

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 212.552 van 7 april 2011
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 Carème
 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
 President 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
 bij wie woonplaats wordt gekozen
 en
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Frank Reynaert

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 juni 2009, strekt tot de nietigverklaring 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. Bij arrest nr. 197.847 van 16 november 2009 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing ingewilligd.

De verwerende partijen en de eerste tussenkomende partij hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partijen hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomsten zijn toegestaan bij beschikking van 8 februari 2010. De eerste tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De eerste verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 februari 2011.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Severine Falepin, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Hans-Kristof Carème, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, advocaat Arne Devriese, die loco advocaat Yves Francois verschijnt voor de tweede verwerende partij, en advocaat Lieve Joosen, die loco advocaat Veerle Tollenaere verschijnt voor de tweede tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste 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. Feiten

3.1. 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.

3.2. 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.

3.3. 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”.

3.4. 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.

3.5. 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.

3.6. 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”.

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

3.8. 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 betrekking 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 'dijkttegels'. Bij het lokaal herstel van de cementbepleistering 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”.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4.1. 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 geëigende 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”.

4.2. De eerste verwerende partij beantwoordt dit middel als volgt:

“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 overdrachtsvormen 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. (...) 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 EIGENDOMSSITUATIE 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(e) 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”.

4.3.

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 (...).

In het schorsingsarrest gaat de Raad van State er derhalve ten onrechte van uit dat er sprake zal zijn van verkoop, verhuur of erfpacht. In geval van mede-eigendom wordt elkeen voor x aantal duizendsten mede-eigenaar, maar van een verkoop, verhuur, opstalrecht of erfpacht van een kavel is geen sprake. De grond wordt derhalve niet in twee of meer kavels verdeeld maar blijft in geval van mede-eigendom één geheel (...). Slechts wanneer er een verdeling van gronden is, kan er sprake zijn van verkavelen in de zin van art. 101 § 1 DRO.

Verkavelen kan niet losgekoppeld worden van de in het decreet omschreven vormen van overdracht. (...)

3 Zelfs indien achteraf de gronden toch samen met de bouwwerken aan derden zouden overgedragen worden, dan nog is er geen verkavelingvergunning 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 verkavelingvergunning 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 (...).

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

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. De gronden blijven echter in mede-eigendom.

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

De finaliteit van de verkavelingsvergunning is aan de kopers de garantie te geven dat op hun perceel ook zal kunnen gebouwd worden. In deze hebben zij die zekerheid aangezien zij een reeds opgericht gebouw zullen verwerven.

In de hoger vermelde bijdrage van Vekeman wordt expliciet gesteld dat de collectieve bouwvergunning geen afbreuk doet aan de finaliteit van de verkavelingvergunning, 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 wegeis betreft die niet tot het openbaar domein behoort, is art. 133 DORO niet van toepassing”.

4.4. De eerste tussenkomende partij laat in haar “verzoekschrift tot voortzetting en memorie van antwoord” met betrekking tot dit middel gelden wat volgt:

“10. 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 bouwkwavels 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 (...) 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 (...) niet overgaat tot verkoop van kwavels 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 kwavels 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.

11. 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 wegnis aan het bestuur doorgevoerd; het onderhoud van de wegnis en de gemene delen is ten laste van de vereniging van mede-eigenaars.

Zelfs indien de tussenkommende 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”.

4.5. In hun laatste memorie laten de verzoekende partijen nog gelden wat volgt:

“Verzoekers benadrukken dat Rent-Estate in haar memorie van antwoord zelf toegeeft de grond te zullen verdelen na bebouwing, dit i(s) tegenstrijdig tot wat de gemeente De Panne aanvoert.

