

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 197.847 van 16 november 2009
in de zaak A. 193.194/X-14.256.**

In zake:

1. Wim BRUYNOOGHE
2. Michel CASTELEYN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Severine Falepin
kantoor houdend te 8940 Geluwe
Kattestraat 12
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de gemeente DE PANNE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Luypaers en Hans-Kristof Careme
kantoor houdend te 3001 HEVERLEE
Industrieweg 4, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Yves François
kantoor houdend te 8790 WAREGEM
Eertbruggestraat 10
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

1. de n.v. RENT ESTATE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Frank Vanden Berghe
kantoor houdend te 8500 KORTRIJK
Pres. Kennedypark 4a
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de n.v. IMMO ALBATROS I
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Veerle Tollenaere
kantoor houdend te 9000 GENT
Koning Albertlaan 128

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 29 juni 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 27 april 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Panne waarbij aan de n.v. RENT

ESTATE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de bouw van een woonerf met 34 woningen aan de Stationsstraat 4/1 te De Panne (Adinkerke), kadastraal bekend sectie E, nr. 885/w.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een nota ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 oktober 2009.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Séverine Falepin, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Hans-Kristof Carème, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, advocaat Yves François, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, advocaten Veerle Tollenaere en Frank Reynaert, die verschijnen voor de tweede tussenkomende partij, en advocaat Frank Vanden Berghe, die verschijnt voor de eerste tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Tom De Waele heeft een met dit arrest andersluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Tussenkomst

3. Met een op 20 juli 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de n.v. RENT-ESTATE om in het geding te mogen tussenkomen.

Met een op 22 juli 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de n.v. IMMO ALBATROS I om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om de verzoeken in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4.1. Op 3 maart 2008 dient de nv RENT ESTATE bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Panne een aanvraag in tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een woonerf met 34 woningen aan de Stationsstraat 4/1 te De Panne (Adinkerke), op een perceel kadastraal bekend sectie E, nr. 885/w.

Op het betrokken perceel bevindt zich de “Villa Emma”, die is opgenomen in de inventaris van het bouwkundig erfgoed.

De eigendom van de eerste verzoeker is gelegen tegenover het betrokken perceel. De eigendom van de tweede verzoeker paalt aan het betrokken perceel.

4.2. Volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Veurne-Westkust, vastgesteld bij koninklijk besluit van 6 december 1976, is het betrokken perceel gelegen in woongebied.

Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan, en maakt evenmin deel uit van een behoorlijk vergunde niet vervallen verkaveling.

4.3. De aanvraag beoogt de renovatie van de bestaande “Villa Emma” met daarrond een woonerf “Waterfront” met in totaal 34 woningen, verdeeld over elf woonblokken.

De aanvraag vermeldt onder meer dat de voorziene woningen wit geschilderd worden en afgewerkt worden met donkerrode Vlaamse kleiplannen, en dat de ontsluiting gebeurt via interne private wegenis die aansluit op de bestaande dreef en toegangspoort tot de “Villa Emma”.

4.5. Tijdens het openbaar onderzoek over de aanvraag, dat wordt gehouden van 19 november 2008 tot 19 december 2008, worden 13 bezwaarschriften, waaronder een door elk der verzoekers, en 1 petitie ingediend.

4.6. Het Agentschap Infrastructuur Wegen en Verkeer - District Diksmuide, de Vlaamse Milieumaatschappij, Waterwegen en Zeekanaal nv - afdeling Bovenschelde, en de brandweer brengen een gunstig advies uit over de aanvraag.

De cel Onroerend Erfgoed brengt een ongunstig advies uit.

4.7. In zitting van 30 december 2008 beslist het college van burgemeester en schepenen over de ingediende bezwaren als volgt:

“- De bezwaarschriften betreffende de bovengrondse en/of ondergrondse erfdienstbaarheid, het recht van doorgang en/of het recht van uitweg, zijn ontvankelijk doch van burgerrechtelijke aard.

- De overige bezwaarschriften zijn ontvankelijk doch ongegrond.

- De petitie ingediend door 258 personen met de vraag aan het college het dossier af te keuren voldoet niet aan de vormvereisten van een bezwaarschrift en is bijgevolg onontvankelijk”.

4.8. Op 24 april 2009 brengt de gemachtigde ambtenaar een voorwaardelijk gunstig advies uit.

4.9. Bij het thans bestreden besluit van 27 april 2009 verleent het college van burgemeester en schepenen de gevraagde stedenbouwkundige vergunning, “onder volgende strikte voorwaarden”:

“1. De volgende voorwaarden vermeld in het advies van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar te respecteren

‘De voorwaarden zoals gesteld in het advies van onroerend erfgoed van 19/12/2008 dienen strikt te worden nageleefd voor wat de renovatie van ‘Villa Emma’ betreft. In de vergunningsbeslissing dienen deze voorwaarden als vergunningsvoorwaarden te worden overgenomen.

De renovatie van het kasteeltje ‘Villa Emma’ dient te zijn afgerond vooraleer de nieuwbouwwoningen kunnen vervreemd worden of in gebruik genomen worden.

