

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 191.711 van 20 maart 2009
in de zaken A. 130.916/X-11.227. (I)
A. 151.812/X-11.890. (II)
A. 151.813/X-11.891. (III)

In zake :

I + II + III
Michel GUILLAUME,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. GHYSELS,
kantoor houdende te 1170 BRUSSEL,
Terhulpssteenweg 187

tegen :

I + II + III
de gemeente TERVUREN,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Keizerslaan 3.

I + II
het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat M. van DIEVOET,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Boomstraat 14.

tussenkommende partijen :

I + II + III
François SERWEYTENS de MERCX,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. JONGBLOET,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Jan Jacobsplein 5.

I + III
Antonia de FAVEREAU de JENERET,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. JONGBLOET,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Jan Jacobsplein 5.

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

Gezien het verzoekschrift dat Michel GUILLAUME op 23 december 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 28 oktober 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren waarbij aan Guy VANDERPLAS een wijziging van verkavelingsvergunning wordt verleend voor een perceel gelegen te Tervuren, Jan Van Boendalelaan, kadastraal bekend of het geweest zijnde sectie G, nr. 80/2b2; (zaak I. A. 130.916)

Gezien het verzoekschrift dat Michel GUILLAUME op 16 mei 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 1 maart 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren waarbij aan François SERWEYTENS de MERCX een wijziging van verkavelingsvergunning wordt verleend voor een perceel gelegen te Tervuren, Jan Van Boendalelaan, kadastraal bekend of het geweest zijnde sectie G, nr. 80/2g2; (zaak II. A. 151.812)

Gezien het verzoekschrift dat Michel GUILLAUME op 14 mei 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 1 maart 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren waarbij aan de heer en mevrouw SERWEYTENS de MERCX de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een vrijstaande eengezinswoning op een perceel gelegen te Tervuren, Jan Van Boendalelaan, kadastraal bekend of het geweest zijnde sectie G, nr. 80/2g2; (zaak III. A. 151.813)

Gelet op het arrest nr. 124.412 van 20 oktober 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen in de zaak sub I;

Gelet op het arrest nr. 137.732 van 29 november 2004 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen in de zaak sub II;

Gelet op het arrest nr. 137.733 van 29 november 2004 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen in de zaak sub III;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 7 november 2003 ingediend door de verzoekende partij in de zaak sub I;

Gezien de verzoekschriften tot voortzetting, op 23 december 2004 ingediend door de verzoekende partij in de zaken sub II en sub III;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 9 januari 2004 ingediend door François SERWEYTENS de MERCX en Antonia de FAVEREAU de JENERET in de zaak sub I;

Gelet op de beschikking van 29 januari 2004 die de tussenkomst van François SERWEYTENS de MERCX en Antonia de FAVEREAU de JENERET toelaat in de zaak sub I;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 4 februari 2005 ingediend door François SERWEYTENS de MERCX in de zaak sub II;

Gelet op de beschikking van 9 maart 2005 die de tussenkomst van François SERWEYTENS de MERCX toelaat in de zaak sub II;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 4 februari 2005 ingediend door François SERWEYTENS de MERCX en Antonia de FAVEREAU de JENERET in de zaak sub III;

Gelet op de beschikking van 25 februari 2005 die de tussenkomst van François SERWEYTENS de MERCX en Antonia de FAVEREAU de JENERET toelaat in de zaak sub III;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord in alle zaken;

Gezien de verslagen opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL in alle zaken;

Gelet op de beschikkingen van 1 februari 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelasten in alle zaken;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories van de verzoekende partij en van de eerste verwerende partij in de zaak sub I;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories van de verzoekende partij en van de eerste verwerende partij in de zaak sub II;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verwerende partij zaak sub III;

Gelet op de beschikkingen van 8 en 9 december 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 januari 2009 in alle zaken;

Gehoord het verslag van staatsraad S. DE TAEYE in alle zaken;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DE STAERCCKE, die loco advocaat J. GHYSELS verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat F. DE PRETER, die loco advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor de gemeente TERVUREN, van advocaat F. van DIEVOET, die loco advocaat M. van DIEVOET verschijnt voor het Vlaamse Gewest, en van advocaat P. JONGBLOET, die verschijnt voor de tussenkomende partijen;

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

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De rechtspleging

De beroepen zijn dermate verknocht dat het in het raam van een goede rechtsbedeling past de zaken samen te voegen.

2. De feiten

2.1. De tussenkomende partijen zijn eigenaar van een perceel grond, gelegen aan de Jan Van Boendaelelaan 10A te Tervuren, kadastraal bekend sectie G, nr. 80/2g2 (voorheen : 80/2b2). Het voormelde perceel betreft lot 2 van een op 24 december 1971 vergunde verkaveling. De verzoeker is eigenaar en bewoner van het onroerend goed gebouwd op lot 4 van de verkaveling, dat gelegen is naast het lot waarop de wijziging betrekking heeft.

