geen ordening is vastgesteld voor het totale gebied.’

Het bestreden besluit miskent aldus de bindende en verordenende gewestplanbestemming, zoals ze blijkt uit de grafische voorschriften en het K.B. van 28 december 1972 alsmede de bepalingen van haar eigen omzendbrief.

Uit deze eigen omzendbrief blijkt immers dat zelfs indien een woonuitbreidingsgebied slechts gedeeltelijk geordend is, verkavelingsvergunningen kunnen worden afgeleverd.

Op zijn minst had de bestreden beslissing moeten nagaan of eventueel de hoger aangehaalde voorwaarden voor gedeeltelijke verkaveling vervuld waren

In tweede instantie - de gestelde voorwaarden voor gedeeltelijke verkaveling vervuld zijnde - had de overheid nog steeds een appreciatiebevoegdheid die inhoudt dat zij geval per geval de verkavelingsaanvragen kan beoordelen op grond van de concrete eisen inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw die gelden op het tijdstip van de verkavelingsaanvraag.

Deze laatste beoordeling heeft de verwerende partij (net zoals de gemachtigde ambtenaar) niet gemaakt.

Zij heeft - in strijd met de bepaling van art. 5.1.1 KB van 28.12.1972 - de vereiste gesteld van voorafgaande ordening van het gehele gebied en zij heeft vastgesteld - in strijd met de feitelijke toestand - dat elke ordening voor de verkavelde percelen ontbreekt.

Door aldus te motiveren schendt de bestreden beslissing het KB van 28 december 1972, de omzendbrief van 8 juli 1997 en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur inzonderheid het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel en de formele en materiele motiveringsverplichting.

Ten overvloede doen verzoekers nog opmerken dat reeds voor de Bestendige Deputatie de heer Verhaert namens henzelf uiteengezet heeft dat blijkens de foto's (...) en uittreksel uit het kadasterplan (...) deze voorwaarden voor gedeeltelijke verkaveling alle vervuld zijn :

- * het gebied aan weerszijden van de J.B. Coomansstraat vormt zowel qua bebouwing als qua configuratie een zelfstandig stedenbouwkundig geheel terwijl de onontgonnen percelen nrs. 51/W, 51/V, 51/N3, 52/D2, 52/X2, 53/K, 54/K2 en 54/L3 het overige zelfstandig geheel vormen;
- * de toekomstige ordening van het westelijk aanpalende deel wordt geenszins in het gedrang gebracht omdat de enig mogelijke ontsluiting geschiedt via de J.B. Coomansstraat en deze in huidig ontwerp gevrijwaard blijft;
- * de te verkavelen gronden sluiten onmiddellijk aan bij een woongebied;
- * de voorwaarde 'waarborgen' is zonder voorwerp gezien het een volledig uitgeruste straat betreft;
- * de J.B. Coomansstraat is over zijn geheel quasi volgebouwd en bovendien zijn er aan beide zijden van de straat reeds verkavelingsvergunningen verleend, de laatste in 1993 aan de overzijde van de straat, de eerste in 1965 aan dezelfde zijde als de te verkavelen percelen.

Men ziet dan ook werkelijk niet in op welke wijze de omzendbrief van 8 juli 1997 een grond voor weigering van de verkavelingsvergunning kan opleveren.

De bestreden beslissing verduidelijkt trouwens niet op welke bepalingen van deze omzendbrief zij zich beroept, zodat hiermee geen rekening kan gehouden worden.

De verwerende partij, welke niet betwist dat de hoger aangehaalde voorwaarden uit de omzendbrief van 8 juli 1997 voor gedeeltelijke verkaveling in woonuitbreidingsgebied vervuld zijn, blijft verder volstrekt in gebreke te motiveren waarom zij in voorliggend geval deze omzendbrief negeert en een gedeeltelijke verkaveling weigert.