Er dient bij notariële akte een afstand van meerwaarde te worden vastgelegd voor de zone die op het gewestplan aangeduid is als reservatiezone voor de uitbreiding van het kanaal. Het aan te leggen jaagpad op het domein van Waterwegen en Zeekanaal NV wordt bij de voorlopige oplevering door natrekking eigendom van de vennootschap. De bestemming van het jaagpad wordt beperkt tot verkeer voor voetgangers en fietsers.’

2. De volgende voorwaarden vermeld in het advies van het agentschap Onroerend Erfgoed strikt na te leven :

‘Advies mbt bouwkundig erfgoed - villa Emma

Op het plaatsbezoek werden vooral de noodzakelijke renovatiewerken aan villa Emma besproken. Bij de bouwaanvraag werd een bundel opgenomen ‘Foto’s : staat van bevinding villa Emma’. De bundel bevat fotomateriaal, met summiere omschrijving van de geplande werken.

Hieronder willen wij een aantal richtlijnen formuleren met bestrekking tot deze renovatie/restauratie (de nrs. verwijzen naar de nummering in de bundel). Deze richtlijnen hebben de bedoeling advies te verlenen om deze villa op een vakkundige en verantwoorde manier aan te pakken. Globaal bevindt het gebouw zich in een opmerkelijk goede staat, buiten wat achterstallig onderhoud en lokale minder goede zones.

1 Wegnemen te dichte beplanting rond gebouw : cfr. plaatsbezoek wel aandacht voor een aantal waardevolle groene elementen die eventueel kunnen behouden blijven.

2 Na het wegnemen van de pvc bekleding : herstellen of vervangen van de oorspronkelijke kroonlijst met respect voor authentieke detaillering en geschilderde afwerking. Het reinigen van het parament lijkt ons niet noodzakelijk en zelfs riskant : de bakstenen kennen een mooie patinelaag, die tevens beschermend werkt. Eventueel plaatselijk reinigen lijkt meer aangewezen. In ieder geval een uiterst zachte techniek aanwenden om de patine niet te schaden.

3 De mosvorming is hoogstwaarschijnlijk gevolg van te dichte begroeiing, oriëntatie en vooral lekke goten. Hier kan plaatselijk reinigen dus wel, zelfs gewoon met borstel, water en ontmosser. Achteraf behandelen (met wat ?) is niet aangewezen.

4 Idem cfr. 3

5 Bij uitslijpen voegen opletten de randen van de omliggende bakstenen niet te beschadigen -stootvoegen bij voorkeur manueel uithalen, bij het hervoegen samenstelling en voegtechniek cfr. de authentieke mortel hernemen, hoogstwaarschijnlijk kalkmortel.

6 Het behoud en herstel van de bijzondere smeedijzeren nokversiering is essentieel : dit is een uitzonderlijk en merkwaardig element. .

7 De vloertegels zijn ons inziens origineel en te recupereren, het betreft hier de zogenaamde 'dijktegels' Bij het lokaal herstel van de cementbepoetsing zeker de imitatievoeg hernemen, het betreft een imitatie van natuursteenblokken, een techniek en uitvoering typerend in deze architectuur

8 Idem cfr. 7

9 Idem cfr. 7

10 'Het uitkappen en vervangen van 'mozaïektegels' boven het raam' is een minderwaardige omschrijving om met dit uitzonderlijk tableau om te gaan. Vooraleer hier aan gewerkt wordt (of ook aan de andere tableaux), dient - via de cel Onroerend Erfgoed - contact opgenomen te worden met dhr. Mario Baeck, die een bijzondere expertise heeft betreffende de restauratie van tegeltaleaus (is expert en geen fabrikant zoals aangegeven in de nota van de ontwerper). Aangezien dit ensemble vrij uniek is, dient hier met de grootste zorgvuldigheid aan te worden gewerkt door een uitvoerder hierin gespecialiseerd.

11 Opletten met hydrofuge-middelen voor de sokkel. Indien vocht (dat altijd aanwezig is in muren) niet meer kan uitdrogen door de samenstelling van de buitenlaag, zal dit resulteren in vorstschade aan de buitenschil. Blauwe hardsteen wordt hersteld met restauratiemortel voor natuursteen, waarna de frijnslag identiek wordt hernomen.