De voormelde percelen zijn overeenkomstig het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan gelegen in woonparkgebied.

2.2. Op 17 juli 2002 vraagt landmeter Guy Vanderplas, daartoe gemachtigd door de voormalige eigenaar van lot 2, Raymond Hardy, en door de tussenkomende partijen, aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren een wijziging van de voormelde verkavelingsvergunning van 24 december 1971. Meer bepaald wordt de toelating gevraagd voor het aanleggen van afritten naar ondergrondse garages in de achteruitbouwstrook, alsook voor het plaatsen van loodrechte dakvensters in dezelfde lijn als de gevelvlakken en het optrekken van de maximum bebouwbare oppervlakte van 220 m² naar 275 m².

2.3. Tijdens het openbaar onderzoek dient de verzoeker een bezwaarschrift in.

2.4. Na een voorwaardelijk gunstig advies van 23 oktober 2002 van de gemachtigde ambtenaar, verleent het college van burgemeester en schepenen op 28 oktober 2002 de toelating voor het bouwen van de ondergrondse garage onder bepaalde voorwaarden, alsook voor de verhoging van de bebouwbare oppervlakte tot 250 m². Het college weigert evenwel de toelating voor het plaatsen van de loodrechte dakvensters.

Dit collegebesluit is het bestreden besluit in de zaak sub I.

2.5. Op 5 december 2003 vragen de tussenkomende partijen aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren een bijkomende wijziging van de verkavelingsvergunning van 24 december 1971. Meer bepaald vragen zij de toelating voor :

- het aanleggen van een inrit naar een ondergrondse garage in de linker bouwvrije zijstrook;

- het plaatsen van gevel- (dakvlak-)vensters in de tweede woonlaag;
- een dakhelling groter dan 50/.

2.6. Er wordt een openbaar onderzoek georganiseerd, naar aanleiding waarvan drie bezwaarschriften, onder meer door de verzoeker, worden ingediend.

Op 2 februari 2004 verwerpt het college van burgemeester en schepenen de bezwaarschriften.

2.7. Op 25 februari 2004 wordt de aanvraag door de gemachtigde ambtenaar voorwaardelijk gunstig geadviseerd.

2.8. Bij besluit van 1 maart 2004 worden de hiernavolgende wijzigingen door het college van burgemeester en schepenen toegestaan:

“ - een inrit naar een ondergrondse garage in de linkerbouwvrije zijstrook is mogelijk (afwijking van de voorwaarde opgelegd door de gemachtigde ambtenaar ‘afritten naar ondergrondse garages in de achteruitbouwstrook zijn verboden’)

- het plaatsen van gevel- (dakvlak-) vensters in de tweede woonlaag is mogelijk (afwijking van het voorschrift IV e ‘de dakvlakvensters achteruit geplaatst tegenover de buitenmuur, worden toegelaten op de helft van de breedte van de betrokken gevel en op minimum één meter afstand van de randen van de gevel. Ze mogen niet hoger zijn dan 1,20 meter tenzij de welstand van het gebouw het anders toelaat’).

Als bijkomende voorwaarde moet het niet-bebouwbare gedeelte worden aangelegd met hoogstammig groen (het bestaande moet bewaard worden). Het groen moet aangebracht worden langs alle zijden van het perceel, min de nodige toegangen. Slechts 10% van de perceelsoppervlakte mag ingenomen worden voor het aanleggen van grasperken, speelruimten, tennisvelden en dergelijke. Deze voorwaarde werd reeds opgenomen in de stedenbouwkundige vergunning 2003/0206”.

Dit is het bestreden besluit in de zaak sub II.

2.9. Bij besluit van 1 maart 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren wordt aan de tussenkomende partijen de stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een vrijstaande eengezinswoning op het meervermelde terrein.

Dit is het bestreden besluit in de zaak sub III.

3. De ontvankelijkheid in de zaak sub I (A.130.916)

3.1. De aangevoerde exceptie

De eerste verwerende partij voert de volgende onontvankelijkheidsexceptie aan :

“De verzoekende partij stelt dat hij als eigenaar van een perceel binnen de verkaveling een belang heeft bij iedere wijziging binnen de verkavelingsvergunning.

Dit standpunt kan niet worden bijgetreden.

De verkavelingsvergunning wordt enkel gewijzigd voor het lot 4 van de verkaveling, en niet voor lot 2 ervan.

Het is correct dat de verzoekende partij een omwonende is van het perceel waarvoor een wijziging van de verkavelingsvergunning is verleend, hetgeen hem in beginsel op zich het belang verschafft om deze beslissing aan te vechten. Dit beginsel geldt evenwel enkel omdat in dat geval ook kan worden verondersteld dat hij een nadeel ondervindt. Indien dit nadeel afwezig blijkt te zijn, heeft ook een omwonende geen belang.

