

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 248.592 van 15 oktober 2020
in de zaak A. 229.353/VII-40.661**

In zake : de NV CONSTRUCTIVO
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Konstantijn Roelandt
 kantoor houdend te 2221 Heist-op-den-Berg
 Dorpsstraat 91
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de GEMEENTE MERELBEKE
2. het COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN
 VAN DE GEMEENTE MERELBEKE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Paul Aerts
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Coupure 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 11 oktober 2019, strekt tot de
nietigverklaring van arrest nr. RvVb-A-1920-0032 van de Raad voor
Vergunningsbetwistingen (hierna: RvVb) van 3 september 2019 in de zaak
1718-RvVb-0063-A.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking van
5 november 2019.

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

Eerste auditeur Tom De Waele heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State (hierna: cassatieprocedurebesluit).

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van de procedure teneinde te worden gehoord ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 oktober 2020.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Konstantijn Roelandt, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Paul Aerts, die verschijnt voor de verwerende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Tom De Waele 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

3.1. De deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen (hierna: deputatie) verleent bij beslissing van 24 augustus 2017 aan de nv Constructivo een stedenbouwkundige vergunning “voor het bouwen van een bedrijfsgebouw met kantoren, na afbraak bestaand gebouw en rooien van bomen”.

3.2. Het bestreden arrest vernietigt de vergunningsbeslissing van de deputatie op vordering van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merelbeke en de gemeente Merelbeke.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. De nv Constructivo heeft een verzoek tot voortzetting ingediend waarin zij repliceert op het auditorsverslag. Het cassatieprocedurebesluit voorziet na de kennisgeving van het auditorsverslag niet in de mogelijkheid om een laatste memorie neer te leggen. Wanneer de auditeur concludeert tot de verwerping van het cassatieberoep moet de verzoeker luidens artikel 18, § 1, van het cassatieprocedurebesluit, op straffe van de toewijzing van de afstand van geding, “vragen dat de procedure wordt voortgezet teneinde te worden gehoord”. Het auditorsverslag concludeert tot de verwerping van het beroep van de nv Constructivo. Het voormelde procedurestuk wordt alleen als zodanig in aanmerking genomen in zoverre wordt gevraagd de procedure voort te zetten en te worden gehoord. Voor zover het daarnaast de neerslag vormt van de uiteenzetting van de verzoekende partij ter terechtzitting, wordt het niet als een processtuk, maar als een loutere inlichting in aanmerking genomen.

V. Onderzoek van het middel

Standpunt van de verzoekende partij

5. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 4.6.2, § 3, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (hierna: VCRO), artikel 149 van de Grondwet, artikel 1320 van het Burgerlijk Wetboek, en de miskennis van de bewijskracht van stukken.

Zij betoogt:

“Eerste onderdeel

Verzoekende partij is tussengekomen in de schorsings- en vernietigingsprocedure voor de [RvVb] en heeft in haar nota voor de [RvVb] bepleit dat het in casu, gelet op het specifieke voorwerp van de aanvraag (sloop, rooien van bomen en oprichten van een nieuwbouw) en de volstrekt verschillende weigeringsgronden m.b.t. de diverse onderdelen van de aanvraag, om een splitsbare of deelbare aanvraag gaat [...].

Ook uit de middelen die door de verwerende partijen voor de [RvVb] werden ontwikkeld, blijkt dat ook zij een strikt onderscheid maken tussen de sloop- en rooivergunning (verwijderen van de bestaande toestand) en de vergunning tot het oprichten van een bedrijfsgebouw (nieuwe inrichting van het terrein).

Het eerste middel is gericht tegen het nieuwbouwproject en de motieven op basis waarvan een vergunning werd verleend, terwijl het tweede middel volkomen gericht is tegen de sloop- en rooivergunning [...].

Niettemin vernietigt de [RvVb] louter op basis van de gegrondheid van het eerste middel, waarbij dus helemaal geen uitspraak wordt gedaan over de wettigheid van de sloop- en rooivergunning en de eraan ten grondslag liggende motieven, de vergunning in haar totaliteit.

[...]

Met het motief dat een aanvraag en/of vergunning tot het slopen en rooien van de op het perceel bestaande gebouwen en, in beginsel één en ondeelbaar is met de aanvraag/vergunning voor datgene wat er later op gebouwd wordt, verantwoordt de rechter zijn beslissing niet naar recht.