12 Idem cfr. 11.

13 Idem cfr. 11;

14 Geen opmerkingen.

15 Idem cfr. 5 voor herstel voegwerk.

16 Idem cfr 10 voor de faïencetableaus.

17 Geen opmerkingen

18 De nieuwe aan te voeren bakstenen dienen identiek te zijn aan de bestaande aanwezige bakstenen.

19 Idem cfr. 10 voor de faïencetableaus.

20 Geen opmerkingen.

21 Geen opmerkingen.

22 Geen opmerkingen.

23 Idem cfr. 5 voor herstel voegwerk

24 Idem cfr. 5 voor herstel voegwerk

25 Idem cfr. 5 voor herstel voegwerk

26 Blauwe hardsteen wordt hersteld met restauratiemortel voor natuursteen, waarna de frijnslag identiek wordt hernomen.

27 Geen opmerkingen

28 Geen opmerkingen

29 Het aanwezige schrijnwerk is divers : er is pvc-schrijnwerk aanwezig, en ook nog houten schrijnwerk, authentieke delen en reeds gewijzigde delen. Bij het vernieuwen van schrijnwerk zal het met zorg uitvoeren van het nieuwe schrijnwerk (witgeschilderd hout met detaillering cfr. authentieke schrijnwerk) een grote meerwaarde betekenen voor villa Emma.

30 De dakpannen dienen gecontroleerd te worden op hun kwaliteit voor recuperatie en hergebruik. Indien dit niet mogelijk zou zijn, dienen de nieuwe dakpannen identiek te zijn aan de aanwezige pannen. Eventuele bijzondere onderdelen aan het dak (speciale nokken of dergelijke) dienen in ieder geval te worden gerecupereerd en hergebruikt. Bij plaatsbezoek bleek duidelijk dat in het torentje van het dak er plaatselijk grondig herstel noodzakelijk is van de dakstructuur en linteel boven een raam. Op deze plaats is er grotere schade aanwezig.

31 Idem cfr. 30

32 Geen opmerkingen

33 Geen opmerkingen

De bestemming van de villa wordt aangeduid als herbestemming tot bed-and-breakfast, wat een goede bestemming kan zijn voor dit karaktervol gebouw. Bij de bouwaanvraag werden echter geen plannen opgenomen van het gebouw. Deze herbestemming zal nochtans onder meer op vlak van toegankelijkheid en brandweernormen bepaalde aanpassingen vereisen.'

3. Villa 'Emma' kan niet gesloopt worden; het pand is verplicht te renoveren en de tuinaanleg moet worden uitgevoerd vooraleer het kan vervreemd worden.

4. de voorwaarden en opmerkingen inzake de renovatiewerkzaamheden aan de villa zelf vermeld in het advies uitgebracht door de cel Onroerend Erfgoed van RO Vlaanderen strikt na te leven.

5. de individuele regenwaterputten op 10 m³ te brengen met overloop naar de hemelwaterriolering OF de overloop van de individuele regenwaterputten van 5 m³ te voorzien in een voldoende gedimensioneerde bezinkput op het eigen perceel.

6. een waarborg van 50.000,00 EUR (34 x 750 = 27.750,00 EUR voor de nieuwbouwwoningen en een waarborg van 22.250 EUR voor de renovatie van 'villa Emma' en de correcte uitvoering van de wegenis- en rioleringswerken) te stellen alvorens de werken aan te vatten.

7. het college van burgemeester en schepenen op de hoogte te brengen van het begin van de werkzaamheden of handelingen waarvoor vergunning is verleend, ten minste acht dagen voor de aanvatting van die werkzaamheden of handelingen;

8. een tegensprekelijke plaatsbeschrijving van het openbaar domein op te maken in aanwezigheid van de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar, en dit voor het aanvangen van de afbraakwerken

9. de peilhoogte ter plaatse te bepalen in samenspraak met de gemeentelijk stedenbouwkundig ambtenaar tijdens de verplichte controle van de lijnstelling, en dit voor het aanvangen van de delfwerken".

V. Onderzoek van de vordering

5.1. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de

onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

5.2. In een eerste middel voeren de verzoekers de schending aan van artikel 101, § 1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO).

Zij zetten dit middel uiteen als volgt:

“Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Panne verleende op 27/4/2009 een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een woonerf, bestaande uit 35 woningen met garage of carport, wegenis met 18 parkeerplaatsen en gemeenschappelijke nutsvoorzieningen, hoewel duidelijk is dat in deze de aanvrager oneigenlijk gebruik maakt van het juridisch gegeven ‘stedenbouwkundige vergunning’. Art. 101 § 1 DRO voorziet immers uitdrukkelijk dat niemand zonder voorafgaandelijke verkavelingsvergunning een stuk grond mag verkavelen. Onder ‘verkavelen’ wordt verstaan een grond vrijwillig verdelen in twee of meer kavels om ten minste één van deze kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, een erfpacht of een opstalrecht te vestigen of één van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, voor woningbouw of voor het opstellen van, vaste of verplaatsbare inrichtingen die voor woning kunnen worden gebruikt.

Het laat in deze geen twijfel dat de voorliggende aanvraag in werkelijkheid neerkomt op het verkavelen van gronden (i.c. het verdelen van een bestaande eigendom in 35 huiskavels). Immers, zodra een grond vrijwillig wordt verdeeld in kavels, dienstig voor woningbouw (cf. advies gemachtigde ambtenaar) én met het oogmerk om deze afzonderlijk te verkopen, is er sprake van een verkaveling, waarvoor dus een voorafgaande verkavelingsvergunning vereist is.

