RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 230.813 van 9 april 2015
in de zaak A. 212.848/X-15.822.

In zake : de NV STEDELIJKE ONTWIKKELINGSMAATSCHAPPIJ FABIOLALAAN
Rechtsgeding hervat door :
de NV EUROSTATION
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim De Cuyper
kantoor houdend te 9100 Sint-Niklaas
Vijfstraten 57
bij wie woonplaats wordt gekozen
en
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Gregory Verhelst
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16

tegen :

1. de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIERAAD VAN OOST-VLAANDEREN
2. Johanna PEIRS
   wonende te 9000 Gent
   Koningin Fabiolalaan 31
3. Brigitte SONCK
   wonende te 9000 Gent
   Koningin Fabiolalaan 30
4. Lieven THEYS
   bijgestaan en vertegenwoordigd door
   advocaten Peter De Smedt en Karin De Roo
   kantoor houdend te 9000 Gent
   Kasteellaan 141
   bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 20 juni 2014, strekt tot de cassatie van het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen (hierna: RvV), nr. S/2014/0064 van 29 april 2014 in de zaak 1314/0085/SA/4/0073, waarbij de

schorsing wordt bevolen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 1 augustus 2013 waarbij aan de nv Stedelijke Ontwikkelingsmaatschappij Fabiolalaan een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een kantoor en twee appartementsgebouwen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 229.565 van 16 december 2014 wordt het debat heropend en wordt het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat belast met het aanvullend onderzoek.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Van Mingeroet heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 maart 2015.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft een aanvullend verslag uitgebracht.

Advocaten Gregory Verhelst en Erika Rentmeesters, die *loco* advocaat Wim De Cuyper verschijnt, verschijnen voor de verzoekende partij, en advocaat Lies du Gardein, die *loco* advocaten Peter De Smedt en Karin De Roo verschijnt voor de vierde verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste Auditeur-afdelingshoofd Ann Van Mingeroet heeft een met dit arrest eensluidend 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. Op 15 maart 2013 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent aan de nv Stedelijke Ontwikkelingsmaatschappij Fabiolalaan, thans nv Eurostation, een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een kantoor en twee appartementsgebouwen op een perceel te Gent, Koningin Fabiolalaan.

Onder anderen L. Theys stelt er een administratief beroep tegen in bij de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen. De deputatie beslist op 1 augustus 2013 de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Op vordering van onder anderen L. Theys schorst de RvV bij het thans bestreden arrest nr. S/2014/0064 van 29 april 2014 deze stedenbouwkundige vergunning. De RvV verklaart het aangevoerde eerste middel "in de aangegeven mate ernstig".

4. Bij arrest nr. 229.565 van 16 december 2014 heeft de Raad van State het eerste van de twee cassatiemiddelen van verzoekster verworpen.

IV. Tweede middel

Standpunt van de partijen

5. Verzoekster leidt een tweede middel af:

> "uit de schending van artikel 149 G.W., de artikels 4.4.1, 14° [lees: 4.1.1, 14°], 4.2.15 VCRO [Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening], artikel 20 van het Decreet van 11 mei 2012 houdende wijzigingen van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en wijziging van

de regelgeving wat de opheffing van het Agentschap Ruimtelijke Ordening betreft.
Doordat de Raad voor Vergunningsbetwistingen van oordeel is dat een voorafgaande verkavelingsvergunning vereist is
Terwijl een verkavelingsvergunning enkel noodzakelijk is wanneer vaststaat dat een perceel opgesplitst wordt in kavels met de bedoeling om deze onbebouwde kavels met het oog op woningbouw te verkopen, te verhuren of te bezwaren met zakelijke rechten van erfpacht of opstal
En terwijl niet aangetoond wordt dat aan deze voorwaarden voldaan is
Zodat de RvVb bovenvermelde bepalingen schendt."

Toegelicht wordt dat verzoekster voor de RvV "in eerste instantie" had opgeworpen dat te dezen geen voorafgaande verkavelingsvergunning vereist kan zijn omdat de verkavelingsplicht enkel geldt voor onbebouwde percelen die opgesplitst worden. Evenwel heeft de RvV gemeend "dat wél een voorafgaande verkavelingsvergunning vereist was". Door zo te oordelen heeft de RvV een voorwaarde toegevoegd aan de regels inzake de verkaveling.

"In tweede instantie", zet verzoekster uiteen, had zij er de RvV op gewezen dat de overeenkomst waarbij aan nv Sofa een erfpacht werd verleend voor een deel van het kadastrale perceel 649/52/G geen voorafgaande verkavelingsvergunning vereiste omdat de erfpacht niet werd verleend met het oog op woningbouw of de oprichtingen van constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt, omdat de aanvraag niet strekt tot een verdeling van het perceel en omdat een "verkoop op plan"' geen verkavelingsplicht meebrengt.

De RvV "gaat niet in op het uitgebreide verweer over het niet-verkavelingsvergunningsplichtig zijn van de oprichting van een appartementsgebouw op een deel van een groter perceel". Nochtans heeft verzoekster "duidelijk aangegeven dat er van een verdeling in loten in geval van een appartementsgebouw geen sprake is: men richt 1 gebouw op, bestaande uit een sokkel met kantoren en daar bovenop 2 woontorens. Dit gebouw komt juridisch in de situatie van appartementsmede-eigendom terecht maar houdt geen verdeling in loten of kavels in".

Ook mocht de RvV niet zonder meer uit een erfpachtovereenkomst met betrekking tot een stuk grond om er “kantoren met accessoria” op te realiseren, afleiden dat hij betrekking heeft op een “gemengde bestemming”, inclusief woningbouw.

Tot slot wordt door de RvV evenmin ingegaan op verzoeksters argumentatie dat een beweerde verkoop op plan van appartementen volgens de thans geldende regelgeving niet onder de verkavelingsvergunningsplicht valt, aangezien die regelgeving bepaalt dat een voorafgaande verkavelingsvergunning niet vereist is “indien op de kavels een of meer woningen of constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt, worden opgericht, vooraleer de kavels door middel van een van de genoemde overdrachtsvormen worden aangeboden”.

“Gelet op dit alles”, aldus verzoekster, “heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen geheel ten onrechte, minstens op grond van een foutieve motivering, geoordeeld dat een voorafgaande verkavelingsvergunning vereist was en het eerste middel gegrond bevonden”.

6. L. Theys betwist de ontvankelijkheid van het middel. Volgens hem is het bestreden arrest, wat de beoordeling door de RvV van het eerste middel betreft, geen “in laatste aanleg gewezen beslissing” in de zin van artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Voor het bevelen van een schorsing geldt de voorwaarde dat een middel “ernstig” wordt bevonden, “wat niet gelijk is te stellen met het in laatste aanleg gegrond bevinden van het middel, zodat daarop in deze fase niet vooruit gelopen kan worden”.

Bovendien is het middel ook ongegrond. Het eerste bij de RvV aangevoerde middel is wel degelijk ernstig. Het vestigen van een recht van erfpacht valt onder de overdrachtsvormen die bedoeld zijn in artikel 4.4.1 (lees: 4.1.1), 14°,VCRO.

Beoordeling

7. Met het bestreden arrest put de RvV zijn rechtsmacht uit ten aanzien van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van een stedenbouwkundige vergunning die onder anderen L. Theys overeenkomstig het toenmalige artikel 4.8.18, § 2, VCRO aanhangig maakte, ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in afwachting van een arrest over het beroep tot vernietiging tegen de stedenbouwkundige vergunning.

Het schorsingsarrest, dat niet vatbaar is voor hoger beroep, is in laatste aanleg gewezen. De beoordeling van het middel in het kader van het vernietigingsberoep als al dan niet gegrond, is geen uitspraak in graad van beroep over de beoordeling van datzelfde middel in een schorsingsarrest als ernstig.

De exceptie van niet-ontvankelijkheid van het middel is ongegrond.

8.1. Naar eis van artikel 149 van de Grondwet moet elk vonnis met redenen omkleed zijn. Een uitspraak is gemotiveerd wanneer de rechter duidelijk en ondubbelzinnig de redengeving uiteenzet – al ware die redengeving verkeerd of onwettig – die hem ertoe brengt de beslissing te nemen.

8.2. Artikel 4.1.1, 14°, VCRO bepaalt dat 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 méér dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om één van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, zulks met het oog op woningbouw of de oprichting van constructies”.

Naar luid van artikel 4.2.15, § 1, VCRO mag niemand zonder voorafgaande verkavelingsvergunning een stuk grond verkavelen voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt.

Artikel 20 van het decreet van 11 mei 2012 ‘houdende wijziging van diverse bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en wijziging van de regelgeving wat de opheffing van het agentschap Ruimtelijke Ordening betreft’ (hierna: decreet van 11 mei 2012) schrijft voor dat artikel 4.1.1, 14°, en artikel 4.2.15, § 1, eerste lid, VCRO als volgt worden uitgelegd:

> “Een voorafgaande verkavelingsvergunning is vereist wanneer een stuk grond vrijwillig wordt verdeeld in twee of meer kavels om ten minste een van deze onbebouwde kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, om er een recht van erfpacht of opstal op te vestigen, of om een van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, met het oog op woningbouw of de oprichting van constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt. Een voorafgaande verkavelingsvergunning is niet vereist indien op de kavels één of meer woningen of constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt, worden opgericht, vooraleer de kavels door middel van een van de genoemde overdrachtsvormen worden aangeboden.”

9. Oordelend over het bij hem aangevoerde eerste middel concludeert, in het bestreden arrest, de RvV “op het eerste gezicht” dat de naleving van de verplichting tot verkavelingsvergunning niet is nageleefd en dat het betrokken middel waarin de schending van die verplichting werd aangevoerd “in de aangegeven mate ernstig” is.

Meer in het bijzonder:

- stelt de RvV vast dat de aanvraag die tot de bestreden stedenbouwkundige vergunning heeft geleid het oprichten betreft van kantoor- en appartementsgebouwen, met 197 woongelegenheden, op “de bestaande 3 lagen diepe ondergrondse parking ten behoeve van pendelaars en de projectontwikkeling”;
- leidt de RvV uit de artikelen 4.2.15, § 1, en 4.1.1, 14°, VCRO, artikel 20 van het decreet van 11 mei 2012 en de toelichting bij het ontwerp van het decreet, “op het eerste gezicht” af dat met “onbebouwde kavels” in artikel 20 van het decreet van 11 mei 2012 wordt bedoeld kavels die nog niet met “woningbouw” of met “constructies die voor bewoning kunnen worden gebruikt” zijn bebouwd;
- constateert de RvV dat het aangevraagde wordt opgericht op een zogenaamd

bouwveld A5, waarvan niet wordt betwist dat het deel uitmaakt van “de huidige zone A – B1 (zone bovenop de parking)” die als “één groot geheel” wordt omschreven, en waarvan evenmin wordt betwist dat het uit dat geheel wordt gelicht door middel van een erfpachtovereenkomst;
- oordeelt de RvV dat het gegeven dat het bouwveld een “gemengde bestemming”, namelijk kantoren en woongelegenheden, krijgt “op het eerst gezicht” niet impliceert dat er geen verkavelingsvergunningsplicht is.

10. De verdeling van een grond, die de RvV zo doende in aanmerking neemt om op het eerste gezicht tot de verplichting van een verkavelingsvergunning te besluiten, is die waarbij door de erfpachtovereenkomst die tussen de eigenaar en de erfpachthouder werd gesloten het bouwveld A5 uit één groot geheel wordt gelicht met het oog op, en dus voorafgaand aan, het bouwen van onder meer woongelegenheden.

Aldus motiveert de RvV afdoende waarom er volgens hem wel degelijk sprake is van een verdeling in loten, niettegenstaande de oprichting wordt beoogd van slechts één gebouw waarvoor een “situatie van appartementsmede-eigendom” zal gelden, en waarom niet wordt meegegaan met het argument dat een eventuele verkoop op plan van de appartementen een voorafgaande verkavelingsvergunning onnodig maakt.

In zoverre het besproken cassatiemiddel is afgeleid uit de schending van artikel 149 van de Grondwet is het ongegrond.

11. In zoverre het middel voor het overige niet leidt tot een beoordeling van de feiten, waartoe de Raad van State als cassatierechter niet bevoegd is, komt het erop neer te doen gelden dat de bepalingen waarop de RvV zijn oordeel over het eerste middel baseerde geen verkavelingsvergunning vereisen en dat hij dit eerste middel ten onrechte als gegrond heeft beschouwd.

Evenwel heeft de RvV het betrokken eerste middel niet gegrond bevonden, noch zonder meer geoordeeld dat volgens die bepalingen een

voorafgaande verkavelingsvergunning vereist was. Integendeel heeft hij het middel slechts “ernstig” bevonden, in de aangegeven mate, en alleen maar “op het eerste gezicht” uit de bepalingen besloten tot een verplichting tot verkavelingsvergunning.

Het ernstig middel mag niet worden verward met het gegrond middel.

Een ernstig middel in de zin van artikel 4.8.18, § 2, eerste lid, VCRO, is een middel dat na een eerste onderzoek van de gegevens waarover de RvV in dat stadium van de procedure beschikt, op het eerste gezicht tot de vernietiging van de aangevochten beslissing kan leiden. In het kader van het vernietigingsberoep, daarentegen, wordt niet op basis van een *prima facie*-onderzoek nagegaan of het middel gegrond lijkt, maar wordt er een uitspraak over gedaan of het al dan niet gegrond is.

Door te argumenteren dat het middel niet gegrond is, toont verzoekster niet de onwettigheid aan van de beoordeling door de RvV van het bij hem aangevoerde eerste middel als ernstig.

12. Het tweede cassatiemiddel wordt in zijn geheel verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen april 2015, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

	Johan Lust,	kamervoorzitter,
	Jan Clement,	staatsraad,
	Stephan De Taeye,	staatsraad,

bijgestaan door

	Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silvan De Clercq	**Johan Lust**