EN TERWIJL :

TWEEDE ONDERDEEL

- Het woonuitbreidingsgebied, tenminste voor wat betreft het gebied aan weerszijden van de J.B. Coomansstraat, nochtans wel degelijk, weze

het feitelijk, geordend is in de zin van art. 5.1.1. van het K.B. van 28 december 1972.

Ter plaatse werd immers een wegtracé goedgekeurd en werden verkavelingsvergunningen verleend aan beide zijden van deze weg (J.B. Coomansstraat).

Aan de overzijde van de te verkavelen gronden is de J.B. Coomansstraat volledig volgebouwd.

Aan dezelfde zijde zijn 8 van 12 beschikbare percelen bebouwd.

De achterzijde van de te verkavelen percelen grenst aan het woongebied Brassoï.

Gelet op de bestaande bebouwing, de aanwezige nutsvoorzieningen en de ligging van de J.B. Coomansstraat zijn de te verkavelen gronden reeds ingericht als woongebied.

Er bestaat de facto dan ook een ordening in de zin van art. 5.1.1. KB van 28.12.1972.

De feitelijke toestand laat geen andere conclusie toe.

- De omzendbrief van 8 juli 1997 preciseert dat onder het begrip ‘ordering’ uit art. 5.1.1. KB van 28.12.1997 dient begrepen niet alleen een bij wet opgelegde juridische ordening maar tevens een ‘ordering bepaald door de feitelijke toestanden’.

Verzoekers verwijzen naar artikel 5.1.1 punt 2 Voorschriften van de omzendbrief van 8 juli 1997 (B.S. 23.8.1997) waar onder de hoofding Soorten Woonuitbreidingsgebieden het volgende staat :

‘...’

b) Woonuitbreidingsgebieden of gedeelten van woonuitbreidingsgebieden waar de ordening reeds is bepaald door de feitelijke toestanden.

Dit zijn woonuitbreidingsgebieden die, ingevolge het bestaande stratenpatroon, de bestaande bebouwing en andere technische stedenbouwkundige gegevens reeds nagenoeg zijn ingericht als effectieve woongebieden. Hier kunnen gedeeltelijke verkavelingen worden goedgekeurd...’

In eerste instantie wordt benadrukt dat de genoemde omzendbrief op dit punt art. 5.1.1. KB van 28.12.1997 verduidelijkt zonder deze evenwel aan te vullen.

De stedenbouwkundige overheid (en bij uitbreiding de verwerende partij) lijkt dan ook gebonden door deze bepalingen die zij zelf heeft uitgevaardigd, niet in het minst omwille van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel.

Zij kan m.a.w. niet volstaan met de vaststelling dat enige juridische ordening ontbreekt, wanneer de feitelijke omstandigheden een zekere feitelijke ordening doen vermoeden.

Op zijn minst hoort de bestreden beslissing te motiveren waarom in de gegeven omstandigheden volgens haar met name geen feitelijke ordening voor het gebied zou bestaan.

Voorzover de verwerende partij zou verwijzen naar haar overweging in de bestreden beslissing dat ‘noch het B.P.A. ‘Brassoï’ noch de reeds uitgevoerde verkavelingsvergunning ‘een voldoende basis vormt voor het aannemelijk maken van een beslissing over de ordening van het gebied’, wordt vastgesteld dat deze motivering vaag is en zij de beslissing tot weigering geenszins kan dragen.

- Verder is duidelijk dat de uit de omzendbrief aangehaalde beschrijving van een woonuitbreidingsgebied waarvan de ordening reeds is bepaald door de feitelijke toestanden perfect van toepassing is op de te verkavelen gronden, die als het ware tesamen met de reeds verkavelde (en meestal bebouwde) gronden aan weerszijden van de straat één stedenbouwkundig geheel vormen.

De criteria voor een kwalificatie als ‘woonuitbreidingsgebied waar de ordening is bepaald door de feitelijke omstandigheden’ zijn volgens de

omzendbrief van 8.7.1997 (artikel 5.1.1 punt 2 Voorschriften B.S. 23.8.1997 p. 21667) het bestaande stratenpatroon, de bestaande bebouwing en andere stedenbouwkundige gegevens.

Verzoekers hebben gewezen op :

- > de ligging van de J.B. Coomansstraat, enig mogelijke ontsluiting voor het gebied, en de nabijheid van met name de weg Brassoï en het woongebied achter de te verkavelen percelen en tegen deze weg gelegen;
- > de reeds bestaande bebouwing aan weerszijden van de J.B. Coomansstraat ;
- andere stedenbouwkundige gegevens zoals het gegeven dat alle nutsvoorzieningen aanwezig zijn zodat eventuele waarborgen (cfr. omzendbrief 8.7.1997 5.1.1.2 .2).3 d (p. 21.667 bovenaan) niet moeten verstrekt.

De Raad zal met verzoekers vaststellen dat zowel de gemachtigde ambtenaar als de verwerende partij voorhouden dat voor het gebied geen ordening, feitelijk noch juridisch, bestaat.

Het volstaat bijgevolg niet te stellen dat noch het B.P.A. ‘Brassoï’ noch de reeds uitgevoerde verkavelingsvergunning ‘een voldoende basis zou vormen voor het aannemelijk maken van een beslissing over de ordening van het gebied.

Het standpunt van de gemachtigde ambtenaar en de verwerende partij dat voor de percelen, voorwerp van de verkavelingsaanvraag, geen ordening bestaat is feitelijk onjuist.

De verwerende partij had moeten vaststellen dat voor de te verkavelen percelen weliswaar geen wettelijke of reglementaire maar dan toch een feitelijke ordening lijkt te bestaan.

Vanuit die vaststelling had zij overeenkomstig art. 19 in fine van het KB van 28 december 1972 de verkavelingsaanvraag moeten toetsen aan de ‘goede plaatselijke ordening’.

Bij gebreke aan dergelijke toetsing zelfs in ondergeschikte orde dient op het eerste zicht te worden vastgesteld dat volgens de stedenbouwkundige overheid hic et nunc de verkavelingsaanvraag niet onverenigbaar is met de goede plaatselijke ordening.

Er wordt op gewezen dat het college van burgemeester en schepenen overigens gunstig advies had verleend (...).

ZODAT:

door de verkavelingsaanvraag af te wijzen met de overweging dat geen ordening is vastgesteld voor het totale gebied de bestreden beslissing niet alleen het de eigen omzendbrief maar ook de relevante bepalingen van het KB van 28 december 1972, die worden verduidelijkt door de omzendbrief, schendt maar tevens het rechtszekerheid- en het vertrouwensbeginsel.

De rechtsonderhorige mag er immers op vertrouwen dat de stedenbouwkundige overheid haar eigen voorschriften respecteert.

De verwerende partij komt tekort aan haar motiveringsverplichting nu haar overweging dat er geen ordening, zelfs gedeeltelijk bestaat, feitelijk onjuist is.

Zij is volstrekt in gebreke gebleven na te gaan of de voorwaarden voor gedeeltelijke verkaveling vervuld zijn en of eventueel het kan gaan om een gedeelte van een woonuitbreidingsgebied waar de ordening is bepaald door de feitelijke toestanden.

Wat dit laatste betreft is de motivering op dit punt op zijn minst vaag en ontoereikend.

Zij heeft helemaal niet nagegaan of de verkavelingsaanvraag in overeenstemming is met de goede plaatselijke ordening.

De bestreden beslissing moet worden vernietigd”.

2.1.1.2.

De verwerende partij repliceert hierop als volgt:

“‘Het ontbreken van een vastgestelde ordening voor het totale gebied’

De bewoordingen van artikel 5.1.1. van het KB van 28/12/1972 zijn duidelijk. Woonuitbreidingsgebieden zijn uitsluitend bestemd voor groepswooningbouw zolang de bevoegde overheid over de ordening van het gebied niet heeft beslist.

Deze stelling wordt door de omzendbrief van 08/07/1997 bevestigd.