De procedure tot het bekomen van een verkavelingsvergunning (in deze met aanleg van wegenis en infrastructuurwerken) heeft een geheel eigen finaliteit en biedt bijzondere waarborgen, zoals bv. de verplichte voorafgaande beslissing over de aan te leggen wegenis door de gemeenteraad (art. 133 DRO).

In deze werd door N.V. Rent Estate geen gebruik gemaakt van deze ge-eigende verkavelingsprocedure voor dergelijke projecten (zeker met deze omvang) en wordt dus oneigenlijk gebruik gemaakt van de procedure tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning, hierbij art. 101 § 1 DRO omzeilend.

Op die manier wordt het begrip verkavelingsvergunning zinledig en overbodig gemaakt en worden aan de belanghebbenden alle decretaal vastgelegde waarborgen (zoals de beoordeling over de mobiliteitsaspecten, die aan dergelijke projecten verbonden zijn) ontnomen”.

1. De verzoekende partijen beweren dat de NV RENT ESTATE op oneigenlijke wijze gebruik maakt van de procedure tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning waarbij artikel 101 § 1 DORO wordt omzeild, terwijl er geen twijfel over zou bestaan dat de voorliggende aanvraag in werkelijkheid neerkomt op het verkavelen van gronden én met het oogmerk om deze afzonderlijk te verkopen, zodat er sprake van een verkaveling zou zijn, waarvoor dus een voorafgaande verkavelingsvergunning zou zijn vereist.

De verwerende partij stelt vast dat het middel enkel genomen wordt uit de schending van artikel 101 § 1 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna DORO), en niet uit een beweerd oneigenlijk gebruik van de procedure tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning.

Doorslaggevend is bijgevolg de rechtsvraag te weten of de creatie van een privaat woonerf als een verkaveling in de zin van artikel 101 §1 DRO dient te worden beschouwd.

2. Op grond van artikel 101 § 1 DORO dient onder verkavelen te worden verstaan:

‘een grond vrijwillig verdelen in twee of meer kavels om ten minste één van deze kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, een erfpacht of een opstalrecht te vestigen of één van deze overdrachtvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare inrichtingen die voor bewoning kunnen worden opgericht’.

Het louter feit dat de NV RENT ESTATE het betrokken perceel wenst te bebouwen om vervolgens tot verkoop van de woningen over te gaan volstaat bijgevolg niet om in haar hoofde een verplichting tot het aanvragen van een verkavelingsvergunning te weerhouden wanneer niet tevens wordt aangetoond dat het perceel hiertoe in afzonderlijke kavels zal worden verdeeld en bij de verkoop niet louter de woning doch tevens de grond (en dus een afgescheiden kavel) zal worden verkocht.

Reeds in zijn arrest nr. 66.863 van 18 juni 1997 heeft Uw Raad bevestigd dat er geen verkavelingsvergunning is vereist indien een eigenaar meerdere woningen wenst op te richten op zijn grond met het oog op de verkoop van deze constructies zonder de grond.

Een horizontale ‘eigendomsplitsing’ die niet tevens een werkelijke materiële opsplitsing van het terrein tot gevolg heeft, is geen verdeling in de zin van artikel 101 § 1 DORO.

3. De NV RENT ESTATE heeft voorafgaand en tijdens de behandeling van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning steeds te kennen gegeven dat zij na realisatie van de te bouwen woningen de eenheid van het kadastraal perceel zal behouden.

De grond zal na verkoop in onverdeelde mede-eigendom toebehoren aan de eigenaars van de woningen van het woonerf. De kopers van de op te richten woningen zullen geen eigenaar van een individueel kadastraal perceel of kavel worden, doch van een woning in exclusieve eigendom met een recht op exclusief genot van de grond waarop het huis gelegen is en van de aanpalende tuin.

Dit standpunt werd bij nota van 13 juli 2009 andermaal uitdrukkelijk aan het college van burgemeester en schepenen bevestigd. (...)

‘NOTA EIGENDOMSITUATIE PROJECTZONE WATERFRONT

De wijze waarop de projectzone zal worden ontwikkeld na het bekomen van de stedenbouwkundige vergunning is de volgende.

- Grondeigenaar is OTRECO nv met maatschappelijke zetel te 8500 KORTRIJK, Kennedypark 16/B;
 - RENT ESTATE nv met maatschappelijke zetel te KNOKKE HEIST, Roodborstjeslaan 9 heeft het opstalrecht op de projectgrond;
 - RENT ESTATE zal zijn bouwvergunning overdragen aan OTRECO die als promotor zal optreden (zowel voor de renovatie van het kasteeltje als de bouw van de woningen);
 - Het volledige grondgebied van de vergunning blijft één kadastraal perceel; er grijpt geen verdeling in kavels plaats.
 - De grond van het kadastraal perceel wordt onverdeelde mede-eigendom van de eigenaars van de huizen.
- De kopers van de woningen worden eigenaar van een individueel huis waarmee verbonden is het recht op het exclusieve genot van de grond waarop het huis gelegen is (de 'footprint' van het huis) en de aanpalende tuin.
- Het wordt dus een situatie van volledige horizontale mede-eigendom.
- Er wordt geen enkel overdracht van wegnis aan het bestuur doorgevoerd; het onderhoud van de wegnis en de gemene delen is ten laste van de VERENIGING VAN MEDE EIGENAARS. Dit maakt ook het eigene uit van het woonerf

Het college van burgemeester en schepenen van verwerende partij heeft op haar zitting van 13 juli 2009 akte genomen van de hierboven geciteerde nota. (...)