De bestreden beslissing laat toe dat de bebouwbare oppervlakte binnen de bebouwbare zone wordt opgetrokken van 220 m² tot 250 m², en dat een ondergrondse garage wordt opgericht. Dit alles binnen de bebouwbare oppervlakte die op 8 meter van de perceelsgrens van de verzoekende partij gelegen is. Deze perceelsgrens is begroeid met hoogstammen, zodat elk uitzicht vanuit het perceel van de verzoekende partij op de bewuste kavel uitgesloten is.

Uit de procedure tot schorsing die gevoerd werd kan blijken dat de verzoekende partij haar belang puurt uit de bewering dat door de bestreden beslissing een libanonceder dient te verdwijnen. Uw Raad heeft evenwel terecht opgemerkt dat deze cedar reeds binnen de bebouwbare zone ligt van de oorspronkelijke verkavelingsvergunning, zodat het eventueel verdwijnen van de cedar niet het gevolg is van deze beslissing.

De bestreden beslissing verschafft de verzoekende partij geen enkel nadeel. De vordering is onontvankelijk”.

3.2. Beoordeling

Als eigenaar en bewoner van een binnen de verkaveling gelegen perceel, dat bovendien rechtstreeks paalt aan het kwestieuze perceel van de tussenkomende partijen, heeft de verzoeker een evident belang bij het bestrijden van het besluit dat de toelating verleent voor het bouwen van een ondergrondse garage onder bepaalde voorwaarden en voor een verhoging van de bebouwbare oppervlakte van het aanpalende perceel van 220m² tot 250 m². De bewering van de eerste verwerende partij dat de verzoeker geen enkel uitzicht heeft op het perceel, vermag hieraan geen afbreuk te doen.

De exceptie is niet gegrond.

4. De gegrondheid in de zaak sub I (A.130.916)

4.1. Het aangevoerde eerste en tweede onderdeel van het eerste middel

In het eerste en het tweede onderdeel van het eerste middel voert de verzoeker aan wat volgt :

“Eerste middel, genomen uit de schending van artikel 51 en 55 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996 (DROG), van artikel 1 van het M.B. van 6 februari 1971 tot vaststelling van de voorwaarden waaraan een dossier betreffende een verkavelingsaanvraag moet voldoen om als volledig beschouwd te worden, van artikel 2 en 19 van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, van de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen van 8 juli 1997, en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, i.h.b. het redelijkheidsbeginsel en afgeleid uit het ontbreken van de rechtens vereiste feitelijke grondslag en met toepassing van artikel 159, Grondwet;

Doordat, eerste onderdeel, het CBS van de gemeente Tervuren, bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, stelt dat de bebouwbare oppervlakte voor kavel 2 verruimd kan worden naar 250m² in plaats van de oorspronkelijke 220m², conform de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen van 8 juli 1997 (...);

Terwijl, de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen van 8 juli 1997 duidelijk stelt dat ‘In afwachting van een BPA voor het gebied is opgesteld, dienen de eventuele bouw- en verkavelingsaanvragen met de meeste omzichtigheid te worden behandeld. De volgende normen moeten derhalve als richtlijn worden genomen zolang het bijzonder plan van aanleg niet is opgemaakt:

1. De woondichtheid, rekening houdend met de toekomstige bebouwing op al de mogelijke loten in het betrokken woonpark is gelegen tussen 5 à 10 woningen per hectare. De perceelsoppervlakte voor elk perceel zal worden afgeleid uit de woondichtheid. Als orde van grootte kunnen kaveloppervlakten van 1000 à 2000m² worden voorgesteld. Eén en ander is afhankelijk van de dichtheid van het bestaande groen.
2. De bebouwbare oppervlakte mag slechts 250m² bedragen met inbegrip van eventuele afzonderlijke gebouwen.
3. De constructie mag maximaal uit twee bouwlagen bestaan en de inwendige verticale verdeling moet een verdere splitsing van het perceel uitsluiten.
4. Het niet-bebouwbare gedeelte moet aangelegd worden met hoogstammig groen (het bestaande moet bewaard worden). Het groen moet aangebracht worden langs alle zijden van het perceel, min de nodige toegangen. Slechts 10% van de perceeloppervlakte mag ingenomen worden voor het aanleggen van grasperken, speelruimten, tennisvelden en dergelijke.
5. Het perceel moet palen aan een voldoende uitgeruste weg (...).’