Artikel 5.1.1.2 van de omzendbrief van 08/07/1997 bepaalt immers dat bij uitzondering een verkavelingsvergunning kan verleend worden die een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied omvat onder voorwaarde dat:

- a. Het woonuitbreidingsgebied van die aard is dat het kan worden opgesplitst in meerdere, zelfstandige bouwkundige gehelen, en het gedeelte waarop de verkavelingsvergunning betrekking heeft, kan worden opgevat als een dergelijk zelfstandig Stedenbouwkundig geheel.
- b. De verkaveling van slechts een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied, de toekomstige ordening van het gebied in zijn geheel niet in het gedrang brengt;
- c. De te verkavelen gronden onmiddellijk aansluiten bij het bestaande woongebied;
- d. De eventuele nodige waarborgen tot verwezenlijking zijn verstrekt.

Het verlenen van een verkavelingsvergunning voor een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied heeft dan ook enkel betrekking op dat deel waarvoor de verkavelingsvergunning werd verleend. Enkel in dit gedeelte kunnen dan ook vergunningsaanvragen worden ingewilligd.

Daar het door de gemeenteraad definitief aanvaarde bijzonder plan van aanleg nr. 7 nooit ter goedkeuring aan de Vlaamse Regering is voorgelegd dient besloten te worden dat voor het desbetreffende gebied geen beslissing van de bevoegde overheid omtrent de ordening van het gebied, zoals bedoeld in artikel 5.1.1 van de omzendbrief van 08/07/1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen genomen werd.

Bovendien verliezen verzoekers uit het oog dat in de woonuitbreidingsgebieden vooral het accent ligt op het wonen en dat in deze gebieden groepswooningbouw de regel is.

Een verkaveling van een gedeelte van het woonuitbreidingsgebied dient dan ook uitzonderlijk te zijn.

Woonuitbreidingsgebieden zijn immers reservegebieden die pas kunnen gebruikt worden indien de woongebieden verwezenlijkt zijn.

Het is de overheid die beslist over het tijdstip, en de defasering van de uitvoering van de woonuitbreidingsgebieden.

De overheid heeft immers zowel het recht te beslissen om een woonuitbreidingsgebied aan te wenden als bouwzone of als natuurgebied.

De overheid heeft derhalve het recht om zelf de ordening ervan te bepalen.

In een woonuitbreidingsgebied begrepen kavel kan slechts als bouwgrond worden beschouwd, zodra de bevoegde overheid zich heeft uitgesproken over de ruimtelijke ordening van het gebied.

Een woongebied kan immers worden ingedeeld in bouwzones, landbouwzones en zones voorbehouden voor open ruimten.

Woonuitbreidingsgebieden zijn immers opgevat als reservezones van het woongebied en een instrument om een degelijk grondbeleid te kunnen voeren.

Verwerende partij heeft dan ook, toen dat zij vaststelden dat er geen ordening is vastgesteld voor het totale gebied, de verkavelingsaanvraag terecht afgewezen.

* * *

In haar besluit van 18/10/2001 heeft verwerende partij wel degelijk haar weigering gemotiveerd.

‘Overwegende dat noch het B.P.A., noch de reeds uitgevoerde verkavelingsvergunningen voldoende basis vormen voor het aannemelijk maken van een beslissing over de ordening van het gebied; dat slechts een deel van het betrokken woonuitbreidingsgebied is aangesneden, zonder goedgekeurde visie over de verdere ontwikkeling van het gebied; Overwegende dat het verder zetten van deze tendens onaanvaardbaar is; dat elke verdere aansnijding van het woongebied, hoe minimaal ook, te vermijden is zolang de gemeente niet aan de hand van een woningbehoeftestudie een degelijke visie heeft ontwikkeld voor de verdere aansnijding en invulling van het gebied; dat dit standpunt steunt op de terzake geldende omzendbrief RO 97/03 van 12/05/1997, waaruit blijkt dat de aansnijding van reservezones op particulier initiatief enkel aanvaardbaar is wanneer de bouwmogelijkheden binnen de effectieve woonzones onvoldoende groot zijn voor de behoefte van de eerstkomende 10 jaar - aan te tonen bij wijze van een woningbehoeftestudie, en de omzendbrief van 08/07/1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen; dat de woningbehoeftestudie nog in opmaak is; dat de gemeente overigens nood blijkt te hebben aan sociale huurwoningen;’

Zolang immers de ordening van een woonuitbreidingsgebied niet is vastgelegd in een goedgekeurd B.P.A. of een volledig verkavelingsplan waarvoor een regelmatige vergunning werd verleend, kan er alleen groepswoningbouw worden toegestaan.

Verweerster verwijst dan eveneens naar artikel 5.1.1.2 - voorschriften van de omzendbrief van 08/07/1997 - waar onder de hoofding soorten woonuitbreidingsgebieden het volgende staat:

‘...B. Woonuitbreidingsgebieden of gedeelten van woonuitbreidingsgebieden waar de ordening reeds is bepaald door de feitelijke toestanden.

Dat zijn woonuitbreidingsgebieden die, ingevolge het bestaande stratenpatroon, de bestaande bebouwing en andere technische stedenbouwkundige gegevens reeds nagenoeg zijn ingericht als effectieve woongebieden. Hier kunnen gedeeltelijke verkavelingen worden goedgekeurd. Nochtans geldt voor deze gebieden dat, ingevolge hun bestemming tot woonuitbreidingsgebied, enkel aanvragen voor groepswoningbouw kunnen worden ingewilligd, zelfs wanneer het onderzoek van een aanvraag met een andere finaliteit dan groepswoningbouw zou uitwijzen dat de vergunning de toekomstige ordening niet in gevaar zal brengen.’

Het feit dat de Gemeenteraad van Berlaar bij besluit van 15 juni 1992 zijn goedkeuring heeft gehecht aan het wegentracé en aan de uitrusting zoals voorzien in de verkavelingsaanvraag ingediend door de nv EREP op 04 juni 1992 (13 kavels voor gekoppelde bebouwing) en vergund op 15 februari 1993 met betrekking tot de volledige overzijde van de J.B. Coomansstraat mag niet doen besluiten dat er een de facto ordening werd vastgelegd.

Het desbetreffende besluit van de Gemeenteraad stelt immers expliciet dat het tracé ‘ten voorlopige titel’ is, hetgeen duidelijk aantoonde dat er van een definitieve ordening geen sprake is.

Verwerende partij heeft dan ook een rigoureuze toepassing gemaakt van de voorschriften terzake.

Dat het middel dan ook niet gegrond is”.

2.1.1.3.

De verzoekende partijen dupliceren het volgende:

“(…)

MBT HET VERWEER IN DE MEMORIE VAN ANTWOORD:

1. Eerste vaststelling :

De verwerende partij lijkt in haar memorie van antwoord NIET te betwisten dat de aanvraag van verzoekers voldoet aan de voorwaarden voor verkaveling van een gedeelte van een woonuitbreidingsgebied, voorwaarden gesteld in de omzendbrief van 8 juli 1997 onder art. 5.1.1.2).3 (...).

2. Op grond van het rechtszekerheids - en het vertrouwensbeginsel moet de stedenbouwkundige overheid haar eigen omzendbrieven respecteren.

In casu bepaalt de omzendbrief van 8 juli 1997 dat uitzonderlijk verkavelingsvergunning kan worden afgeleverd voor een gedeelte van een woonuitbreidingsgebied mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan.

In die omstandigheden kan diezelfde overheid zich niet beperken tot de - overigens foutieve cfr. infra - vaststelling dat er geen ordening zou zijn voor het totale gebied om haar weigering te motiveren.

Dit is des te meer het geval nu zij er nadrukkelijk op gewezen is dat de aanvraag van verzoekers voldoet aan de gestelde voorwaarden in de omzendbrief van 8 juli 1997.

Op zijn minst had de verwerende partij moeten motiveren waarom desondanks in voorliggend geval toch geen verkavelingsvergunning kan worden verleend.

Voor het overige betwist niemand dat de overheid zelf beslist over de ordening van een woonuitbreidingsgebied, noch dat groepswoningbouw in deze gebieden de regel is.

Alleen kan diezelfde overheid niet de bepalingen, in casu een omzendbrief, die zij zelf uitvaardigt nu eens toepassen en dan weer compleet negeren, op willekeurige wijze en zonder zelfs maar de rechtsonderhorige uit te leggen waarom zij aldus handelt.

Dergelijke overheid handelt niet alleen in strijd met de hoger aangehaalde specifieke normen, maar tevens met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

“(…)

De bewering van de verwerende partij dat er geen feitelijke ordening ter plaatse bestaat omdat het Besluit van de Gemeenteraad te Berlaar dd 15 juni 1992 het wegtracé van de JB Coomansstraat als ‘voorlopig’ omschrijft, raakt uiteraard kant noch wal.

Zij weet immers zeer goed dat de term ‘voorlopig’ in dit verband de standaard-pleegvorm is bij beslissingen van Gemeenteraden ivm de goedkeuring van een wegtracé in verkavelingen. Voorlopig betekent in dit geval : onder voorbehoud van stedenbouwkundig advies van schepencollege en gemachtigde ambtenaar.

Zodra de procedure is doorlopen en de vergunning wordt afgeleverd wordt deze beslissing echter definitief.

Overigens werd er in casu niet alleen een wegtracé goedgekeurd, de JB Coomansstraat is zo goed als volledig langs weerszijden bebouwd, nutsvoorzieningen werden aangelegd enz.....

Als er ooit sprake is van een ‘ordening bepaald door de feitelijke toestanden’ conform art. 5.1.1.2 van de omzendbrief van 8.7.1997, is het wel in het voorliggende geval”.

2.1.2. Beoordeling

2.1.2.1. Het gebied waarbinnen de kwestieuze percelen zijn gelegen heeft volgens het gewestplan Mechelen, vastgesteld bij koninklijk besluit van 5 augustus 1976, de bestemming woonuitbreidingsgebied. Artikel 5,1.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna: het inrichtingsbesluit) luidt als volgt:

“De woonuitbreidingsgebieden zijn uitsluitend bestemd voor groepswooningbouw zolang de bevoegde overheid over de ordening van het gebied niet heeft beslist, en zolang, volgens het geval, ofwel die overheid geen besluit tot vastlegging van de uitgaven voor de voorzieningen heeft genomen, ofwel omtrent deze voorzieningen geen met waarborgen omklede verbintenis is aangegaan door de promotor”.

Op grond van deze bepaling zijn de woonuitbreidingsgebieden uitsluitend bestemd voor groepswooningbouw zolang de bevoegde overheid niet over de ordening van het gebied heeft beslist. Dit betekent dat individuele bebouwing uitgesloten is zolang er voor het gebied geen bijzonder plan van aanleg (BPA) is goedgekeurd door de Vlaamse regering of de ordening ervan niet is uitgewerkt in een verkavelingsvergunning die het gehele gebied omvat.

2.1.2.2. Er wordt niet betwist dat de bestreden verkavelingsvergunning niet het door de voornoemde bepaling bedoelde geval van “groepswooningbouw” betreft. De bevoegde overheid heeft de ordening van het betrokken woonuitbreidingsgebied nog steeds niet vastgesteld via een goedgekeurd BPA of via een globaal verkavelingsplan waarvoor een regelmatige vergunning is afgegeven.

De uiteenzetting van de verzoekende partijen ontkracht die vaststelling niet.

2.1.2.3. De verzoekende partijen kunnen zich niet met goed gevolg beroepen op de schending van een omzendbrief waar die ingaat tegen de duidelijke tekst van artikel 5, 1.1 van het inrichtingsbesluit.

Waar de verwerende partij als orgaan van het actief bestuur een onwettige regelgevende bepaling met toepassing van artikel 159 van de Grondwet niet buiten toepassing kan verklaren, is dit niet zo voor de Raad van State, als rechter.

2.1.2.4. Het eerste middel is ongegrond.

2.2. Tweede middel

2.2.1. Standpunten van de partijen

2.2.1.1. In hun verzoekschrift voeren de verzoekende partijen het volgende aan:

“Genomen uit art. 5.1.1 en art. 19 van het K.B. van 28 december 1972 (...) betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (B.S. 10 februari 1973, err. B.S. 11 augustus 1973), art. 159 van de Grondwet en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur inzonderheid de formele en de materiele motiveringsverplichting

DOORDAT:

De bestreden beslissing in navolging van de gemachtigde ambtenaar overweegt dat de betrokken percelen gelegen zijn in woonuitbreidingsgebied volgens het gewestplan en er geen woningbehoeftestudie bestaat die het aansnijden van woonuitbreidingsgebied toelaat;

De bestreden beslissing bevestigt het aldus geformuleerde standpunt van de gemachtigde ambtenaar terzake als volgt :

Overwegende dat de verderzetting van deze tendens onaanvaardbaar is; dat elke verdere aansnijding van het woonuitbreidingsgebied, hoe minimaal ook, te vermijden is zolang de gemeente niet aan de hand van een woningbehoeftestudie een degelijke visie heeft ontwikkeld voor de verdere aansnijding en invulling van het gebied; dat dit standpunt steunt op de terzake geldende omzendbrief RO 97/03 van 12 mei 1997,, en de omzendbrief van 8 juli 1997;’

TERWIJL:

ENIG ONDERDEEL:

er dient op gewezen dat genoemd art. 5.1.1 van hetzelfde K.B. bij gebreke aan ordening uitsluitend de vereiste van groepswoningbouw stelt.

Dit onderdeel wordt geformuleerd in ondergeschikte orde en voorzover de Raad zou oordelen dat de ordening zoals deze de facto ter plaatse bestaat, op het eerste gezicht geen ordening is zoals bedoeld in art. 5.1.1 van het K.B. van 28 december 1972

Het K.B. stelt nergens als voorwaarde dat een gemeentelijke woningbehoeftestudie moet worden voorgelegd.

Aldus wordt vastgesteld dat de omzendbrief RO 97/03, door de vereiste van een gemeentelijke woningbehoeftestudie te stellen, een voorwaarde toevoegt aan de bepaling van art. 5.1.1 van het K.B. van 28 december 1972.

Een ministeriele omzendbrief vermag geen afbreuk te doen aan de bindende bepalingen van het K.B.

Gelet op art. 159 van de Grondwet dient dergelijke bepaling buiten beschouwing gelaten worden.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat - naast de overweging dat geen ordening bestaat voor het ganse gebied cfr. supra - zij voor het overige uitsluitend op de omzendbrief RO 97/03 en de vereiste van gemeentelijke woningbehoeftestudie is gesteund.

Nergens blijkt dat de aanvraag is getoetst aan de voorwaarden van art. 5.1.1 van het K.B. van 28 december 1972, laat staan aan de goede plaatselijke ordening.

Op geen enkel ogenblik hebben de gemachtigde ambtenaar of de Bestendige Deputatie zich afgevraagd of de verkavelingsaanvraag van verzoekers onder de

noemer 'groepswoningbouw' valt, zoals voorzien in art. 5.1.1 van het K.B. van 28.12.1972.

Op het eerste gezicht moet hieruit worden afgeleid dat deze kwalificatie voor de verkavelingsaanvraag niet wordt betwist.

In die omstandigheden, de enige voorwaarde welke door art. 5.1.1 van het KB van 28.12.1997 gesteld wordt vervuld zijnde, had de verwerende partij de verkavelingsaanvraag moeten toetsen aan de goede plaatselijke ordening.

De bestreden beslissing blijft ook op dit punt in gebreke.

ZODAT:

De bestreden beslissing gebaseerd is op een bepaling uit een omzendbrief die als strijdig met het K.B. van 28 december 1972 en overeenkomstig art. 159 van de Grondwet buiten beschouwing dient te worden gelaten.

Niettegenstaande noch de gemachtigde ambtenaar noch de verwerende partij lijkt te betwisten dat de verkavelingsaanvraag onder de voorwaarde 'groepswoningbouw' uit art. 5.1.1. van voornoemd KB valt, laat de verwerende partij verder na de verkavelingsaanvraag te toetsen aan de goede plaatselijke ordening, zoals art. 19 van het KB van 28 december 1972 haar nochtans oplegt.

De bestreden beslissing dient te worden vernietigd”.

2.2.1.2. De verwerende partij repliceert hierop als volgt:

“‘De formele en materiële motiveringsplicht’

Verzoekers beroepen zich op artikel 5.1.1 van het KB van 28/12/1972 stellende dat bij gebreke aan ordening uitsluitend de vereiste van de groepswoningbouw telt.

Volgens verzoekers stelt het KB nergens als voorwaarde dat een gemeentelijke woonbehoeftestudie moet worden voorgelegd.

Verzoekers besluiten dan ook dat de omzendbrief RO 97/03, door te eisen dat een gemeentelijke woningbehoeftestudie wordt opgesteld, een voorwaarde toevoegt aan de bepalingen van artikel 5.1.1 van het KB van 28/12/1972.

Deze woningbehoeftestudie dient echter gezien te worden als een middel dat de bevoegde overheid de mogelijkheid geeft de woninguitbreidingsgebieden, die als reservegebieden dienen te worden beschouwd, aan te spreken indien hiertoe noodzaak bestaat.

Het middel is dan ook niet gegrond”.

2.2.1.3. De verzoekende partijen dupliceren het volgende:

“(…)

MBT HET VERWEER IN DE MEMORIE VAN ANTWOORD:

Men stelt vast dat de verwerende partij nauwelijks of geen ernstig argument aanvoert ter bestrijding van verzoekers' tweede middel.

De bestreden beslissing bepaalt expliciet dat zij de aanvraag afwijst omdat geen woningbehoeftestudie wordt voorgelegd.

Als rechtsgrond voor dit standpunt wordt met de grootst mogelijke nadruk verwezen naar de omzendbrief R/O 97/03 van 12 mei 1997 (...).

Nochtans is de enige geldige rechtsgrond terzake het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (B.S. 10 februari 1973, err. B.S. 11 augustus 1973) , in het bijzonder art. 5.1.1 van dit KB.

(...)”.

2.2.2. Beoordeling

2.2.2.1. Het ongegrond bevinden van het eerste middel om de uiteengezette redenen, impliceert dat de gevraagde vergunning hoe dan ook niet kon worden verleend, ongeacht of er al dan niet een “woningbehoeftestudie” bestond. In zoverre het bestreden besluit zou inhouden dat op grond van de bedoelde omzendbrief een vergunning had kunnen worden verleend indien die studie wel bestond, druist hij in tegen de uitdrukkelijke tekst van artikel 5, 1.1 van het inrichtingsbesluit, en moet de Raad van State -in tegenstelling, zoals hierboven gezegd- tot de verwerende partij, hem alleen al om die reden buiten toepassing laten.

2.2.2.2. Het middel kan niet tot vernietiging leiden.

3. De verzoekende partijen hebben op hun verzoekschrift tot nietigverklaring zegels ter waarde van 704,50 euro gekleefd. Op het verzoekschrift tot nietigverklaring diende slechts zegels ter waarde van 700 euro te worden gekleefd. Derhalve werd 4,50 euro ten onrechte betaald. Er bestaat aanleiding toe dit bedrag terug te betalen.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 700 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, ieder voor een vierde.

Het door de verzoekende partijen op het verzoekschrift tot nietigverklaring onverschuldigd gekweten recht, ten belope van 4,50 euro, dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
negen maart 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

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

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

R. STEVENS.