Uit de VCRO kan onmogelijk een dergelijk vermoeden voor zowel fysisch als in uitvoeringstermijn volstrekt van elkaar volstrekt te onderscheiden onderdelen van een vergunning, worden afgeleid. Integendeel, in artikel 4.6.2, §3 van de VCRO heeft de decreetgever net een decretaal vermoeden van deel- of splitsbaarheid voor afzonderlijk af te werken en/of afgewerkte delen, ingevoerd of beter gesteld, behouden. Een gelijkaardige bepaling werd reeds met artikel 26, 2° (artikel 23 in het voorontwerp) van het

Decreet van 26 april 2000 ingevoerd in het Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening [...]

Het is dus de bedoeling geweest van de decreetgever om een vergunning voor (fysisch) 'afzonderlijke' gebouwen, in beginsel wel als deelbaar te beschouwen.

Vanuit ruimtelijk oogpunt lijkt het inderdaad niet verdedigbaar dat wanneer alleen de vergunde woning wordt gebouwd en niet de garage, de vergunning wordt beschouwd als deelbaar en alleen de vergunning voor de garage vervalt, maar wanneer de vernietiging van diezelfde vergunning wordt gevorderd en er alleen maar wettigheidskritieken op de garage worden geformuleerd (bv. gelegen in agrarisch gebied), de vergunning wel als één en ondeelbaar moet worden beschouwd en de vergunning voor de oprichting van de woning mee vernietigd wordt en niet kan worden uitgevoerd, ook al is deze op zich genomen volstrekt wettig.

Het is dus de bedoeling geweest van de decreetgever om een vergunning voor (fysisch) 'afzonderlijke' gebouwen, in beginsel wel als deelbaar te beschouwen.

Het antwoord van Verwerende partijen in hun memorie dat er in casu geen afzonderlijke gebouwen zijn, is niet correct.

De vergunning heeft wel degelijk betrekking op 2 gebouwen, nl. één om af te breken en één om op te richten... Als de vergunninghouder binnen de 2 jaar de sloopwerken uitvoert is de sloopvergunning definitief niet komen te vervallen, maar als hij nalaat om het nieuwe gebouw tijdig winddicht te maken, dan zal zijn vergunning voor de nieuwbouw komen te vervallen. Het is dus duidelijk dat de decreetgever een dergelijke gecombineerde vergunning als 'deelbaar' of 'splitsbaar' beschouwt.

Bijgevolg geldt sinds de wijziging van artikel 128 DRO het vermoeden dat er op perceelsniveau geen 'economie' bestaat tussen fysiek afgescheiden onderdelen en ze dus deelbaar zijn. Anders zouden ze niet afzonderlijk kunnen vervallen of, anders gesteld, niet afzonderlijk mogen blijven (be)staan.

Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat dit principe van deelbaarheid van dergelijke vergunningen ook in artikel 4.6.2, §3 van de VCRO gewoon werd gecontinueerd [...]

In casu kan niet geredelijk worden betwist dat een aanvraag tot het slopen van een bestaand gebouw en het rooien van bestaande bomen per definitie een volledig andere handeling is, dan een perceel te bebouwen met iets nieuw... Beide hebben fysiek niets met mekaar te maken, zodat ze alleszins materieel in beginsel 'deelbaar' zijn i.p.v. ondeelbaar, zoals de [RvVb] onterecht heeft geoordeeld.

Bijgevolg ontbeert het door de [RvVb] gehanteerde beginsel van ondeelbaarheid van een vergunning bestaande uit afzonderlijk uitvoerbare en fysisch gescheiden componenten, de vereiste wettelijke grondslag en is het strijdig met het in artikel 4.6.2, §3 van de VCRO vervatte vermoeden van deelbaarheid van dergelijke vergunningen.

Ook de motivering in het bestreden besluit dat 'de tussenkomst in een procedure (tot vernietiging) in beginsel [is] ondergeschikt aan de hoofdvordering en de inzet van de rechtsstrijd niet [mag] wijzigen' en

‘tussenkomen de partij de bestreden beslissing van verwerende partij [kan] ondersteunen (onder meer door de weerlegging van de aangevoerde middelen), maar zij daarbij binnen de krijtlijnen van het gerechtelijk debat [dient] te blijven, zoals getrokken door verzoekende partijen’ miskent evenzeer het deelbaar karakter van een vergunning, zoals o.a. die van Verzoekende partij die bestaat uit fysiek afgescheiden elementen. Het kan uiteraard niet zo zijn dat de verzoekende partijen van een vernietiging autonoom beslissen over de inzet van de rechtsstrijd, want dat zou betekenen dat de betrokken rechter nooit een partiële vernietiging van een RUP of vergunning kan uitspreken, daar het volgens de [RvVb] alleen de verzoekende partijen zijn die de inzet van de rechtsstrijd of de krijtlijnen van het gerechtelijk debat bepalen. Dergelijke redenering geeft aan de verzoekende partij de macht om een deelbare vergunning te ‘denatureren’ tot een ondeelbare vergunning...