Welk beter bewijs kan er overigens voorliggen om de intentie tot verkopen (of vestiging van een erfpacht of opstal of verhuring voor meer dan 9 jaar) aan te tonen dan de vrijwillige tussenkomst van de vastgoedmakelaar voor het voorgenomen bouwproject, afhankelijk van de bestreden beslissing? De gemeente De Panne erkent trouwens zelf in haar nota met opmerkingen, neergelegd op 17/7/2009, dat Rent Estate het betrokken perceel wenst ‘te bebouwen om vervolgens tot verkoop van de woningen over te gaan’. Zij was er zich dan ook ongetwijfeld ab initio wel degelijk van bewust welke de intenties van de bouwheer waren. De bouwheer had trouwens haar intenties in die zin duidelijk gemaakt in een nota van 13/7/2009, overgemaakt aan het college van burgemeester en schepenen (...). Verzoekers zouden trouwens zeer benieuwd geweest zijn of, indien de stedenbouwkundige vergunning niet geschorst was geworden, er ondertussen niet gewoonweg zou verkocht zijn geworden op plan

volgens de Wet Breyne, wat op dat ogenblik een strafrechterlijke inbreuk zou uitgemaakt hebben. Niet verkopen op plan betekent immers een volledige prefinanciering van het project in hoofde van de bouwheer-promotor, wat weinig aannemelijk is.

Al te lichtgelovig volgt de Auditeur het standpunt van de bouwheer dat eerst alle constructies zullen opgericht worden op basis van de collectieve stedenbouwkundige vergunning en dat vervolgens de al opgerichte woningen zullen verkocht worden onder het systeem van mede-eigendom van de omliggende grond. Evident moet de reële en openlijke doelstelling van de bouwheer getoetst worden door de vergunningverlenende overheid. Terecht werd in het schorsingsarrest verwezen naar de duidelijk vastgestelde intentie om over te gaan tot verkoop, verhuur voor meer dan 9 jaar of de vestiging van een erfpacht of opstalrecht.

De verwijzingen naar de recente aanpassing van art. 4.2.15 § 1 VCRO is niet relevant, nu ten tijde van de vergunningverlening het vroegere art. 101 DRO van toepassing was”.

Beoordeling

4.6. 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”.

4.7. De verkavelingsvergunning heeft aldus een dubbel doel, met name enerzijds aan de koper van een kavel de verzekering te geven dat deze ook daadwerkelijk voor bebouwing in aanmerking komt, en anderzijds stedenbouwkundige voorschriften op te leggen die voor het betrokken terrein de goede plaatselijke ordening moeten garanderen en die in beginsel op elk lot van de verkavelingsvergunning van toepassing zijn. Deze voorschriften zijn reglementair van aard, waardoor zij blijven gelden, ook nadat voor de kavel een stedenbouwkundige vergunning is verleend.

De rechtszekerheid die aldus aan een koper wordt geboden tot de toekomstige stedenbouwkundige aanleg van het betrokken terrein wordt hem onthouden indien, zoals te dezen, geen voorafgaande verkavelingsvergunning wordt verkregen.

4.8. 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, die op het bouwplan als kavels met hun respectievelijke afmetingen en oppervlakte zijn aangeduid, blijven onverdeelde mede-eigendom van alle eigenaars. Door af te zien van het recht van natrekking door de onverdeelde mede-eigenaars van de grond ontstaat een recht van opstal voor de individuele eigenaars van de woningen die op de betrokken mede-eigendom worden opgericht.

4.9. In tegenstelling tot wat de verwerende partijen en de tussenkomende partijen voorhouden, vereist artikel 101, § 1 DRO een voorafgaande verkavelingsvergunning niet alleen wanneer een grond wordt verdeeld om ten minste één van de kavels te verkopen, maar ook om ten minste één van de kavels te verhuren voor meer dan negen jaar, een erfpacht of -zoals te dezen het geval is- 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. Uit de woorden “of één van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, voor woningbouw” blijkt dat zelfs

het duidelijk vastgestelde oogmerk 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, een “voorafgaande verkavelingsvergunning” is vereist. Door een stedenbouwkundige vergunning voor woningbouw te verlenen vooraleer de vereiste “voorafgaande” verkavelingsvergunning is verleend, miskent de vergunningverlenende overheid het toentertijd geldende artikel 101, § 1 DRO. Het feit dat de aanvrager geen kavels in de zin van afzonderlijke loten bouwgrond verkoopt, maar slechts woningen, doet aan deze vaststellingen geen afbreuk, aangezien, zoals hiervoor reeds uiteengezet, deze woningen afzonderlijk met een recht van opstal worden verkocht.

4.10. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt 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.

2. De verwerende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro, ieder voor de helft.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomsten, begroot op 250 euro, ieder voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeven april 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Jan Clement,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Roger Stevens