De verwerende partij heeft dan ook terecht de stedenbouwkundige vergunning verleend, zonder hiervoor voorafgaandelijk een verkavelingsvergunning te eisen”.

5.4. De tweede verwerende partij beantwoordt dit middel als volgt:

1 Verzoekende partijen putten een eerste middel uit de vermeende schending van art. 101 § DORO. Volgens hen zou het in se om een verkaveling gaan zodat er geen stedenbouwkundige vergunning kon afgeleverd worden zonder voorafgaande verkavelingsvergunning.

2 Verzoekende partijen tonen echter geenszins aan dat in casu de voorwaarden van art. 101 § 1 DORO vervuld zijn. Het is geenszins bewezen dat de aanvrager de bedoeling heeft om één of meerdere kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan 9 jaar met het oog op woningbouw.

Uit het administratief dossier blijkt dat er sprake is van horizontale mede-eigendom wat aantoont dat er van een verkoop van gronden zelfs geen sprake zal zijn. Het perceel waarop gebouwd zal worden zal niet gesplitst worden en de gebouwen zullen een groep vormen (...).

Zelfs indien achteraf de gronden toch samen met de bouwwerken aan derden zouden overgedragen worden, dan nog is er geen verkavelingsvergunning nodig. In casu gaat het ontegensprekelijk om een bouwpromotor die zorgt voor de volledige infrastructuurwerken en het optrekken van alle woningen. Dergelijke bouwpromotor dient niet over een verkavelingsvergunning maar over een collectieve bouwvergunning te beschikken om zijn project te realiseren. Hij biedt immers geen kavels aan waarop achteraf een woning kan opgetrokken worden, hij verkoopt woningen zonder meer (...).

3 Hoe dan ook, een verkavelingsvergunning is slechts nodig voor het verkavelen van onbebouwde percelen met het oog op woningbouw. Bebouwde percelen verkopen behoeft geen voorafgaande verkavelingsvergunning (...).

Uit het administratief dossier blijkt immers dat er 34 woonentiteiten op een en hetzelfde kavel zullen opgetrokken worden door de aanvrager, woningen die uiteraard achteraf verkocht zullen worden.

4 Ten onrechte stellen verzoekende partijen dat de finaliteit van de verkavelingsvergunning met voeten getreden wordt door het systeem van de collectieve bouwvergunning. De gemeenteraad zou zich immers niet over de wegenschap kunnen uitspreken.

In de hoger vermelde bijdrage van Vekeman wordt expliciet gesteld dat de collectieve bouwvergunning geen afbreuk doet aan de finaliteit van de verkavelingsvergunning, met name dat specifieke voorwaarden kunnen opgelegd worden. Voorwaarden kunnen net zo goed in een stedenbouwkundige vergunning opgenomen worden, wat ten andere in deze expliciet en uitgebreid is gebeurd.

Aangezien het een private wegenschap betreft die niet tot het openbaar domein behoort, is art. 133 DORO niet van toepassing.

Het eerste middel is niet ernstig”.

5.5. De eerste tussenkomende partij laat met betrekking tot dit middel gelden wat volgt:

23. Tussenkomende partij verkavelt niet. Het eigene van het concept is dat eerst een woonerf wordt gebouwd en daarna woningen worden aangeboden aan geïnteresseerde kopers.

De tussenkomende partij biedt dus geen bouw kavels aan en er grijpt geen verdeling plaats ‘met het oog op woningbouw’. In die omstandigheden is geen verkavelingsvergunning vereist:

- zie arrest Raad van State nr. (...):

‘Considérant qu’il ressort des pièces du dossier que la société anonyme Constructions Marcel CREUTZ ne procède pas à la vente de lots dans un lotissement destiné à la construction d’habitations mais qu’étant propriétaire du terrain, elle y construit des habitations que, par la suite, elle vend ; qu’ainsi la vente porte sur des maisons, non sur des lots dans un lotissement destiné à la construction d’habitations ; qu’il s’ensuit que l’article 53 du CWATUP n’est pas d’applications ; que le moyen n’est pas sérieux.’

vrij vertaald :

Uit de stukken van het dossier blijkt dat de nv Constructions Marcel CREUTZ niet overgaat tot verkoop van kavels in een verkaveling bestemd voor woningbouw maar, als eigenaar van de grond, zij eerst de woningen bouwt en daarna, deze woningen verkoopt; dat op deze wijze de verkoop betrekking heeft op de woningen en niet op de kavels van de verkaveling bestemd voor woningbouw; dat bijgevolg artikel 53 van de CWATUP niet van toepassing is; dat het middel niet ernstig is.