Een dergelijke motivering schendt het splitsbaar karakter van een vergunning en is strijdig met het in artikel 4.6.2, §3 van de VCRO vervatte principe van deelbaarheid van dergelijke vergunningen.

[...]

Tweede onderdeel

Verzoekende partij betwist niet dat er een motivering in het arrest omtrent de niet-afsplitsbaarheid van de vergunning aanwezig is, maar artikel 149 van de Grondwet is evenzeer geschonden wanneer er een tegenstrijdigheid in de motivering schuilt. Dat is ten deze het geval.

Het motief dat Verzoekende partij het ‘met name niet aannemelijk [maakt] dat verwerende partij, gelet op de bestemming van het terrein als ‘woongebied met nabestemming regionaal bedrijventerrein’, de sloop van het op de Inventaris van het Bouwkundig Erfgoed opgenomen kasteel en het rooien van bomen in de kasteeltuin, die noodzakelijk voorafgaandelijk aan de nieuwbouw moeten worden uitgevoerd, ook zonder concreet nieuwbouwproject zou hebben goedgekeurd’ is tegenstrijdig aan de motivering in hetzelfde arrest (p. 23) dat niet blijkt ‘op basis waarvan de Deputatie oordeelt dat uit de aanvraag ‘op overtuigende wijze’ blijkt ‘dat het behoud van het bestaande gebouw geen optie is’.

M.a.w., uit een in het debat gebracht stuk leidt de [RvVb] enerzijds af dat het behoud van het bestaande gebouw ‘geen optie is’, maar anderzijds steunt zij haar beslissing op het motief dat niet is aangetoond dat ‘de vergunningverlenende overheid dezelfde beslissing zou hebben genomen ongeacht of de betreffende onderdelen al dan niet mede deel uitmaakten van de aanvraag’ en ‘de sloop van het op de Inventaris van het Bouwkundig Erfgoed opgenomen kasteel en het rooien van bomen in de kasteeltuin, die noodzakelijk voorafgaandelijk aan de nieuwbouw moeten worden uitgevoerd, ook zonder concreet nieuwbouwproject zou hebben goedgekeurd’.

De vaststelling in het arrest dat de Deputatie stelt ‘dat op overtuigende wijze blijkt dat het behoud van het bestaande gebouw geen optie is’ [...], is onverenigbaar met de overweging in het arrest dat niet wordt aangetoond dat de Deputatie de sloop van het bouwkundig erfgoed zou hebben

goedgekeurd zonder concreet nieuwbouwproject, waarop het oordeel dat de vergunning in casu niet splitsbaar is, steunt [...].

De [RvVb] heeft voormeld citaat wel degelijk betrokken in haar motivering in tegenstelling tot wat de Verwerende partijen pogen voor te houden in hun memorie.

Het arrest schendt aldus artikel 149 van de Grondwet.

Bovendien geeft de rechter op die wijze een uitlegging aan het besluit van de Deputatie d.d. 24 augustus 2017 die met de bewoordingen ervan - nl. dat een behoud van het bestaande gebouw voor de Deputatie ‘geen optie’ is - onverenigbaar is en miskent hij de bewijskracht ervan.

Alleszins miskent de rechter ook, door te stellen dat het in casu niet aannemelijk wordt gemaakt dat de Deputatie ‘de sloop van het op de Inventaris van het Bouwkundig Erfgoed opgenomen kasteel en het rooien van bomen in de kasteeltuin, die noodzakelijk voorafgaandelijk aan de nieuwbouw moeten worden uitgevoerd, ook zonder concreet nieuwbouwproject zou hebben goedgekeurd’, ook de bewijskracht van het besluit van de Deputatie van 24 augustus 2017: [...]