Uit de omzendbrief blijkt duidelijk dat, in afwezigheid van een BPA, de verkavelingsaanvragen, en dus ook de wijzigingsaanvragen, zeer omzichtig

behandeld dienen te worden. Om deze reden voorziet de omzendbrief 5 voorwaarden die uitdrukkelijk dienen onderzocht en gemotiveerd te worden, alvorens een wijzigingsvergunning, zoals in casu, toe te staan.

Het CBS pikt uit deze 5 voorwaarden er 1 (nl. de tweede voorwaarde) uit en geeft, bovendien, geen enkele duidelijke, concrete reden aan waarom de bebouwbare oppervlakte opgedreven kan worden tot 250m². De bestreden beslissing zwijgt in alle talen over de 4 andere voorwaarden die dienen onderzocht te worden. Nochtans vereist het zorgvuldigheidsbeginsel dat het CBS de aanvraag tot wijziging van de betrokken verkavelingsvergunning met de nodige omzichtigheid zou behandelen, en de voorwaarden voorzien in de omzendbrief zou toetsen en motiveren.

De bestreden beslissing schendt dan ook de betrokken omzendbrief, het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is gegrond.

Doordat, tweede onderdeel, het CBS niet duidelijk en expliciet motiveert waarom de verruiming, van de bebouwbare oppervlakte, tot 250m² toelaatbaar zou zijn, dat het CBS enkel genoeg neemt met een algemene verwijzing naar de betrokken omzendbrief en toepassing maakt van een automatisme, per impossibile, vervat in deze omzendbrief;

Terwijl, in ondergeschikte orde, indien uw Raad, per impossibile, van oordeel zou zijn dat het bestreden besluit toepassing zou maken van een automatisme vervat in de betrokken omzendbrief, het artikel 55, §2, in fine DROG stelt dat de wijziging van een verkavelingsvergunning met redenen moet omkleed zijn: 'De beslissing tot verlening of weigering van de wijzigingsvergunning wordt met redenen omkleed';

Artikel 19, al. 3 van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen bepaalt dat 'De vergunning wordt evenwel, ook al is de aanvraag niet in strijd met het gewestplan of ontwerp-gewestplan, slechts afgegeven zo de uitvoering van de handelingen en werken verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening'.

De bouwplaats is gelegen in een woonpark volgens het gewestplan Leuven, vastgesteld bij K.B. van 7 april 1977. Het artikel 6 van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen stelt: 'De woonparken zijn gebieden waarin de gemiddelde woondichtheid gering is en de groene ruimten een verhoudingsgewijs grote oppervlakte beslaan'.

Het CBS van de gemeente Tervuren baseert zich op de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen van 8 juli 1997, om de bebouwbare oppervlakte te vergroten.

Nochtans moet er rekening gehouden worden met de voorschriften van het artikel 6 van het Inrichtingsbesluit van 28 december 1972, dat 'de groene ruimten een verhoudingsgewijs grote oppervlakte beslaan'. Dit wil dan ook zeggen dat de verhouding tussen bebouwbare oppervlakte en groene ruimten afhankelijk is van geval tot geval. Het automatisme voorzien in de betrokken omzendbrief doet afbreuk aan deze afweging geval per geval, en is dan ook in strijd met het artikel 6 van het Inrichtingsbesluit. Het artikel 159 van de Grondwet dient dan ook toegepast te worden.

Dit is in strijd met de rechtspraak van de Raad van State volgens dewelke een omzendbrief geen bijkomende voorwaarden kan opleggen dan deze voorzien in een, in de hiërarchie der normen hogere norm, in casu het Inrichtingsbesluit van 28 december 1972 (...)"

4.2. Beoordeling

4.2.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuursden of voor een ander bestuur, uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moeten worden vermeld die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze afdoende moeten zijn.

Artikel 6 van dezelfde wet bepaalt dat deze “slechts van toepassing (is) op de bijzondere regelingen waarbij de uitdrukkelijke motivering van bepaalde bestuurshandelingen is voorgeschreven, in zoverre deze regelingen minder strenge verplichtingen opleggen”.

Uit de voorgaande bepaling volgt dat terzake de formele motiveringsverplichting, de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen een wet van suppletoire aard is.

Artikel 53, §3 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna : het gecoördineerde decreet), legt aan de deputatie, wanneer zij in beroep uitspraak doet over bouw- en verkavelingsaanvragen, een motiveringsverplichting op die niet minder streng is dan deze voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Deze beslissingen vallen derhalve niet onder de toepassing van de laatstgenoemde wet.

Uit wat voorafgaat volgt dat de ingeroepen schending van de motiveringsverplichting geacht moet worden te zijn afgeleid uit de schending van artikel 53, §3 van het gecoördineerde decreet.

4.2.2. Om te voldoen aan de voormelde motiveringsverplichting wat betreft de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening, moeten in de vergunning duidelijk de met de goede plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen worden vermeld die de beslissing verantwoorden, derwijze dat het de aanvrager of de belanghebbende derde mogelijk is met kennis van zaken tegen de bestreden beslissing op te komen en dat de Raad van State de hem opgedragen wettigheidscontrole kan uitoefenen. De opgelegde formele motiveringsverplichting houdt eveneens in dat enkel met de in het besluit vermelde redengeving rekening kan worden gehouden.

Wat die beoordeling betreft, dient de vergunningverlenende overheid in de eerste plaats rekening te houden met de ordening in de onmiddellijke omgeving. Zij dient tevens in concreto te geschieden en uit te gaan van de bestaande toestand.

4.2.3. De “beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project” luidt in het bestreden besluit als volgt :

“De kavel 2 is een achterin gelegen perceel. De toegangsweg vanaf de straat naar het perceel heeft een lengte van ca 72 m. Het is de enige kavel van de bovenvermelde verkaveling (die) nog onbebouwd is. Tevens zijn alle rechtstreeks aanpalende (kavels) bebouwd (...)”.

De beoordeling van de goede ruimtelijke ordening luidt in het bestreden besluit als volgt :

“Het college van burgemeester en schepenen treedt de bezwaarindieners bij waar zij stellen dat het voorstel om de bebouwbare oppervlakte te vergroten van 220m² naar 275m² onaanvaardbaar is.

Het is een wezenlijk kenmerk van een woonpark dat de groene ruimten er verhoudingsgewijs grote oppervlakte beslaan, zodat een dergelijke uitbreiding een te grote terreinbezetting teweegbrengt. Tevens wordt de eigenheid van de verkaveling grondig verstoord.

275m² is daarenboven meer dan de vooropgestelde bebouwbare oppervlakte van 250m² conform de omzendbrief betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen van 8 juli 1997;

kavel 2 is tevens een achterin gelegen perceel.

De bebouwbare oppervlakte voor kavel 2 kan wel verruimd worden naar 250m² in plaats van de oorspronkelijk 220m²”.

4.2.4. Uit het voorgaande blijkt dat de eerste verwerende partij in het bestreden besluit niet op afdoende concrete wijze heeft onderzocht en beoordeeld welke impact de vermeerdering van de bebouwbare oppervlakte van 220m² tot 250m² op de omgeving heeft.

4.2.5. Nog daargelaten de vraag of de eerste verwerende partij geacht kan worden zich het advies van de gemachtigde ambtenaar in het bestreden besluit eigen te hebben gemaakt, moet worden vastgesteld dat de overweging in dit advies, onder verwijzing naar de in de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen aangegeven referentie-oppervlakte en vooropgestelde bebouwbare oppervlakte, dat “gelet op de grootte van het perceel en de omliggende bebouwing (...) een wijziging van de verkaveling tot 250m² bebouwbare oppervlakte aanvaardbaar (is)”, evenmin als een

afdoende concrete beoordeling van de goede ruimtelijke ordening kan volstaan.
Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

5. De gegrondheid in de zaak sub II (A.151.812)

5.1. Het aangevoerde tweede middel

De verzoeker voert in een tweede middel aan wat volgt :

“Schending van artikel 132 DRO en van artikel 19 van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (Inrichtingsbesluit), van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (Motiveringswet), i.h.b. de artikelen 2 en 3, het motiveringsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en met toepassing van artikel 159 van de Grondwet,

Doordat, de wijziging van de verkaveling niet concreet getoetst is aan de economie van de verkaveling en de reële plaatselijke ordening en alleszins door het plaatsen van gevel-(dakvlak-) vensters in de tweede woonlaag toe te laten, het mogelijk maakt dat op lot twee, in afwijking van de uniforme bouwstijl een villa wordt opgetrokken met een groter gabariet en een volwaardige bouwlaag meer dan de andere villa's die tot de verkaveling behoren,

Dat het bestreden besluit aldus voortgaat op de eerdere wijziging die een grotere bouwoppervlakte toeliet (besluit 28 oktober 2002, 297/FL/43A), dat dit besluit om dezelfde redenen onwettig is en geen toepassing kan vinden, gelet op artikel 159 Grondwet,

Terwijl, de wijziging verenigbaar moet zijn met de harmonie en de economie van de verkaveling en de omgeving en geen afbreuk mag doen aan de goede plaatselijke ordening,

dat de principes van de goede plaatselijke ordening vastgelegd zijn in de oorspronkelijke verkavelingvergunning die voorziet dat de hoger gelegen loten in tweede bouwlaag een kleiner gabariet moeten hebben en daarom de kroonlijsthoogte en de bebouwbare oppervlakte beperkt heeft en een uniforme bouwwijze heeft opgelegd, wat tot de essentiële voorschriften van de verkaveling behoort, deze regel de harmonie van de verkaveling betreft, dat dit zoals blijkt uit de concrete toepassing op de andere loten inhoudt dat een tweede volwaardige bouwlaag niet mogelijk is,

dat de principes van de goede plaatselijke ordening zoals vastgelegd in de oorspronkelijke verkavelingvergunning als een constante beleidslijn zijn toegepast op alle bouwaanvragen in de verkaveling die aldus voor 5/6 conform deze beleidslijn gerealiseerd is en er niet gemotiveerd wordt waarom die beleidslijn niet kan worden aangenomen daar waar zij 5/6 van de verkaveling beheerst, dat van deze continuïteit slechts kan worden afgeweken om redenen van goede ruimtelijke ordening en dat deze dan in het bijzonder moeten gemotiveerd worden (...), dat ten deze zelfs niet wordt aangevoerd dat er een nieuw onderzoek geweest is dat resulteert in een nieuwe visie over de plaatselijke ordening, dat ook voorbij gegaan wordt aan de bestaande bouwvergunningen die wel rekening houden met de beleidslijn zoals uitgedrukt in de oorspronkelijke verkavelingvergunning (schending van artikel 19 Inrichtingsbesluit, het zorgvuldigheidsbeginsel, de Motiveringswet, het motiveringsbeginsel)”.

5.2. Beoordeling

5.2.1. Overeenkomstig het gestelde onder het randnummer 4.2.1 moet de ingeroepen schending van de motiveringsverplichting geacht worden te zijn afgeleid uit de schending van artikel 53, §3 van het gecoördineerde decreet.

Zoals onder randnummer 4.2.2 gezien, dient de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de onmiddellijke omgeving in concreto te geschieden en uit te gaan van de bestaande toestand. Deze beoordeling zal bovendien des te preciezer dienen te zijn indien zij ingaat tegen een eerder ingenomen standpunt.

5.2.2. In het bestreden besluit wordt het bezwaarschrift van de verzoeker met betrekking tot het plaatsen van gevel-(dakvlak-)vensters, na eerst te hebben vastgesteld dat “door de wijziging aan de voorschriften in verband met de dakvensters (...) het inderdaad mogelijk (wordt) gemaakt een bijkomende volwaardige woonlaag onder het dak te creëren”, waardoor “het mogelijk (wordt) om een woning te bouwen die een grotere impact heeft”, als volgt beoordeeld :

“Het perceel is gelegen op een perceel van 2090m² (met inbegrip van de toegangsweg), gelegen in tweede bouworde binnen een vergunde verkaveling. Elk uitzicht op de woning vanaf de straat is onmogelijk. De omgeving is ruim voorzien van hoogstammig groen, en dit in dergelijke mate dat een storend uitzicht vanuit percelen van derden op de geplande woning onmogelijk is, of door het uitwerken van een groene buffer onmogelijk kan worden gemaakt. De toegangsweg naar deze woning is voldoende breed en afgeschermd van percelen van derden. Het is niet mogelijk om vanuit de geplande woning inkijk te hebben binnen percelen van derden. Binnen een dergelijke context is een dergelijke woning aanvaardbaar, te meer daar er in de omgeving enkel ruime residentiële villa's aanwezig zijn”.

De “beschrijving van de bouwplaats” luidt in het bestreden besluit als volgt :

“Het perceel is gelegen binnen een op 24 december 1971 vergunde verkaveling, dewelke voorzag in drie kavels langsheen de straat en drie kavels in tweede bouworde. Het perceel is 2090 m² groot, met inbegrip van de toegangsweg.

De Jan Van Boendalelaan is een residentiële straat waaraan vrijstaande eengezinswoningen in villastijl zijn ingeplant.

Op vier plaatsen is er sprake van kavels in tweede bouworde. Drie ervan zijn reeds bebouwd, telkens met omvangrijke villa's, ingeplant in het midden van omvangrijke percelen, afgeschermd van de omgeving door hoogstammig groen.

Zowel links als rechts grenst de bouwplaats aan een dergelijke kavel.

Aan de achterzijde grenst het perceel aan een omvangrijk domein met een kasteeltje. Ook hier is het perceel afgeschermd met hoogstammig groen”.

De verenigbaarheid van de aanvraag voor het plaatsen van gevel- (dakvlak-)vensters met de goede ruimtelijke ordening wordt in het bestreden besluit als volgt beoordeeld :

“Door het toelaten van gevelvensters in de tweede woonlaag is het mogelijk een volledige en een zeer ruime villa te bouwen. Gelet op de omvang van het perceel, het feit dat het perceel niet zichtbaar is van de straat, de aanwezigheid van hoogstammig groen die het project afschermt van de burens (en omgekeerd) en de afstand van het gebouw tot de perceelsgrenzen, is ook deze wijziging aanvaardbaar”.

5.2.3. De overweging dat het toestaan van gevelvensters in de tweede woonlaag aanvaardbaar is “gelet op de omvang van het perceel” en om reden dat “het perceel niet zichtbaar is van de straat, de aanwezigheid van hoogstammig groen (...) het project afschermt van de burens (en omgekeerd) en de afstand van het gebouw tot de perceelsgrenzen”, kan te dezen niet als een afdoende concrete beoordeling van de goede ruimtelijke ordening worden aangenomen, gelet op de omstandigheid dat een eerdere aanvraag tot wijziging van de verkavelingsvergunning voor “loodrecht geplaatste dakvensters in dezelfde lijn als de gevelvlakken” door de eerste verwerende partij -in de in de zaak sub I bestreden beslissing- werd geweigerd overeenkomstig “de zienswijze (...) van de gemachtigde ambtenaar”, te weten “dat door de voorgestelde formulering het gebouw een totaal ander karakter kan krijgen dan oorspronkelijk voorzien in de verkavelingsvergunning”, dat “door optimaal gebruik te maken van dit voorschrift (...) een quasi volledige 2/ bouwlaag (kan) worden gerealiseerd”, dat “dergelijke bebouwing (...) dan ook de privacy ten opzichte van de omgeving in het gedrang (brengt)” en dat “loodrecht geplaatste dakvensters in dezelfde lijn als de gevelvlakken dan ook niet (worden) toegelaten”. De omstandigheid dat in het bestreden besluit als bijkomende voorwaarde wordt opgelegd dat “het niet-bebouwbare gedeelte (moet) worden aangelegd met hoogstammig groen (het bestaande moet bewaard worden)”, “het groen moet aangebracht worden langs alle zijden van het perceel, min de nodige toegangen” en “slechts 10 % van de perceelsoppervlakte mag ingenomen worden voor het aanleggen van grasperken, speelruimten, tennisvelden en dergelijke” bevestigt dit standpunt alleen maar.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

6. De gegrondheid in de zaak sub III (A.151.813)

6.1. Het aangevoerde tweede middel

De verzoeker voert in een tweede middel aan wat volgt :

“Met toepassing van artikel 159 van de Grondwet,

Doordat, de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een villa wordt afgeleverd op grond van het besluit van 28 oktober 2002 (297/FL/43A) en het besluit van 1 maart 2004 (297/FL/43B) die de verkavelingsvergunning van 24 december 1971 wijzigen

Terwijl, het besluit van 28 oktober 2002 (297/FL/43A) en het besluit van 1 maart 2004 (297/FL/43B) die de verkavelingsvergunning wijzigen, reglementaire besluiten zijn die zelf onwettig zijn om de navolgende redenen, zodat er geen toepassing mag worden van gemaakt,

De verkavelingswijziging 297/FL/43A is onwettig:

- omdat zij een verhoging van de bebouwbare oppervlakte van 220 m² naar 250 m² toestaat zonder die wijziging te toetsen aan de goede plaatselijke ordening (...) (schending artikel 19 Inrichtingsbesluit en het zorgvuldigheidsbeginsel) en

- omdat die wijziging ook niet verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening, dat de principes van de goede plaatselijke ordening vastgelegd zijn in de oorspronkelijke verkavelingsaanvraag die voorziet dat de hoger gelegen loten in tweede bouworde een kleiner gabariet moeten hebben en daarom de kroonlijsthoogte en de bebouwbare oppervlakte beperkt heeft en een uniforme bouwwijze heeft opgelegd, wat tot de essentiële voorschriften van de verkaveling behoort, deze regel betreft immers de harmonie van de verkaveling (schending artikel 19 Inrichtingsbesluit en het zorgvuldigheidsbeginsel) en

- omdat de principes van de goede plaatselijke ordening zoals vastgelegd in de oorspronkelijke verkavelingsaanvraag als een constante beleidslijn zijn toegepast op alle bouwaanvragen in de verkaveling die aldus voor 5/6 conform deze beleidslijn gerealiseerd is en er niet gemotiveerd wordt waarom die beleidslijn niet kan worden aangenomen daar waar zij 5/6 van de verkaveling beheerst, dat van deze continuïteit slechts kan worden afgeweken om redenen van goede ruimtelijke ordening en dat deze dan in het bijzonder moeten gemotiveerd worden (...), dat ten deze zelfs niet wordt aangevoerd dat er een nieuw onderzoek geweest is dat resulteert in een nieuwe visie over de plaatselijke ordening, dat ook voorbij gegaan wordt aan de bestaande bouwvergunningen die wel rekening houden met de beleidslijn zoals uitgedrukt in de oorspronkelijke verkavelingsvergunning (schending van artikel 19 Inrichtingsbesluit, het zorgvuldigheidsbeginsel, de Motiveringswet, het motiveringsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel)

De verkavelingswijziging 297/FL/43B is onwettig :

- omdat het aanvraagdossier niet voldoet aan de voorschriften van het M.B. van 6 februari 1971 tot vaststelling van de voorwaarden waaraan een dossier betreffende een verkavelingsaanvraag moet voldoen om als volledig beschouwd te worden, noch de in artikel 1, noch de in artikel 3 opgesomde documenten en stukken zijn meegedeeld, dat de aanvraag enkel bestaat uit een verkleinde fotokopie van bouwplannen, zonder opgave van de stedenbouwkundige voorschriften die men wil wijzigen en de beschrijving in welke zin men die wijziging voorstelt, dat een verkavelingsaanvraag en een bouwaanvraag twee totaal afzonderlijke aanvragen zijn die het indienen van afzonderlijke dossiers veronderstellen, volgens de voorschriften van dossiersamenstelling van de

betrokken aanvraag, dat door de verkavelingswijziging aan te vragen op een bouwplan de aanvrager de twee aanvragen samenvoegt (...), dat het verlenen van een verkavelingsvergunning een zelfstandige handeling is die op haar eigen waarde moet beoordeeld worden. Het feit dat een bepaalde constructie een stedenbouwkundige vergunning vereist, wettigt niet het verlenen van een verkavelingsvergunning die stedenbouwkundig niet verantwoord is (...), dat dit ten deze het geval is omdat men kost wat kost en met zo min mogelijk uitleg en zonder enige transparantie wil afwijken van de goede ruimtelijke ordening zoals uitgedrukt in de oorspronkelijke verkavelingsvergunning die voor 5/6 werd verwezenlijkt,

- omdat een aanvraagdossier dat niet opgemaakt is in overeenstemming met het M.B. van 6 februari 1971 toegezonden is aan de deelgenoten in de verkaveling en in openbaar onderzoek is gesteld, waardoor de betrokkenen (waaronder verzoeker) er het raden na hebben in welke mate men precies wil afwijken van de verkavelingsvergunning,

- omdat de vergunning afwijkt van de vergunning 297/FL/43A doordat de garage-inrit niet langer gepland wordt in het verlengde van de toegangsweg naar de kavel, maar links aan de zijkant ligt, de gemachtigde ambtenaar had in zijn advies voorafgaand aan de afwijkingsvergunning 297/FL/43A nochtans gemotiveerd en expliciet als voorwaarde opgelegd dat de garage-inrit in het verlengde van de toegangsweg naar de kavel diende te liggen, zonder enige motivering laat men die voorwaarde nu varen in de vergunning 297/FL/43B,

- omdat de vergunning 297/FL/43B in strijd met de goede plaatselijke ordening toelaat dat op één achter gelegen lot van de verkaveling een villa wordt gebouwd met een volwaardige bouwlaag meer dan de andere villa's dat die villa niet in dezelfde bouwstijl zal worden opgetrokken

Dat een stedenbouwkundige vergunning die steunt op een onwettige wijziging van een verkavelingsvergunning eveneens moet worden vernietigd (...)"

6.2. Beoordeling

De in de zaken sub I en II weerhouden onwettigheid van de beslissingen tot wijziging van de verkavelingsvergunning, impliceert de onwettigheid van de bestreden stedenbouwkundige vergunning die in de voormelde beslissingen haar grondslag vindt.

Het middel is gegrond.

OM DIE REDENEN

BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De zaken A. 130.916/X-11.227, A. 151.812/X-11.890 en A. 151.813/X-11.891 worden gevoegd.

Artikel 2.

Vernietigd worden :

1. het besluit van 28 oktober 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren waarbij aan Guy VANDERPLAS een wijziging van verkavelingsvergunning wordt verleend voor een perceel gelegen te Tervuren, Jan Van Boendalelaan, kadastraal bekend of het geweest zijnde sectie G, nr. 80/2b2;
2. het besluit van 1 maart 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren waarbij aan François SERWEYTENS de MERCX een wijziging van verkavelingsvergunning wordt verleend voor een perceel gelegen te Tervuren, Jan Van Boendalelaan, kadastraal bekend of het geweest zijnde sectie G, nr. 80/2g2;
3. het besluit van 1 maart 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tervuren waarbij aan de heer en mevrouw SERWEYTENS de MERCX de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een vrijstaande eengezinswoning op een perceel gelegen te Tervuren, Jan Van Boendalelaan, kadastraal bekend of het geweest zijnde sectie G, nr. 80/2g2.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 130.916, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partijen, elk voor de helft.

De kosten van de tussenkomst in de zaak A. 130.916, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 151.812, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partijen, elk voor de helft.

De kosten van de tussenkomst in de zaak A. 151.812, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 151.813, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst in de zaak A. 151.813, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

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

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

De griffier,

De voorzitter,

T. TEMMERMAN.

R. STEVENS.