- zie Sabien LUST:

‘Een verkavelingsvergunning is verplicht voor het verkavelen van gronden met het oog op woningbouw en heeft dus als doel het verdelen van onbebouwde gronden. Voor het verdelen van bebouwde gronden is geen verkavelingsvergunning vereist’

- zie Roeland VEKEMAN:

‘Een eigenaar die op eenzelfde terrein verschillende constructies opricht en ze naderhand afzonderlijk verhandelt, valt niet onder de vereiste van een verkavelingsvergunning. Voor de uitvoering van de bouwwerken moet dan immers niet tot verkaveling worden overgegaan en na de voltooiing van de werken geschiedt de verkaveling niet meer met het oog

op woningbouw. Het verlenen van een verkavelingsvergunning zou op dat ogenblik trouwens nog weinig zin hebben juist omdat de bouwwerken voltooid zijn.’

- zie Jozef VERKEST:

‘Wanneer een bouwpromotor een terrein aankoopt, het verkavelt, de wegeninfrastructuur aanlegt en alle woningen in de verkaveling bouwt, dient hij niet over een verkavelingsvergunning te beschikken, doch over een collectieve bouwvergunning. Dergelijke bouwpromotor verkavelt niet in de zin van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, hij biedt geen in een verkaveling begrepen kavels, die voor woningbouw bestemd zijn, te koop aan, maar woningen’

De vergunning die hier is afgeleverd, is een collectieve bouwvergunning. Voorafgaandelijk een verkavelingsvergunning aanvragen heeft hier geen enkele toegevoegde waarde. Een belangrijke functie van het instrument van de verkavelingsvergunning bestaat erin dat de koper van een kavel de zekerheid heeft dat zijn grond bouwgrond is. Wanneer de verkoop maar start nadat de woningen zijn opgetrokken, heeft een verkavelingsvergunning als ‘waarborg voor bouwgrond’ geen enkele zin.

24. Ten overvloede zij aangestipt dat er sowieso ook geen ‘verdeling van de grond’ plaatsgrijpt in de zin van artikel 101 DRO.

Het volledige grondgebied van de vergunning blijft één kadastraal perceel; er grijpt geen verdeling in kavels plaats. De zaak wordt opgevat zoals een appartementsmede-eigendom. De grond van het kadastraal perceel wordt onverdeelde mede-eigendom van de eigenaars van de huizen. De kopers van de woningen worden enkel eigenaar van een individueel huis waarmee verbonden is het recht op het exclusieve genot van de grond waarop het huis gelegen is (de ‘footprint’ van het huis) en de aanpalende tuin. Het wordt dus een situatie van volledige horizontale mede-eigendom. Er wordt ook geen enkele overdracht van wegenis aan het bestuur doorgevoerd; het onderhoud van de wegenis en de gemene delen is ten laste van de vereniging van mede-eigenaars.

Zelfs indien de tussenkomende partij zou overgaan tot verkoop vóórleer de woningen werden opgericht, dan nog zou wegens het ontbreken van een effectieve verdeling van de grond geen verkavelingsvergunning vereist zijn. Het volledige grondgebied van de vergunning, ook na verkoop van de woningen, blijft één kadastraal perceel”.

5.6. De tweede tussenkomende partij laat met betrekking tot dit middel gelden wat volgt :

“5. De bestreden stedenbouwkundige vergunning van 27 april 2009 betreft de bouw van 34 woningen en de renovatie van het bestaand kasteeltje.

Een verkavelingsvergunning is verplicht voor het verkavelen van gronden met het oog op woningbouw en heeft dus als doel het verdelen van onbebouwde gronden. Voor het verdelen van bebouwde gronden is geen verkavelingsvergunning vereist (...).

Een eigenaar die op eenzelfde terrein verschillende constructies opricht en ze naderhand afzonderlijk verhandelt, valt niet onder de vereiste van een verkavelingsvergunning. Voor de uitvoering van de bouwwerken moet dan immers niet tot verkaveling worden overgegaan en na de voltooiing van de werken geschiedt de verkaveling niet meer met het oog op woningbouw. Het verlenen van een verkavelingsvergunning zou op dat ogenblik trouwens nog weinig zin hebben juist omdat de bouwwerken voltooid zijn. (...).

Ook Verkest is de mening toegedaan dat de realisatie van ‘een verkaveling’ waarin het bouwen van woningen is begrepen, niet onderworpen is aan een verkavelingsvergunning. Wanneer een bouwpromotor een terrein aankoopt, het verkavelt, de wegeninfrastructuur aanlegt en alle woningen in de verkaveling bouwt, dient hij niet over een verkavelingsvergunning te beschikken, doch over een collectieve bouwvergunning. Dergelijke bouwpromotor verkavelt niet in de zin van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, hij biedt geen in een verkaveling begrepen kavels, die voor woningbouw bestemd zijn, te koop aan, maar woningen (...).

In casu betreft het de bouw van 34 woningen die zullen worden verkocht onder het stelsel van mede-eigendom, dus conform de Wet Breyne (horizontale mede-eigendom). Er worden derhalve alleen exclusieve gebruiksrechten toegekend en onverdeelde delen van grond in duizendsten of tienduizendsten.

Artikel 577-2 Burgerlijk Wetboek omschrijft mede-eigendom als de eigendom van een zaak die onverdeeld aan verscheidene personen toebehoort. (De onverdeelde aandelen worden vermoed gelijk te zijn. De mede-eigenaar heeft deel in de rechten en draagt bij in de lasten van de eigendom naar verhouding van zijn aandeel. De mede-eigenaar kan over zijn aandeel beschikken en het met zakelijke rechten bezwaren. De mede-eigenaar heeft recht op het gebruik en het genot van de gemeenschappelijke zaak, overeenkomstig haar bestemming en in zover zulks met het recht van zijn deelgenoten verenigbaar is. Daden tot behoud van het goed en daden van voorlopig beheer kan hij wettig verrichten.)

Waar het conform de voorgaande geciteerde rechtsleer duidelijk is dat een verkavelingsvergunning tot doel heeft om onbebouwde percelen te verdelen en dat een bouwpromotor die alle woningen op een terrein bouwt en dan verkoopt, geen verkavelingsvergunning nodig heeft, blijkt dat het project in casu zelfs niet tot doel heeft om het perceel te verdelen, maar wel om het stelsel van mede-eigendom toe te passen.

De ingeroepen bepaling in dit middel is niet van toepassing en kan dus ook niet geschonden worden bevonden.

6. De verzoekende partijen menen dat de bestreden vergunning het begrip verkavelingsvergunning zinledig en overbodig zou maken en de decretaal vastgelegde waarborgen zouden worden ontnomen. Ook bij het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning kunnen echter de nodige stedenbouwkundige eisen worden gesteld (...). Waar de verzoekende partijen naar de decretale waarborgen verwijzen, verwijzen zij concreet naar een beslissing over de wegenis en een beoordeling van de mobiliteitsaspecten.

Op het eerste punt spreken ze zichzelf tegen, aangezien zij in het tweede middel stellen dat ‘zelfs in de hypothese dat geen verkavelingsvergunning had moeten aangevraagd worden zijn, dan nog (...) het ontwerp minstens voorafgaand (...) aan de gemeenteraad voorgelegd (diende) te zijn geworden’. Op dit punt kan verder dan ook naar het tweede middel worden verwezen....

Het aspect van de mobiliteit kwam aan bod in de bestreden beslissing, dus op dit punt tonen de verzoekende partijen net aan dat ook bij een stedenbouwkundige vergunning de nodige waarborgen kunnen worden gegeven”.

Beoordeling

5.7. Artikel 101 DRO, van toepassing op het ogenblik dat het bestreden besluit werd genomen, luidt als volgt:

“§ 1. Niemand mag zonder voorafgaande verkavelingsvergunning een stuk grond verkavelen. Onder verkavelen wordt verstaan een grond vrijwillig verdelen in twee of meer kavels om ten minste één van deze kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, een erfpacht of een opstalrecht te vestigen of één van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare inrichtingen die voor bewoning kunnen worden gebruikt.

§ 2. Een verkavelingsvergunning kan eveneens worden aangevraagd en verleend voor het verdelen van een stuk grond in twee of meer kavels om ten minste één van deze kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, een erfpacht of een opstalrecht te vestigen of een van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, voor de bouw of aanleg van industriële, ambachtelijke of commerciële gebouwen, constructies of terreinen.

§ 3. De verkavelingsvergunning laat slechts vervreemding van een kavel toe nadat de verkavelingsakte door de instrumenterende ambtenaar is opgemaakt. Die akte kan slechts worden opgemaakt na overlegging van een attest van het college van burgemeester en schepenen waaruit blijkt dat alle in de verkavelingsvergunning opgelegde voorwaarden en lasten zijn uitgevoerd of dat voor de uitvoering van de lasten een afdoende financiële waarborg is gestort in handen van de gemeenteontvanger of in zijn voordeel op onherroepelijke wijze door een bankinstelling is verleend”.

5.8. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de kopers van de woningen eigenaar worden van “een individueel huis waarmee verbonden is het recht op het exclusieve genot van de grond waarop het huis gelegen is (de ‘footprint’ van het huis) en de aanpalende tuin”. Deze gronden zijn op het bouwplan als kavels met hun respectievelijke afmetingen en oppervlakte aangeduid.

5.9. In tegenstelling tot wat de verwerende partijen en de tussenkomende partijen voorhouden, kan uit artikel 101, § 1 DRO op het eerste gezicht niet worden afgeleid dat een voorafgaande verkavelingsvergunning niet vereist zou zijn indien op een grond eerst één of meer gebouwen worden opgericht op kavels, waarbij het de bedoeling is deze in kavels te verhuren voor meer dan negen jaar of er een erfpacht of opstalrecht te vestigen. Er anders over oordelen lijkt afbreuk te doen aan de doelstelling van deze decretale bepaling. Het feit dat het perceel onverdeelde medeëigendom blijft van de kopers van de woningen doet hieraan geen afbreuk, aangezien verkopen slechts één van de gevallen is waarvoor een verkavelingsvergunning is vereist.

Bovendien kan uit de woorden “of één van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, voor woningbouw” op het eerste gezicht worden afgeleid dat ook de duidelijk vastgestelde intentie om over te gaan tot de verkoop, de verhuur voor meer dan negen jaar, of de vestiging van een erfpacht of opstalrecht, voor kavels van een

grond, ook indien de woningbouw nog niet gerealiseerd is, een “voorafgaande verkavelingsvergunning” vereist. Een vergunningverlenende overheid die een bouwaanvraag moet beoordelen waaruit duidelijk kan worden opgemaakt dat aldus een voorafgaande verkavelingsvergunning is vereist, en desalniettemin een bouwvergunning aflevert, lijkt de aangehaalde decretale bepaling te miskennen.

5.10. Het eerste middel is ernstig.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

5.11. De verzoekende partijen zetten het moeilijk te herstellen ernstig nadeel uiteen als volgt:

“1. De bestreden rechtshandeling biedt N.V. Rent Estate de mogelijkheid een woonerf met 35 woongelegenheden en toebehoren, zoals aangegeven op de plannen, gevoegd bij de stedenbouwkundige aanvraag, te bouwen.

Het is aannemelijk dat de N.V. Rent Estate - zo verzoekers enkel de vernietiging van de bestreden beslissing zouden vorderen - overgaat tot het effectief en onmiddellijk oprichten van deze bouwsels. Een en ander zou voor verzoekers tot gevolg hebben dat zich een moeilijk omkeerbare situatie voordoet. Dat de realiteit immers leert dat slechts bij uitzondering een effectief opgericht gebouw met de grond wordt gelijkgesteld (laat staan een woonerf met 35 woongelegenheden) - en indien dit al gebeurt - vaak na jaren getouwtrek. Dat verzoekers bovendien ingeval van gerechtelijke procedure gebonden zijn door art. 150 DRO, waarbij bepaald is dat de rechtbank de gevorderde herstelmaatregel die ze passend acht bepaalt. Dat een afbraak van de bouwwerken bijgevolg steeds onzeker is, zodat sprake is van moeilijke herstelbaarheid. Dat bovendien in de tussentijd - tussen de oprichting en een afbraak in navolging van een vernietiging - de hierna nader omschreven ernstige gevolgen zich onverkort laten gevoelen, hetgeen pecuniair niet herstelbaar is.

2. Dat de ernst van het nadeel dan ook duidelijk is:

a) dat de bouwwerken vooreerst veel hinder zouden veroorzaken gedurende een langdurige periode. Dat verzoekers beiden onmiddellijk palen aan de projectzone.

b) dat door het optrekken van de gewraakte bouwwerken het uitzicht op het idyllische kasteeltje en de groene omgeving zou ontnomen worden (...), wat een aanzienlijk esthetisch nadeel met zich meebrengt.

c) dat het bouwen van een rij aaneengesloten woningen op 7 à 8 meter van de perceelsgrens met de eigendommen van verzoekers bovendien leidt tot een aanzienlijk verlies aan privacy met mogelijkheid tot inkijk.

d) dat de bouw en inrichting van een woonerf met 35 woongelegenheden voor verzoekers daarnaast een aanzienlijke verstoring van de rust en vermindering van het woongenot zou betekenen, die zij als bewoners-eigenaars actueel genieten. Dat in hoofde van Casteleyn bovendien er een sterke verhoging van verkeersbewegingen optreedt op de uitweg, die deel uitmaakt van zijn eigendom, en via dewelke hij van en naar de openbare weg dient te rijden”.

5.12. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat het bestreden besluit de stedenbouwkundige vergunning verleent voor de bouw van 34 woningen, verdeeld over 11 woonblokken, in de tuin van de “Villa Emma”, die tevens gerenoveerd wordt.

5.13. De verzoekende partijen hebben ter staving van het aangevoerde ernstig nadeel een plan bijgevoegd met de ligging van hun respectievelijke eigendom ten aanzien van het betrokken perceel, evenals een fotoreportage van de bestaande toestand. Gelet op deze gegevens en de aard en de omvang van de vergunde bouwwerken kan worden aangenomen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van deze werken een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

5.14. Er is voldaan aan de door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen.

BESLISSING

1. De verzoeken van de n.v. RENT ESTATE en de n.v. IMMO ALBATROS I tot tussenkomst in het administratief kort geding worden ingewilligd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van een besluit van 27 april 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Panne waarbij aan de n.v. RENT ESTATE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de bouw van een woonerf met 34 woningen aan de Stationsstraat 4/1 te De Panne (Adinkerke), kadastraal bekend sectie E, nr. 885/w.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien november 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Bovin,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens.

Johan Bovin.