In het bestreden besluit weerlegt de Deputatie het standpunt van het College van Burgemeester en Schepenen dat het aangewezen is om zowel het betrokken bouwkundig als natuurlijk relict (zoveel als mogelijk) te conserveren.

De Deputatie stelt immers dat gelet op *i)* de ligging van het terrein in een op industrie gericht RUP, *(ii)* de slechte staat ervan en *(iii)* het moeilijk geschikt zijn voor de realisatie van de geldende bestemming, het standpunt van het CBS van Merelbeke niet kan worden bijgetreden en het ‘gevraagde’ niet ‘kan’ geweigerd worden.

De rechter miskent het duidelijke standpunt van de Deputatie, zoals verwoord in het besluit van 24 augustus 2017, nl. dat een dergelijke aanvraag niet ‘kan’ geweigerd worden en het behoud van het bestaande gebouw ‘geen optie’ is, door in het bestreden arrest te stellen dat er in casu geen zekerheid bestaat of de Deputatie ‘de sloop van het op de Inventaris van het Bouwkundig Erfgoed opgenomen kasteel en het rooien van bomen in de kasteeltuin, die noodzakelijk voorafgaandelijk aan de nieuwbouw moeten worden uitgevoerd, ook zonder concreet nieuwbouwproject zou hebben goedgekeurd’, en dus ook de bewijskracht van het besluit van 24 augustus 2017. [...].

Beoordeling

6. Het middel is gericht tegen de verwerping door de RvVb van het verzoek van de nv Constructivo “om specifiek een oordeel te vellen over de wettigheid van de afbraakvergunning en de vergunning tot het rooien van de bomen” en “ondergeschikt de vernietiging uitdrukkelijk te beperken tot de vergunning voor het bouwen van een bedrijfsgebouw met kantoren en dus met

uitsluiting van de vergunning voor de afbraak van het bestaande gebouw en het rooien van de bomen”.

7. De nv Constructivo heeft verzuimd haar verzoek aan de RvVb te steunen op artikel 4.6.2, § 3 VCRO met betrekking tot de vervalregeling van een stedenbouwkundige vergunning. Zij heeft de mogelijkheid om die rechtsgrond voor haar verzoek aan te voeren, onbenut gelaten en het bestreden arrest heeft de afwijzing van het verzoek van de nv Constructivo niet op deze decretale bepaling gesteund.

Zij kan de schending van artikel 4.6.2, § 3 VCRO derhalve niet op ontvankelijke wijze voor de Raad van State als cassatierechter aanvoeren.

8. Het eerste middelonderdeel wordt verworpen.

9. Uit de overweging enerzijds ter verwerping van het verzoek van de nv Constructivo dat zij niet aannemelijk maakt dat de deputatie de sloop van het op de inventaris van het Bouwkundig Erfgoed opgenomen kasteel en het rooien van bomen in de kasteeltuin, die noodzakelijk voorafgaandelijk aan de nieuwbouw moeten worden uitgevoerd, ook zonder concreet nieuwbouwproject zou hebben goedgekeurd, en het citaat anderzijds uit de bestreden vergunningsbeslissing van de deputatie, in het kader van de niet betwiste beoordeling van het eerste middel van de verzoekende partijen voor de RvVb, kan geen tegenstrijdige motivering in het bestreden arrest worden afgeleid.

10. De bewijskracht van een akte wordt miskend door de rechter die aan die akte een uitlegging geeft die met de bewoordingen ervan onverenigbaar is. De schending van de bewijskracht van een akte betreft niet de juridische of feitelijke gevolgtrekking die de rechter uit de akte maakt zonder miskenning van de draagwijdte ervan.

Met de overweging ter verwerping van haar verzoek dat de nv Constructivo niet aannemelijk maakt dat de deputatie de sloop van het op de inventaris van het Bouwkundig Erfgoed opgenomen kasteel en het rooien van bomen in de kasteeltuin, die noodzakelijk voorafgaandelijk aan de nieuwbouw moeten worden uitgevoerd, ook zonder concreet nieuwbouwproject zou hebben goedgekeurd, geeft het bestreden arrest geen uitlegging aan de bestreden vergunningsbeslissing, maar beoordeelt zij de bewijswaarde van het verzoekschrift van de nv Constructivo.

Het middel dat de schending aanvoert van de bewijskracht van de vergunningsbeslissing van de deputatie, mist feitelijke grondslag.

11. Het tweede middelonderdeel wordt verworpen.
12. Het middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftien oktober tweeduizend twintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys