

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0420 van 10 juni 2014
in de zaak 1213/0363/A/4/0338

In zake: mevrouw **Annie HOREMANS**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Stijn VERBIST en Pieter THOMAES
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Graaf van Hoornestraat 51
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

Tussenkomende partij: 1. het college van burgemeester en schepenen van de **gemeente NIJLEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Yves LOIX en Christophe SMEYERS
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Mechelsesteenweg 27
waar woonplaats wordt gekozen

2. de **INTERCOMMUNALE ONTWIKKELINGSMAATSCHAPPIJ VOOR DE KEMPEN**, publiekrechtelijke rechtspersoon, met rechtsvorm "dienstverlenende vereniging", met zetel te 2440 Geel, Antwerpseweg 1

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 28 januari 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 6 december 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen van 20 september 2010 verworpen.

De deputatie heeft aan de tweede tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het verkavelen van een terrein.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 2560 Nijlen, Pastoriestraat en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie D, (delen van) nummers 134C, 134E, 134G, 134K en 134N.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend maar heeft wel een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft geen wederantwoordnota ingediend. De tussenkommende partijen hebben een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 18 februari 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pieter THOMAES die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Christophe SMEYERS die verschijnt voor de eerste tussenkommende partij en de heer Toon OTTEN die verschijnt voor de tweede tussenkommende partij zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. TUSSENKOMST

1.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente NIJLEN verzoekt met een aangetekende brief van 28 maart 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 13 mei 2013 de tussenkommende partij toegelaten om in de debatten tussen te komen.

De eerste tussenkommende partij is een bij het dossier betrokken vergunningverlenend bestuursorgaan en beschikt derhalve over het vereiste belang op grond van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 2° VCRO. Zij legt tevens een rechtsgeldige beslissing voor om in rechte te treden.

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

2.

De INTERCOMMUNALE ONTWIKKELINGSMAATSCHAPPIJ VOOR DE KEMPEN, verzoekt met een aangetekende brief van 29 maart 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 13 mei 2013 de tussenkommende partij toegelaten om in de debatten tussen te komen.

De tweede tussenkommende partij is de aanvrager van de vergunning en beschikt derhalve op grond van artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 1° VCRO over het vereiste belang. Zij legt tevens een rechtsgeldige beslissing voor om in rechte te treden.

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

IV. FEITEN

1.

Op 27 april 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tweede tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen een aanvraag in voor een verkavelingsvergunning.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 5 augustus 1976 vastgestelde gewestplan 'Mechelen', gelegen in woongebied.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 17 mei 2010 tot en met 16 juni 2010, dient de verzoekende partij een bezwaarschrift in.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen verleent op 23 augustus 2010 een gunstig advies.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar sluit zich op 17 september 2010 aan "bij de planologische en ruimtelijke motivering opgebouwd door het college van burgemeester en schepenen" en adviseert voorwaardelijk gunstig.

Op 7 september 2010 keurt de gemeenteraad van Nijlen het ontworpen wegtracé goed. De verzoekende partij vorderde de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van dit besluit voor de Raad van State. Bij arrest nr. 211.431 van 22 februari 2011 van de Raad van State werd de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging verworpen. Bij arrest nr. 218.508 van 15 maart 2012 heeft de Raad van State de vordering tot nietigverklaring verworpen wegens laattijdigheid.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nijlen verleent op 20 september 2010 onder voorwaarden een verkavelingsvergunning aan de tweede tussenkomende partij.

Tegen deze beslissing tekent de verzoekende partij op 27 oktober 2010 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

In zijn verslag van onbekende datum adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar om het beroep in te willigen en de verkavelingsvergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

"...

De aanvraag heeft betrekking op de ontwikkeling van een binnengebied.

In het advies van de GECORO wordt gemeld dat er enkel een vergunning kan worden afgeleverd wanneer een totaalvisie van het binnengebied aantoont dat de volledige zone ingericht kan worden. Deze totaalvisie werd bijgebracht (reeds in eerste aanleg), waarna het schepencollege oordeelde dat de aanvraag onder voorwaarden aanvaardbaar is.

Wanneer deze totaalvisie echter van nader bekeken wordt, kan vastgesteld worden dat er een groot aantal 'restgebieden' zijn, waarvan het momenteel niet duidelijk is hoe deze ingericht zullen worden.

Zo is er achter kavels 1, 2, 3 en 4 een zone van een 5-tal meter tussen voorliggende aanvraag en de aanpalende percelen. Ook wordt een zone van 2m00 tussen de nieuwe

weg van voorliggende verkaveling en het perceel 133a niet mee opgenomen in voorliggende aanvraag. Vanuit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening is het echter niet duidelijk waarom deze 'restzones' gecreëerd worden. Deze zones zullen een verdere ontwikkeling van de aanpalende percelen immers bemoeilijken, zeker voor wat de ontwikkeling van perceel 133a betreft.

Vanuit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening is het wenselijk dat een duidelijke totaalvisie ontwikkeld wordt, waaruit blijkt dat de voorgestelde aanvraag geen hypotheek legt op de ontwikkeling van de overige percelen in de omgeving. Omwille van de huidige 'restpercelen' die gecreëerd worden is de verdere ontwikkeling van het binnengebied onzeker, hetgeen onaanvaardbaar is vanuit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening. De aanvraag kan dan ook niet aanvaard worden vanuit ruimtelijk oogpunt.

...”

Na de hoorzitting van 13 december 2010 beslist de verwerende partij op 13 januari 2011 om het beroep niet in te willigen en de verkavelingsvergunning onder voorwaarden te verlenen. De verwerende partij overweegt onder meer het volgende:

“... ”

De aanvraag dient getoetst te worden op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De aanvraag heeft betrekking op de ontwikkeling van een binnengebied.

In het advies van de GECORO wordt gemeld dat er enkel een vergunning kan worden afgeleverd wanneer een totaalvisie van het binnengebied aantoont, dat de volledige zone ingericht kan worden. Deze totaalvisie werd bijgebracht (reeds in eerste aanleg), waarna het schepencollege oordeelde dat de aanvraag onder voorwaarden aanvaardbaar is.

De aanvraag betreft fase 1 van een groter geheel.

Op 7/9/2010 heeft de gemeenteraad een besluit genomen over de aanleg van de nieuwe weg.

Het voorziene wegtracé laat voldoende mogelijkheden voor de ontsluiting van de omgeving open. De ontsluiting neemt de bestaande servitudeweg die aansluit op de Pastoriestraat als basis en bouwt deze uit tot een volwaardige weg met breedte van ongeveer 5m. De toegang tot de percelen langs Kessel-dorp blijft gewaarborgd. Aansluitend op de servitudeweg wordt een interne insteekweg voorzien die instaat voor de ontsluiting van het dieper gelegen deel van de aanvraag.

De aanvraag in haar geheel hypothekeert de verdere ontwikkeling van de percelen die er onmiddellijk aan palen of die verder ter ontsluiting naar Nieuwstraat en Zagerijstraat nuttig zijn, niet. De ontwikkeling houdt rekening met de doelstellingen van de overheid en met alle elementen van artikel 4.3.1. van de Vlaamse Codex ruimtelijke Ordening (VCRO). De overheid betreft bij huidige aanvraag enkel de grond die op deze locatie momenteel in eigendom is, waarover een akkoord is, en die ontsluitbaar is, zonder de andere ontwikkelingsmogelijkheden van aanpalende gronden en/of latere fazen in het gedrang te brengen.

De typologie van aaneengesloten en gekoppelde bebouwing die de omgeving kenmerkt, wordt in het binnengebied verdergezet.

De aanvraag is een natuurlijke ontwikkeling en verdichting op deze locatie en past zich in de ruimere omgeving in.

De aanvraag voldoet aan de bepalingen van het grond- en pandenbeleid.

Het college van burgemeester en schepenen heeft een aantal voorwaarden aan de vergunning verbonden. De deputatie volgt het standpunt van de gemeente.

Beroeper merkt op dat het schepencollege artikel 33 van de G.W. geschonden heeft, aangezien het gemeentebestuur in zitting van 5 juni 2010 besloot inzake de weerlegging van het bezwaarschrift een advocatenkantoor aan te stellen, aangezien de opdrachtgever van het bezwaarschrift rechtstreeks familielid is van de behandelende ambtenaar.

Dit standpunt wordt niet bijgetreden. Het gemeentebestuur is vrij advies in te winnen van derden. Wanneer het schepencollege akkoord gaat met het advies, is het belangrijk dat het zich dit advies eigen maakt, wat ook gebeurd is bij de aflevering van de verkavelingsvergunning.

3. Watertoets

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

De voorliggende verkaveling voorziet de mogelijkheid van het bouwen en/of verharderen van een gedeelte van de percelen, zodat rekening gehouden moet worden met het mogelijke effect op de plaatselijke waterhuishouding. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt. Dit dient in de latere aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning te worden gecompenseerd.

...

2.

Bij arrest A/2012/0361 van 12 september 2012 heeft de Raad de vermelde beslissing van de verwerende partij van 13 januari 2011 vernietigd. In het arrest wordt onder meer overwogen:

“...

2.

Het vergunde project betreft volgens de vaststellingen van de verwerende partij in de bestreden beslissing het ontwikkelen van een binnengebied, met een oppervlakte van 0,84 ha, waarbij 12 kavels voor eengezinswoningwoningen en een sociaal woonproject worden voorzien en de aanleg van een nieuwe wegenis.

Het bestreden besluit bevat slechts volgende overwegingen onder de titel “watertoets”:

“Bij nazicht van de Vlaamse kaart met overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

De voorliggende verkaveling voorziet de mogelijkheid van het bouwen en/of verharderen van een gedeelte van de percelen, zodat rekening gehouden moet worden met het mogelijke effect op de plaatselijke waterhuishouding. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt. Dit dient in de latere aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning te worden gecompenseerd.”

Uit deze overwegingen blijkt dat de verwerende partij weliswaar vaststelt dat er moet rekening gehouden worden met een mogelijk effect op de plaatselijke waterhuishouding door de toename van de verharde oppervlakte, maar het compenseren van dit effect overlaat aan de "latere aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning".

Deze overweging kan op zichzelf niet als afdoende watertoets worden beschouwd. Immers, wanneer blijkt dat er ingevolge een verkavelingsvergunning schadelijke effecten in de zin van het aangehaald artikel 3, § 2, 17° DIWB kunnen ontstaan, de vergunningsverlenende overheid er niet kan aan verzaken een gepaste maatregel op te leggen en er zich derhalve niet kan toe beperken de waterproblematiek door te schuiven naar de vergunningsverlenende overheid die moet oordelen over de latere aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning.

Bovendien moet vastgesteld worden dat de bestreden beslissing de wegeenis van het verkavelingsproject vergund. Omtrent deze verharding van het project bevat de bestreden beslissing geen enkele overweging.

In deze omstandigheden kan de watertoets in de bestreden beslissing niet als afdoende watertoets worden aanvaard.

...

3.

Na het vermeld arrest heeft de verwerende partij op 6 december 2012 een nieuwe beslissing genomen omtrent het administratief beroep en beslist om het beroep niet in te willigen en de verkavelingsvergunning onder voorwaarden te verlenen. Zij motiveert ditmaal haar beslissing als volgt:

"...

Samenvatting bezwaarschrift 1:

- Openbaar onderzoek werd niet correct gehouden. Niet alle nuttige informatie werd verstrekt, aangezien blijkt dat huidige aanvraag slechts een eerste fase betreft van de invulling van het binnengebied.*
- Schending redelijkheidsbeginsel als onderdeel van beginselen van behoorlijk bestuur. Bezwaarindienende partij wenst dat zijn grond aansluit bij de aan te leggen weg. Schending vertrouwensbeginsel als onderdeel van beginselen van behoorlijk bestuur, daar de feitelijke toestand genegeerd wordt.*
- Machtsafwendings: Het is kennelijk de bedoeling dat de aanvragers de percelen van bezwaarindiener verwerven, anders valt niet in te zien waarom ze een voorstel tot samenwerking wordt afgewezen.. de aanvraag is een voorbode van een onteigeningsinitiatief.*

Samenvatting bezwaarschrift 2:

Er wordt te kennen gegeven dat zij geen bezwaar wensen aan te tekenen. Zij hebben wel bezwaar tegen het feit dat de verkaveling buiten zijn perceelsgrenzen valt, terwijl deze nochtans breed genoeg zijn om 2 mogelijke kavels op te vormen.

De inhoudelijke behandeling van de bezwaren wordt verder in dit verslag opgenomen.

10. Beoordeling:

1. Volgens het vastgestelde gewestplan van Mechelen (goedgekeurd bij KB van 5 augustus 1976) situeert de aanvraag zich in woongebied.

De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaalculturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.

De aanvraag is principieel in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan.

2. De aanvraag dient getoetst te worden op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

De aanvraag heeft betrekking op de ontwikkeling van een binnengebied.

In het advies van de GECORO wordt gemeld dat er enkel een vergunning kan worden afgeleverd wanneer een totaalvisie van het binnengebied aantoont, dat de volledige zone ingericht kan worden.

Deze totaalvisie werd bijgebracht (reeds in eerste aanleg), waarna het schepencollege oordeelde dat de aanvraag onder voorwaarden aanvaardbaar is.

De aanvraag betreft fase 1 van een groter geheel.

Op 7/9/2010 heeft de gemeenteraad een besluit genomen over de aanleg van de nieuwe weg.

Het voorziene wegtracé laat voldoende mogelijkheden voor de ontsluiting van de omgeving open. De ontsluiting neemt de bestaande servitudeweg die aansluit op de Pastoriestraat als basis en bouwt deze uit tot een volwaardige weg met breedte van ongeveer 5m. De toegang tot de percelen langs Kessel-dorp blijft gewaarborgd. Aansluitend op de servitudeweg wordt een interne insteekweg voorzien die instaat voor de ontsluiting van het dieper gelegen deel van de aanvraag.

De aanvraag in haar geheel hypothekeert de verdere ontwikkeling van de percelen die er onmiddellijk aan palen of die verder ter ontsluiting naar Nieuwstraat en Zagerijstraat nuttig zijn, niet. De ontwikkeling houdt rekening met de doelstellingen van de overheid en met alle elementen van artikel 4.3.1. van de Vlaamse Codex ruimtelijke Ordening (VCRO). De overheid betreft bij huidige aanvraag enkel de grond die op deze locatie momenteel in eigendom is, waarover een akkoord is, en die ontsluitbaar is, zonder de andere ontwikkelingsmogelijkheden van aanpalende gronden en/of latere fasen in het gedrang te brengen.

De typologie van aaneengesloten en gekoppelde bebouwing die de omgeving kenmerkt, wordt in het binnengebied verdergezet.

De aanvraag is een natuurlijke ontwikkeling en verdichting op deze locatie en past zich in de ruimere omgeving in.

De aanvraag voldoet aan de bepalingen van het grond- en pandenbeleid.

Het college van burgemeester en schepenen heeft een aantal voorwaarden aan de vergunning verbonden. De deputatie volgt het standpunt van de gemeente.

Beroeper merkt op dat het schepencollege artikel 33 van de G.W. geschonden heeft, aangezien het gemeentebestuur in zitting van 5 juni 2010 besloot inzake de weerlegging van het bezwaarschrift een advocatenkantoor aan te stellen, aangezien de opdrachtgever van het bezwaarschrift rechtstreeks familielid is van de behandelende ambtenaar.

Dit standpunt wordt niet bijgetreden. Het gemeentebestuur is vrij advies in te winnen van derden. Wanneer het schepencollege akkoord gaat met het advies, is het belangrijk dat het zich dit advies eigen maakt, wat ook gebeurd is bij de aflevering van de verkavelingsvergunning.

3. Watertoets:

Volgens artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te zijn aan de watertoets. Het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan de kenmerken van het watersysteem, aan de doelstellingen en beginselen van artikel 5, 6 en 7 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het (deel)bekkenbeheerplan.

Bij nazicht van de Vlaamse kaart met de overstromingsgevoelige gebieden, blijkt het perceel niet gelegen te zijn in een effectief of mogelijk overstromingsgevoelig gebied.

De voorliggende verkaveling voorziet de mogelijkheid van het bouwen en/of verharden van een gedeelte van de percelen, zodat rekening gehouden moet worden met het mogelijke effect op de plaatselijke waterhuishouding. Door de toename van de verharde oppervlakte wordt de infiltratie van het hemelwater in de bodem plaatselijk beperkt. Gelet op de ligging van het gevraagde in een niet-overstromingsgevoelig gebied diende er geen advies gevraagd te worden aan de waterbeheerder. Er dient te worden uitgegaan van het feit dat een positieve uitspraak over de watertoets mogelijk is indien ten minste wordt voldaan aan de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater. De verkavelingsaanvraag voldoet hieraan.

De verkaveling bevat ook een voorschrift (artikel 1.3 'strook voor tuinen') dat ervoor moet zorgen dat het groene karakter van de wijk bewaard wordt. De te verharden oppervlakte wordt beperkt en de noodzakelijke verhardingen dienen te worden aangelegd in waterdoorlatende en opbrekbare materialen. Maximum 1/5de van de strook voor tuinen mag verhard worden. Deze maatregelen zorgen er voor dat er ruimte is voor de infiltratie van regenwater in de bodem.

Algemene conclusie:

De aanvraag is in overeenstemming met de decretale en reglementaire bepalingen.

De aanvraag kan uit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening worden aanvaard, onder de voorwaarden opgenomen in het standpunt van het college van burgemeester en schepenen van Nijlen.

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd op 21 december 2012 betekend aan de verzoekende partij. Het beroep, ingesteld met een aangetekende brief van 28 januari 2013, is tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij zet uiteen:

“ ...

13. Met betrekking tot de ontvankelijkheid ratione personae van het vernietigingsberoep bepaalt artikel 4.8.11, §1, 3° van de VCRO het volgende: (...)

Dienaangaande oordeelde Uw Raad bij arrest van 10 augustus 2011 het volgende: (...)

De begrippen “hinder” en “nadelen” worden nader toegelicht in de memorie van toelichting bij het ontwerpdecreet tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid dd. 17 december 2008 (pag. 218-220) waarbij inzake de bespreking van de belanghebbenden en de omvang van hun belang om een beroep in te stellen bij Uw Raad verwezen wordt naar de administratieve beroepsprocedure bij de Deputatie: (...)

Bij de bespreking van de belanghebbenden bij de administratieve beroepsprocedure bij de Deputatie (pag. 182 e.v.) worden volgende in de beoordeling van het belang van verzoekende partij relevante elementen benadrukt: (...)

15. Verzoekende partij is belanghebbende want zij ondervindt rechtstreekse hinder en nadelen van de bestreden beslissing.

*In het schorsingsarrest van 20 juni 2011 (S/2011/0066) oordeelde Uw Raad reeds dat verzoekende partij in de gelijkaardige vorige procedure zowel over een procedureel belang beschikt, als voldoende aannemelijk maakt dat zij persoonlijk rechtstreekse of onrechtstreekse hinder en nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden beslissing **[stuk18]**. Deze beoordeling werd bevestigd in het arrest van 12 september 2012 (A/2012/0361) **[stuk 19]**. In tussentijd is er niets gewijzigd zodat deze beoordeling gestand blijft.*

Ten overvloede herhaalt verzoekende partij de grondslag van haar belang. Verzoekende partij is immers eigenaar van het perceel ten kadaster gekend onder nummer 133a te Nijlen. Vlak naast het perceel van verzoekende partij bevinden zich de percelen die voorwerp uitmaken van de verkavelingsaanvraag van de IOK. De verkavelingsaanvraag van het IOK werd ingewilligd bij beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van de gemeente Nijlen van 20 september 2010 waarmee een vergunning werd afgeleverd voor het vormen van 12 kavels voor eensgezinswoningen in een gekoppelde of gegroepede typologie en een zone voor een sociaal woonproject, betrekking hebbende op een terrein met als adres 2560 Nijlen, (Kessel), Pastoriestraat en

met als kadastrale omschrijving (afd. 1) sectie D nr. 134 C e.a. (deel). (dossiernr. Gemeente : 2010/7).

Als direct aanpalende buur heeft verzoekende partij reeds een afdoende belang om dit verzoekschrift in te dienen. Inzake eigenaars van een perceel aanpalend aan een perceel waarvoor een vergunning werd verleend oordeelde de Raad van State in het verleden: (...)

Daarenboven heeft verzoekende partij een belang bij het indienen van dit verzoekschrift omdat aldus het advies van de GECORO de verkavelingsvergunning slechts kon worden afgeleverd mits een toekomstvisie op de omliggende percelen werd opgesteld en deze toekomstvisie ook betrekking heeft op het perceel 133a van verzoekende partij.

Verzoekende partij ondervindt rechtstreekse hinder bij deze beslissing. Dit blijkt uit volgende vaststellingen.

(...)

*Op voormelde afbeelding is duidelijk te zien hoe het verkavelingsplan een weg voorziet langs het perceel van verzoekende partij. Deze weg wordt echter niet tegen de grens aangelegd van het terrein waarop de verkaveling betrekking heeft, doch is hiervan twee meter verwijderd, juist voldoende om enkele bomen te planten in de berm. De weg sluit dus niet aan bij het perceel van verzoekende partij. Hierdoor wordt een restzone gecreëerd die, dixit de PSA, “een verdere ontwikkeling van de aanpalende percelen immers **bemoelijken, zeker voor wat de ontwikkeling van perceel 133 a betreft.**”*

Door de goedgekeurde verkavelingsvergunning ondervindt verzoekende partij rechtstreekse hinder, aangezien de ontsluitings- en zelfrealisatiemogelijkheden van haar perceel 133 a hierdoor worden gehypothekerd, minstens ernstig worden bemoelijkt. Hetgeen zeer vreemd is aangezien uit de toekomstvisie van IOK blijkt dat het perceel van verzoekende partij mee wordt opgenomen.

(...)

De enige zinnige reden waarom de ontsluitingsweg op een afstand van 2 m wordt gelegd is omdat het kennelijk de bedoeling is van de vergunningsaanvrager (IOK) is om het perceel van verzoekende partij al dan niet vrijwillig te verwerven en te ontwikkelen. Er valt niet in te zien waarom het voorstel tot samenwerking van verzoekende partij anders werd afgewezen. Het kan niet zijn dat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening binnen een verkavelingsvergunning wordt ondergeschikt gemaakt aan de financiële en zakenrechtelijke strategie van de verkavelaar.

Middels het bestreden besluit wordt de goedkeuring verleend voor een verkavelingsplan waarin de ontsluitingsweg op een zodanige wijze wordt ingepland dat het perceel 133 a van verzoekende partij wordt geïsoleerd, wat een nadeel met zich meebrengt voor verzoekende partij.

Hierdoor kan verzoekende partij opnieuw gekwalificeerd worden als “elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing” conform artikel 4.8.11 § 1, 3° V.C.R.O.

...”

De eerste tussenkomende partij repliceert:

“ ...

4. De vernietiging van de aangevochten akte moet aan de verzoekende partij op hoofdvordering een voordeel verschaffen, z e moet een nuttig effect ressorteren⁴. Blijkt dat de eventueel tussen te komen vernietiging of schorsing de verzoeker geen nuttig gevolg oplevert, dan zal het beroep bij gebrek aan belang worden afgewezen'.

5. Bovendien vereist artikel 4.8.11. § 1, 3° VCRO dat een belanghebbende derde die bij Uw Raad een annulatieberoep instelt tegen een vergunningsbeslissing rechtstreekse of onrecht-streekse hinder of nadelen moet kunnen ondervinden ingevolge de vergunningsbeslissing wat impliceert dat de verzoekende partij het mogelijk bestaan van deze hinder voldoende waarschijnlijk moet maken. Hier komt nog bij dat overeenkomstig de vaste rechtspraak van Uw Raad het loutere nabuurschap niet voldoende is om over het rechtens vereiste belang te beschikken. Zo stelde Uw Raad reeds in verschillende arresten': (...)

6. De hinder die verzoekende partij in casu meent te ondervinden, vloeit niet voort uit de bestreden beslissing. Daarentegen vloeit deze hinder voort uit het tracé van de aan te leggen weg dat werd vastgelegd in een beslissing van de gemeenteraad van de gemeente Nijlen van 7 september 2010. Deze beslissing van de gemeenteraad is inmiddels definitief geworden aangezien het annulatieberoep dat o.m. door verzoekende partij tegen deze beslissing bij de Raad van State werd ingesteld werd verworpen bij arrest' nr. 218508 van 15 maart 2012.

7. Uit het voorgaande blijkt m.a.w. duidelijk dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen de bestreden beslissing en de hinder die verzoekende partij meent te ondervinden. Het verzoekschrift tot nietigverklaring is bijgevolg onontvankelijk ratione personae.

...”

Beoordeling door de Raad

Artikel 4.8.11, §1, eerste lid 3° VCRO bepaalt dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing, een beroep kan instellen bij de Raad.

De verzoekende partij zet onder meer uiteen, verwijzende naar het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, dat door de bestreden beslissing de “ontsluitings- en zelfrealisatiemogelijkheden van haar perceel 133a” gehypothekeerd worden, minstens ernstig bemoeilijkt en maakt daarmee voldoende aannemelijk een belang te hebben om een beroep bij de Raad in te stellen. De verzoekende partij ontwikkelt dienaangaande overigens ook een middel.

Of de vrees van de verzoekende partij al dan niet terecht is en of het middel dat de verzoekende partij ter zake ontwikkelt al dan niet ontvankelijk en/of gegrond wordt bevonden, betreft een beoordeling ten gronde van de middelen, die geen afbreuk kan doen aan de vaststelling dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift hinder en nadelen omschrijft die ze ten gronde ter beoordeling wenst voor te leggen door middel van haar beroep.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 19 van het koninklijk besluit van 28 december 1972, van artikel 1.1.4 VCRO, van artikel 4.3.1 §1, 1° a) en b) VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, zuinigheidsbeginsel en vertrouwensbeginsel.

De verzoekende partij zet uiteen:

“... ”

Zoals in huidig verzoekschrift reeds werd uiteengezet, hebben de grieven van verzoekende partij in hoofdzaak betrekking op het feit dat in het bestreden besluit, ondanks het uitvoerig protest van verzoekende partij, een verkavelingsvergunning wordt verleend waarbij de ontsluitingsweg voor het te verkavelen binnengebied door IOK op een afstand wordt ingeplant van 2 m afstand ten aanzien van het perceel 133a van verzoekende partij. Perceel 133 a dat een ingesloten perceel in woongebied betreft dat deel uitmaakt van de toekomstvisie van IOK inzake de totaalontwikkeling van het binnengebied.

In het bestreden besluit oordeelt verwerende partij t.a.v. de bezwaren hieromtrent van verzoekende partij enkel “dat de overheid bij huidige (verkavelings)aanvraag enkel de gronden betreft die op deze locatie momenteel in eigendom is, waarover een akkoord is en die ontsluitbaar is zonder dat de ontwikkelingsmogelijkheden van aanpalende gronden en/of latere fazen in het gedrang worden gebracht”.

Deze bewering is en blijft foutief. Het perceel 133 a is enkel redelijk ontsluitbaar langsheen deze nieuwe ontsluitingsweg op de Pastoriestraat. In de reeds bij Uw Raad gevoerde procedure trachtte IOK en de Gemeente Nijlen voor te houden dat de eigenaars van perceel 133 a zouden beschikken over de mogelijkheid om langs de noordzijde te ontsluiten op de Pastoriestraat.

(...)

In casu is er langs de noordzijde van perceel 133a theoretisch gezien weliswaar een ontsluitingsmogelijkheid, in casu is dit praktisch niet uitvoerbaar of wenselijk:

- Vooreerst is deze noordelijke ontsluitingsweg immers geen eigendom van verzoekende partij. De eigenaar van dit perceel heeft reeds uitdrukkelijk te kennen gegeven dit perceel niet te willen verkopen, noch hier enig gebruiksrecht op te verlenen.*
- Het beschikbare tracé van deze noordelijke ontsluitingsweg is veel te smal om dienst te doen als volwaardige ontsluitingsweg voor de verschillende kavels op perceel 133 a. Deze weg is immers slechts 3 m breed en kan gelet op de bestaande bebouwing niet verbreed worden **[stuk 20]**.*
- In geen enkele toekomstvisie, noch van IOK, noch van de Gemeente, werd ooit voorzien in het gebruik van deze noordelijke ontsluitingsweg voor perceel 133 a. De werkelijke realisatiemogelijkheid van deze ontsluitingsweg is op het vlak van vergunningverlening dan ook hoogst onzeker en zeer twijfelachtig.*

- Niet in het minst veroorzaakt de aanleg van een noordelijke ontsluitingsweg onverantwoorde kosten en ruimtegebruik aangezien het perceel 133 a veel eenvoudiger ontsluitbaar is via de reeds door IOK aan te leggen weg.
- Door de aanleg van een noordelijke ontsluitingsweg zal, gelet op de breedte van perceel 133 a, enkel het noordelijke gedeelte ervan kunnen worden ontsloten. Een globale ontwikkeling van het perceel 133 a wordt aldus uitgesloten hetgeen opnieuw een onverantwoord ruimteverlies oplevert.

Bovendien zou het inplanten van de ontsluitingsweg van IOK tegen het perceel 133a van verzoekende partij (i.p.v. de huidige inplanting op 2 m) in hoofde van IOK een oppervlaktewinst opleveren van **maar liefst 320 m² kostbare bouwgrond**. Op heden zorgt de strook van 2 m tussen perceel 133a en de ontsluitingsweg immers voor een nutteloos verlies aan bouwgrond.

24. De enige zinnige reden waarom de ontsluitingsweg op een afstand van 2 m wordt gelegd, is omdat het kennelijk de bedoeling is van de vergunningsaanvrager (IOK) om de percelen van verzoekende partij al dan niet vrijwillig of via een onteigening te kunnen verwerven en te ontwikkelen. Zonder toestemming van IOK voor de overbrugging van de 2 m kan verzoekende partij haar perceel immers niet ontsluiten. Er valt niet in te zien waarom het voorstel tot samenwerking van verzoekende partij om te participeren in de kosten van aanleg van deze ontsluitingsweg anders werd afgewezen. In casu wordt dat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening binnen een verkavelingsvergunning ondergeschikt gemaakt aan de financiële en zakenrechtelijke belangen van de verkavelaar.

Het voorliggende verkavelingsplan creëert zonder enige reden die betrekking heeft op de goede ruimtelijke ordening een restruimte die de toekomstige ontwikkeling van perceel 133a hypothekeert.

Voormelde analyse wordt bevestigd door de Provinciaal Stedenbouwkundig Ambtenaar in haar afwijkend verslag van 9 december 2010 **[stuk 16]**. (...)

Voormelde analyse wordt bevestigd door de Eerste Auditeur bij de Raad van State in haar Auditoraatsverslag van 25 januari 2011 **[stuk 10]** n.a.v. het verzoek tot schorsing van het besluit van de Gemeenteraad dd. 7 september 2010 inzake het tracé der wegen. In het auditoraatsverslag inzake de schorsingsprocedure maakt de Auditeur volgende analyse:

- Het perceel van verzoekende partij werd mee opgenomen in de totaalvisie van IOK voor het gehele verkavelingsproject van het betrokken binnengebied;
- Het gemeenteraadsbesluit inzake het tracé der wegen kadert in de eerste fase van de ontwikkeling van de gehele verkaveling.
- De voorziene wegenis wordt binnen de eerste fase van de verkaveling uitgevoerd met als gevolg dat tussen deze aan te leggen weg en het perceel 133 a van verzoekende partij een reststrook van 2 m zal komen te liggen.
- Verzoekende partij vroeg in het kader van het openbaar onderzoek van de verkavelingsaanvraag om een aanpassing van de ligging van deze wegenis opdat haar perceel aansluit op de aan te leggen weg.
- De Auditeur meent dat de Gemeenteraad er over moet waken dat de ontwikkeling van braakliggende gronden in het binnengebied niet mag worden gehypothekeerd en dat een totaalvisie op het project niet mag bestaan uit ad hoc-oplossingen.

- Een totaalvisie op het project impliceert tevens een doordachte en met de “goede ruimtelijke ordening” corresponderende visie over de mogelijke uitbreiding van het wegennet.
- Financiële motieven mogen niet rechtvaardigen dat wordt geopteerd voor een tracé dat, hetzij een verdere ontwikkeling van het perceel van verzoekende partij afhankelijk stelt van de medewerking van de aanpalende verkavelaar, hetzij een verdere ontwikkeling afhankelijk stelt van ad hoc oplossingen in verband met de ontsluiting.
- De Auditeur besluit dat het feit dat het perceel van verzoekende partij niet aansluit op de aan te leggen weg, onvoldoende draagkrachtig is gemotiveerd. Het is aan de Gemeenteraad om nader te expliciteren welke met de goede ruimtelijke ordening verband houdende redenen de goedkeuring van het tracé zoals het voorligt, kunnen verantwoorden.
- Het middel wordt ernstig geacht.

(...)

Ook de vaste rechtspraak van de Raad van State omtrent deze problematiek, verwerpt de keuzes die in het bestreden besluit hieromtrent werden gemaakt. De Raad van State heeft recent nog geoordeeld dat het induist tegen de goede ruimtelijke ordening om een mogelijke verkaveling van een perceel afhankelijk te maken van de medewerking van de aanpalende verkavelaar. (...)

(...)

De bestreden beslissing motiveert nergens de exacte inplanting van het wegtracé.

Pas in haar verzoekschrift tot tussenkomst dd. 15 april 2011 ontwikkelde IOK op pag. 11-12 voor de eerste maal een mogelijke verklaring waarom de ontsluitingsweg op 2 meter van de perceelsgrens van verzoekende partij werd ingepland **[stuk 21]**: (...)

Voormelde argumentatie, die zou moeten dienen om alsnog de inplanting van de ontsluitingsweg in de goedgekeurde verkaveling te moeten motiveren, wordt pour les besoins de la cause bijgebracht. Zij staat noch in het initiële vergunningsbesluit van het CBS Nijlen bij de weerlegging van de bezwaren van verzoekende partij vermeld, noch in het bestreden besluit van de Deputatie. Ook inhoudelijk is deze motivering niet redelijk. Voor wat betreft het perceel 135z3 bestaan er immers nog geen ontwikkelingsplannen en op dit perceel staat bovendien op heden een aanzienlijke constructie waarvan geenszins geweten is of de eigenaar deze wenst af te breken. Voor wat betreft zowel perceel 135z3 als 134 n geldt anderzijds dat deze percelen in verhouding met de andere te creëren kavels tot de grootste behoren zodat geenszins redelijk of vanuit het standpunt van de goede ruimtelijke ordening te verklaren valt waarom IOK 302 m² bouwgrond zonder enige potentiële opbrengst wenst op te offeren om de ruimste percelen met nog enkele m²'s uit te breiden.

Op pag. 16 komt dan ook de ware reden boven van de onlogische en onredelijke inplanting van de ontsluitingsweg in het bestreden besluit. Op pag. 16 § 5 geeft IOK toe dat “overbodig veel grond voor de wegenis zou gebruikt worden ten nadele van bouwgrond. Echter, dit kon eenvoudig opgelost worden en kan nog steeds eenvoudig opgelost worden mits een redelijk akkoord tussen verzoekende partijen en IOK.” IOK wenst verzoekende partij middels deze onlogische en onredelijke inplanting van de ontsluitingsweg te verplichten onder druk een voor haar nadelig akkoord te sluiten met IOK inzake de overdracht van hun perceel. Dat deze ontsluitingsweg ruimtelijk volkomen onlogisch en allesbehalve duurzaam qua ruimtegebruik wordt ingepland is hieraan blijkbaar ondergeschikt. Dat in woongebied 320 m² kostelijke en schaarse bouwgrond

verloren gaat, moet *blijkbaar* wijken voor strategische, onredelijke en onrechtmatige onderhandelingsredenen.

Het nieuwe besluit van de deputatie dd. 6 december 2012 [**stuk 1**] houdt opnieuw geen rekening met dit probleem inzake de inplanting van de ontsluitingsweg en de verhouding met de goede ruimtelijke ordening. De bestreden beslissing stelt volledig ongewijzigd: (...)

30. Op basis van voorgaande uiteenzetting blijkt dat in tegenspraak met **art. 19 uit het KB van 28 december 1972** de verkavelingsvergunning opnieuw werd afgegeven in strijd met de goede plaatselijke ordening.

31. Ook **art. 1.1.4 VCRO** werd geschonden in die zin dat bezwaarlijk kan worden verdedigd dat deze bepaling inhoudelijk werd nageleefd. Een duurzame ruimtelijke ontwikkeling is immers gericht op ruimtelijke optimalisatie waarbij geen nutteloze bouwgrond wordt gecreëerd en onnodige wegen moeten worden aangelegd. De strategische belangen van IOK werden niet op een evenwichtige wijze afgewogen t.a.v. de ruimtelijke belangen van verzoekende partij en de ruimtelijke ordening in het algemeen.

32. **Ook art. 4.3.1 § 2 VCRO** werd geschonden aangezien de overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening in het bestreden besluit niet (afdoende) werd beoordeeld met inachtneming van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op:

- de functionele inpasbaarheid – de bedoeling van een nieuwe ontsluitingsweg is immers om zoveel mogelijk te ontwikkelen percelen te doen ontsluiten op het bestaande wegennetwerk;
- de mobiliteitsimpact en veiligheid – in feite leidt dit besluit mogelijk tot de aanleg van een bijkomende wegenis met bijkomende geluidshinder, kosten en een extra conflictpunt op de Pastoriestraat;
- het ruimtegebruik en de bouwdichtheid – er gaat 320 m² bouwgrond verloren
- beleidsmatig gewenste ontwikkelingen – IOK en de Gemeente Nijlen beogen in hun totaalvisie van de ontwikkeling van perceel 133a maar hun verkavelingsbesluit voor de eerste fase hypothekeert de ontwikkeling van een aantal restruimtes, waaronder perceel 133a;

Hoewel verwerende partij zich ter dege bewust was van de bezwaren van zowel verzoekende partij, de PSA en de Auditeur, werd de beoordeling van deze problematiek beperkt tot “zonder de andere ontwikkelingsmogelijkheden van aanpalende gronden en /of latere fazen in het gedrang te brengen.” Geen van voormelde aandachtspunten en criteria werd in het bestreden besluit besproken.

33. Tenslotte worden volgende **algemene beginselen van behoorlijk bestuur** geschonden.

De wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke **motivering** van de bestuurshandelingen bepaalt dat de motivering afdoende moet zijn. Deze wetgeving bevat een verwevenheid van de materiële en formele motivering.

De motivering van een bestuurshandeling moet duidelijk zijn, mag niet tegenstrijdig zijn, moet pertinent zijn, moet concreet en precies zijn, moet volledig zijn en **moet afdoende zijn**.

Indien de motivering niet aan deze criteria voldoet, verantwoordt zij de beslissing niet. De vereiste dat de motivering afdoende moet zijn, impliceert dat het evenredigheidsbeginsel wordt gerespecteerd en dat de motivering draagkrachtig is. Eén en ander impliceert dat de motieven (i) begrijpelijk moeten zijn, (ii) aanvaardbaar met het oog op het recht en (iii) **correcte feiten** moeten bevatten. De motivering moet **een voldoende grondslag zijn voor alle onderdelen van de beslissing.**

Hoewel verwerende partij zich ter dege bewust was van de bezwaren van zowel verzoekende partij, de PSA en de Auditeur, werd de beoordeling van deze problematiek beperkt tot “zonder de andere ontwikkelingsmogelijkheden van aanpalende gronden en /of latere fazen in het gedrang te brengen.” Op geen enkele wijze blijkt uit het bestreden besluit op welke wijze de concrete bezwaren van verzoekende partij inzake de gevolgen van het verkavelingsbesluit op hun perceel inhoudelijk weerlegd.

Waarom wordt de ontsluitingsweg niet tegen de perceelsgrens gelegd? Waarom laat het voorziene wegtracé “voldoende mogelijkheden voor de ontsluiting van de omgeving open” wanneer de PSA uitdrukkelijk oordeelt dat de restzone van 2 m “een verdere ontwikkeling van de aanpalende percelen bemoeilijken, zeker voor wat de ontwikkeling van perceel 133a betreft.” Op geen van deze essentiële bezwaren heeft de Deputatie menen te moeten ingaan.

Ook het **zorgvuldigheidsbeginsel** werd geschonden. De Deputatie heeft bij de opmaak van het bestreden besluit, i.t.t. haar PSA, niet alle feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk vergaard en alle betrokken belangen zorgvuldig beoordeeld en afgewogen, **zodat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad.** Wanneer de PSA uitdrukkelijk wijst op de schending van specifieke particuliere belangen kan bezwaarlijk als zorgvuldig worden beoordeeld dat de Deputatie de ligging van de ontsluitingsweg niet nader toelicht en aangeeft waarom de ontwikkelingsmogelijkheden van aanpalende gronden en /of latere fazen niet in het gedrang worden gebracht.

Ook het **zuinigheidsbeginsel** werd geschonden. De verleende verkavelingsvergunning leidt immers niet tot een maximale realisatie tegen minimale kosten. Integendeel, 320 m² bouwgrond verwordt tot wegberm en het perceel 133a moet mogelijk gedeeltelijk ontsloten worden via een nieuw aan te leggen wegenis.

34. Het **vertrouwensbeginsel** tenslotte is geschonden aangezien de gerechtvaardigde verwachtingen welke door IOK bij verzoekende partij in mei 2010 werden gewekt inzake de totaalontwikkeling van het binnengebied (inclusief perceel 133 a) reeds in de eerste fase worden gefnuikt. Het verlenen van de bestreden verkavelingsvergunning schendt het vertrouwensbeginsel.

Het eerste middel is ernstig en gegrond.
...

De verwerende partij heeft geen antwoordnota ingediend.

De eerste tussenkomende partij repliceert:

“ ...

23. In eerste instantie stelt tussenkomende partij zich de vraag in welke mate het middel ontvankelijk is voor zover verzoekende partij zich beroept op de, volgens haar foutieve

ligging van de in te planten weg. De bestreden beslissing heeft hier namelijk geen betrekking op. Daarentegen heeft de gemeenteraad met toepassing van artikel 4.2.17 § 2 VCRO beslist over de ligging van deze weg. Deze beslissing van de gemeenteraad, die dateert van 7 september 2010 is bovendien definitief geworden aangezien het annulatieberoep dat bij de Raad van State tegen deze beslissing werd ingesteld werd verworpen bij arrest" nr. 218.518 van 15 maart 2012.

24. Verder wenst tussenkomende partij te benadrukken dat de vergunningverlenende overheid bij het toetsen van een bouw- of verkavelingsaanvraag aan de goede ruimtelijke ordening over een **ruime beoordelingsvrijheid** beschikt en Uw Raad slechts over een **marginaal toetsingsrecht** beschikt. Dit laatste impliceert dat Uw Raad in de uitoefening van het aan haar opgedragen wettigheidstoezicht enkel bevoegd is om na te gaan of de betrokken overheid bij het uitoefenen van die bevoegdheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

Daarentegen is Uw Raad niet bevoegd om haar beoordeling van de goede ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van de beoordeling van de vergunningverlenende overheid. Dit blijkt zowel uit de rechtspraak van de Raad van State" als uit de rechtspraak van Uw Raad". Zo stelde Uw Raad in een arrest^{2°} v an 24 april 2012 het volgende:
(...)

25. Deze beoordeling van het aangevraagde aan de goede ruimtelijke ordening moet bovendien geschieden aan de hand van de ordening in de onmiddellijke omgeving' en **aan de hand van bestaande feitelijke toestand.**

26. In casu heeft de verwerende partij de hierboven aangehaalde beginselen in acht genomen en is zij **uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens** en heeft zij **die correct beoordeeld** zodat niet op geloofwaardige wijze kan worden volgehouden dat de toetsing van de aanvraag aan de goede ruimtelijke ordening die zij heeft doorgevoerd kennelijk onredelijk is. Meer bepaald kan het niet als kennelijk onredelijk worden beschouwd dat gefaseerd te werk wordt gegaan en in een eerste fase wordt voorzien in de ontwikkeling van (1) de percelen die men in eigendom heeft en (2) van de percelen waarover men een akkoord heeft. In die zin is de Deputatie in de bestreden beslissing terecht tot volgende conclusie kunnen komen:
(...)

27. Ten onrechte houdt verzoekende partij voor dat deze beoordeling van de goede ruimtelijke ordening onredelijk zou zijn en dat perceel 133a betrokken had moeten worden in de verkaveling.

28. Verzoekende partij verliest uit het oog dat de reglementering i.v.m. ruimtelijke ordening en goede plaatselijke aanleg, er niet is gekomen om te gebruiken als instrument tot maximalisatie van winst uit onroerend goed. Ze is er als instrument tot 'duurzame' goede ruimtelijke aanleg en ordening en evenwichtige bestemming t.b.v de huidige generatie, zonder de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang te brengen, met 'gelijktijdige evenwichtige afweging' van de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten, rekening houdend met ruimtelijke draagkracht, gevolgen voor het leefmilieu en culturele, economische en sociale gevolgen (VCRO art. 1.1.4.).

29. Verzoekende partij verliest uit het oog dat er niet kan gesproken worden over een 'recht' op een stedenbouwkundige vergunning tot bv. ontsluiting via de Pastoriestraat. Elke aanvraag dient te kaderen in een aantal principes die verwoord zijn in de art. 4.3.1. t.e.m. 4.3.8. VCRO. De beoordeling gebeurt i.f.v. en met toepassing van art. 1.1.4. VCRO

voornoemd. Een ontsluiting van het perceel van verzoekende partij naar die Pastoriestraat blijft ten alle tijde mogelijk.

30. Degene die een stedenbouwkundige aanvraag tot verkavelen indient, doet dit, zoals hoger aangehaald, m.b.t. de percelen waarover hij 'kan beschikken'. In casu is er geen aanvraag tot noch een akkoord over het verkavelen van perceel 133a.

31. Er zijn eerdere pogingen geweest tot ordening van het volledige binnengebied tussen Pastoriestraat, Nieuwstraat, Zagerijstraat en Kessel-Dorp. Die poging heeft tot geen resultaat geleid. Er waren teveel eigendommen en eigenaars bij betrokken. Verzoekers wilden uitsluitend participeren m.b.t. voorliggende aanvraag in de kosten van aanleg van de helft van de weg ter hoogte van hun perceel. Zij wensten niet te participeren in de kosten van de ontsluiting van de globale verkavelingaanvraag. Die ontsluiting is nochtans een *conditio sine qua non* om de verkaveling te kunnen realiseren. Het is zonder meer duidelijk dat alle deelnemende partners die wensen dat hun eigendom in de 1^e fase van ontsluiting van het binnengebied wordt opgenomen, in die kosten moeten participeren. De weigering om dat te doen, is oorzaak van het feit dat bij gebreke van dat akkoord, de aanvrager de aanvraag heeft ingediend zoals ze voorligt voor de percelen die zijn eigendom zijn en voor degene waarover een akkoord is. Om die reden zal in de toekomst worden getracht fasegewijze, stap voor stap, tot een zelfde resultaat te komen waarbij de overheid voortdurend alert is door de voorliggende stap, geen hypotheek te leggen op te verder te realiseren ontwikkeling in de latere stappen. De ontsluiting van de aanvraag naar de Pastoriestraat is in eigendom van de aanvrager. De overheid tracht de gronden te verwerven die noodzakelijk zijn voor de verdere optimale ontsluiting naar Nieuwstraat en Zagerijstraat. Om die reden heeft de Gecoro in zijn advies van 2009 gevraagd een mogelijke toekomstvisie bij te voegen over een mogelijke verdere inrichting van het binnengebied.

32. Die visie is ontwikkeld. Daaruit blijkt dat in alle richtingen verdere ontwikkeling mogelijk is en blijft na de vergunning *a quo*. Dit geldt zowel voor het perceel van de verzoekende partij (westwaarts) als voor uitbreiding richting Nieuwstraat (noordwaarts) en Zagerijstraat (oostwaarts), als voor het latere uitbreiden van de thans aangevraagde eerste fase in oostelijke richting.

33. Voor zover verzoekende partij verwijst naar het auditorsverslag dat werd uitgebracht n.a.v. haar verzoek tot schorsing van de gemeenteraadsbeslissing van 7 september 2010, dient te worden benadrukt dat mevrouw de Eerste Auditeur n.a.v. de procedure ten gronde haar standpunt dat zij het bewuste verslag van 15 januari 2011 herzien heeft. Meer bepaald stelde mevrouw de Eerste Auditeur n.a.v. de procedure ten gronde in het auditorsverslag²³ van 28 september 2011 het volgende:

(...)

34. Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat mevrouw de Eerste Auditeur van oordeel was dat de ligging van het wegtracé de toekomstige ontwikkeling van het perceel van verzoekende partij niet verhindert. Zo kan het bewuste perceel 133a in de toekomst worden ontsloten hetzij in noordelijke richting, hetzij, mits een akkoord met 10K, in oostelijke richting. Het feit dat een dergelijke ontsluiting niet is voorzien in de totaalvisie voor het binnengebied waarop de bestreden beslissing steunt, betekent niet dat de verwerende partij de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening op kennelijk onredelijke wijze heeft beoordeeld. Deze ontsluiting maakt namelijk deel uit van een latere fase die nu niet ter beoordeling voorligt, maar die later zal volgen. Minstens dient te worden vastgesteld dat verzoekende partij niet op afdoende wijze aantoonde dat de ontsluiting van haar perceel langs de noordzijde onmogelijk is.

35. Gelet op het voorgaande dient het eerste middel te worden verworpen als zijnde ongegrond.

...

De tweede tussenkomende partij stelt:

“ ...

Vooreerst wenst verzoekende partij tot tussenkomst op te merken dat de beslissing over de plaats waar de nieuwe wegen zal aangelegd worden een bevoegdheid is van de gemeenteraad. De gemeenteraad van Nijlen keurde op 7 september 2010 het voorgestelde wegentracé goed.

Krachtens artikel 42 van het Gemeentedecreet en artikel 135, §2 van de Nieuwe Gemeentewet behoort alles wat verband houdt met het statuut van de gemeentewegen en de uitvoering van de werken aan die wegen, onderhoudswerken uitgezonderd, tot de bevoegdheid van de gemeenteraad.

De zaak van de wegen behoort tot de uitsluitende bevoegdheid van de gemeenteraad. Het besluit van de gemeenteraad over de wegen is bindend, niet alleen voor het college van burgemeester en schepenen dat uitspraak doet over de verkavelingsvergunning, maar ook voor de administratieve overheden die in beroep over de aanvraag beschikken.

Deze autonomie van de gemeenteraad berust op een lange wettelijke traditie die bevestigd werd in de wet van 29 maart 1962, in het daaropvolgende coördinatiedecreet van 22 oktober 1996, in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en heden in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening. Indien een verkavelingsaanvraag met wegeaanleg wordt ingediend, kan het college van burgemeester en schepenen hierover geen beslissing nemen, zolang de gemeenteraad zich niet heeft uitgesproken over de zaak van de wegen (artikel 4.2.17, §2 VCRO). Deze regel in de VCRO vloeit dus voort uit de onderscheiden bevoegdheden van de gemeenteraad en het college.

De gemeenteraad van Nijlen beoordeelde op 7 september 2010 de zaak van de wegen in het kader van de ingediende verkavelingsaanvraag aan de Pastoriestraat. De gemeenteraad hield zich bij haar beslissing volledig binnen haar bevoegdheid en beoordeelde in concreto het voorgestelde wegtracé.

Hieronder een passage uit de gemeenteraadsbeslissing van 7 september 2010: (...)

Uit deze beslissing blijkt dat de gemeenteraad rekening heeft gehouden met het feit dat de voorgestelde weg slechts een eerste fase betreft van een groter project, het inbreidingsproject voor de ontwikkeling van het binnengebied tussen de Pastoriestraat, de Nieuwstraat, de Zagerijstraat en Kessel-Dorp. Verder heeft de gemeenteraad de zaak van de wegen in concreto beoordeeld: bomen, verlichtingspunten, riolering,... De bevoegdheid van de gemeenteraad is in deze beperkt tot de zaak van de wegen, waarbij bepaalde elementen onrechtstreeks elementen van een goede ruimtelijke ordening uitmaken. Er kan dan ook gesteld worden dat de gemeenteraad bij haar beslissing van 7 september 2010 inzake de zaak van de wegen eveneens rekening heeft gehouden met de ruimtelijke ordening van het gebied. De gemeenteraadsbeslissing werd zorgvuldig genomen en afdoende gemotiveerd. Dit werd ook bevestigd in het auditoraatsverslag van 28 september 2011 naar aanleiding van de vernietigingsvordering (stuk 19).

De tegen deze gemeenteraadsbeslissing door verzoekende partij ingestelde vordering tot schorsing en vernietiging bij de Raad van State, leidde tot een verwerping van de vordering tot schorsing én de vordering tot annulatie (stuk 15 en 16).

Uit het voorgaande blijkt dat de bevoegdheid over de zaak van de wegen dus niet toekomt aan de deputatie, noch aan het college van burgemeester en schepenen. De bestreden beslissing diende dan ook geen reden aan te geven voor de exacte plaats van de weg, zoals verzoekende partij onterecht stelt. Wel dient het college van burgemeester en schepenen in eerste aanleg en de deputatie in graad van beroep de verkavelingsaanvraag te beoordelen in het licht van de verenigbaarheid ervan met de goede ruimtelijke ordening.

De deputatie dient als beroepsinstantie, bij de behandeling van het beroep de aanvraag in haar volledigheid te onderzoeken. Dit volgt uit artikel 4.7.21, §1 VCRO. (...)

Hieruit volgt dat het administratief beroep bij de deputatie een devolutieve werking kent. Dit betekent dat de verwerende partij de aanvraag in haar volledigheid diende te onderzoeken. Dit houdt in dat zij in concreto diende te beoordelen of het aangevraagde verenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften (voor zover daarvan niet op geldige wijze wordt afgeweken) en of het aangevraagde verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. De vergunningverlenende overheid moet eveneens de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht nemen en een besluit zorgvuldig voorbereiden en nemen, hetgeen moet resulteren in een deugdelijke besluitvorming.

Ingevolge artikel 4.3.1. VCRO dient een vergunning geweigerd te worden indien het aangevraagde onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. Sinds de inwerkingtreding van de VCRO wordt er expliciet invulling gegeven aan het begrip “goede ruimtelijke ordening”. (...)

De toetsing van de aanvraag op haar verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening vergt immers van de vergunningverlenende overheid een grondig onderzoek, een onderzoek in concreto waarbij gekeken dient te worden naar de specifieke feitelijke omstandigheden van de concrete vergunningsaanvraag.

In casu heeft de verwerende partij de aanvraag wel degelijk in haar volledigheid onderzocht en heeft zij het aangevraagde zowel aan een legaliteitsonderzoek als aan een opportuniteitsonderzoek onderworpen. Er vond immers een afdoende beoordeling in concreto plaats van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening.

Terwijl de deputatie voor wat betreft het beoordelen van de verenigbaarheid van een project met de goede ruimtelijke ordening, over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt, beschikt uw Raad slechts over een marginaal toetsingsrecht. Uw Raad is enkel bevoegd om na te gaan of in casu de verwerende partij bij het uitoefenen van haar bevoegdheid tot het beoordelen van de verenigbaarheid van het project met de goede ruimtelijke ordening is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen. Verzoekende partij slaagt er niet in om aan te tonen dat de beslissing van de deputatie kennelijk onredelijk was.

Verwerende partij houdt immers wel degelijk rekening met de juiste feitelijke gegevens en heeft deze ook correct beoordeeld. Zo houdt verwerende partij duidelijk rekening met het

feit dat voorliggende verkavelingsaanvraag slechts een eerste fase uitmaakt van de ontwikkeling van het binnengebied.

IOK, als toekomstige aanvrager van de verkavelingsvergunning maakte een ontwerp-totaalvisie voor de toekomstige ontwikkeling van het gebied op, waarin de verkaveling werd opgenomen. Op dit plan "mogelijke invulling van het volledige gebied" (stuk 20) werd duidelijk rekening gehouden met de aanpalende percelen, waaronder ook het perceel 133a van verzoekende partij. Met het plan werd door de aanvrager, IOK, aan de gemeente duidelijk gemaakt dat de voorgestelde verkaveling ingepast kan worden in een ruimer project voor het binnengebied.

Verder werd naar aanleiding van de opmaak van het plan "Mogelijke invulling van het volledige gebied" het ontwerp van het verkavelingsplan gewijzigd. Een eerder ontwerp voorzag niet ter hoogte van het gehele perceel 133a in een toekomstige weg, doch slechts ter hoogte van een deel van het perceel. Op het eerder ontwerpplan werd de toekomstige ontsluiting richting Nieuwstraat tussen twee kavels voorzien (stuk 11). Naar aanleiding van de opmaak van een toekomstige totaalvisie voor het gebied werd op het verkavelingsplan de ontsluiting richting Nieuwstraat verplaatst zodat ook perceel 133a in de toekomst via de nieuw ontworpen weg zou kunnen ontsluiten (stuk 21).

Met het plan "Mogelijke invulling van het volledige gebied" (stuk 11) werd aangetoond dat het verkavelingsproject deel uitmaakt uitmaakt van een mogelijk groter inbreidingsproject. Dat de ruimtelijke ordening van het binnengebied niet gehypothekeerd wordt door dit eerste verkavelingsproject, dat slechts een deeltje uitmaakt van het geheel.

Uit de bestreden beslissing van de deputatie van 6 december 2012 blijkt duidelijk dat de verwerende partij het aangevraagde project beoordeelde op legaliteit en op opportuniteit, waarbij de verenigbaarheid van het project met de goede ruimtelijke ordening werd beoordeeld.

Verwerende partij houdt rekening met de juiste feitelijke gegevens en heeft deze ook correct beoordeeld Meer concreet houdt verwerende partij rekening met het feit dat de aangevraagde verkavelingsvergunning betrekking heeft op een eerste fase van de ontwikkeling van een binnengebied. Verwerende partij verwijst naar het Gecoro-advies waarin een totaalvisie werd gevraagd, naar het aanbrengen van deze totaalvisie door de aanvrager en naar de beslissing van het college van burgemeester en schepenen waarbij de aangevraagde verkaveling verleend werd. Verwerende partij komt, evenals het college van burgemeester en schepenen eerder deed, tot de conclusie dat het aangevraagde project de verdere ontwikkeling van het binnengebied niet hypothekeert en dat de ontwikkeling rekening houdt met de doelstellingen van de overheid en met alle elementen van artikel 4.3.1. VCRO.

De bestreden beslissing werd dan ook zorgvuldig genomen in overeenstemming met de van toepassing zijnde regelgeving en verzoekende partij slaagt er niet in aan te tonen dat deze beslissing kennelijk onredelijk is.

Tijdens de vorige procedure stelde verzoekende partij dat de bestreden beslissing haar ontsluitingsmogelijkheden onmogelijk maakte. Dat deze stelling niet correct was, werd reeds uiteengezet tijdens de vorige procedure en eveneens bevestigd in het schorsingsarrest van de Raad van State.

In deze tweede procedure voor Uw Raad heeft verzoekende partij haar stelling enigszins gemilderd en beweert ze heden dat haar perceel 133a enkel “redelijk ontsluitbaar” is langsheen de nieuwe ontsluitingsweg op de Pastoriestraat.

Met de bestreden beslissing wordt op geen enkele wijze de mogelijkheid tot ontsluiting van het perceel 133a verhinderd. Verzoekende partij beschikt over meerdere mogelijkheden tot ontsluiting van haar perceel 133a: via het oosten over de nieuw aan te leggen weg in de nieuwe verkaveling, via haar eigen huiskavel (Pastoriestraat 16) en via het noorden langs een servitudeweg (huidige ontsluiting voor de schrijnwerkerij van de echtgenoot van verzoekende partij).

Een deel van het perceel 133a (op grens met perceel 132d3) wordt immers nog steeds gebruikt door de schrijnwerkerij van de echtgenoot van verzoekende partij. Deze schrijnwerkerij ontsluit via een wegenis ten noorden tussen de percelen 133a, 135y2 en perceel 132d3. Op onderstaande luchtfoto is deze schrijnwerkerij zichtbaar. (...)

Dat verzoekende partij voor de ontsluiting van haar perceel 133a eventueel akkoorden zal moeten sluiten met andere eigenaars (waaronder eventueel IOK) is onafhankelijk van de verleende verkavelingsvergunning.

Het feit dat de toekomstige weg niet aansluit op het perceel 133a, is dan ook geen reden om de verkavelingsaanvraag te weigeren, aangezien er nog steeds ontwikkelingsmogelijkheden bestaan voor dit perceel.

Er wordt met de bestreden beslissing geen afbreuk gedaan aan de ontwikkelingsmogelijkheden van verzoekende partij m.b.t. haar perceel 133a. Dit perceel blijft vatbaar voor ontwikkeling. Voor de ontsluiting van het perceel via het oosten, zal verzoekende partij steeds akkoorden moeten sluiten met andere grondeigenaars.

Verzoekende partij haalt zelf aan dat haar perceel 133a ook ontsluitbaar is via het noorden.

Dat verzoekende partij geen eigenaar is van de noordelijke ontsluitingsmogelijkheid is irrelevant, vast staat dat het perceel van verzoekende partij ontsluitbaar is via dit noordelijke weggetje dat eveneens gebruikt wordt voor het bereiken van de schrijnwerkerij van de echtgenoot van verzoekende partij op het perceel 133a.

Het feit dat in geen enkele toekomstvisie werd voorzien in het gebruik van deze noordelijke ontsluitingsweg, houdt uiteraard geen verplichte weigeringsgrond in voor de deputatie, noch duidt dit op een kennelijk onredelijk karakter van de beslissing.

Juist door het opgemaakte plan “Mogelijke invulling van het volledig binnengebied” zoals gevraagd door de Gecoro, plan hetwelk een totaalvisie van het binnengebied aantoont, mee te betrekken in haar beoordeling, heeft verwerende partij gewaakt over de ontwikkelingsmogelijkheden van de andere gronden van het binnengebied. Verwerende partij geeft aan dat het plan aantoont dat de volledige zone ingericht kan worden en dat de aanvraag fase 1 betreft van een groter geheel (stuk 2): (...)

Verzoekende partij slaagt er dan ook niet in aan te tonen dat verwerende partij kennelijk onzorgvuldig of onredelijk heeft gehandeld.

Tenslotte dient nog opgemerkt te worden dat verzoekende partij bij de behandeling van haar eerste middel zeer uitvoerig verwijst naar het auditorsverslag dat werd uitgebracht naar aanleiding van haar verzoek tot schorsing van de gemeenteraadsbeslissing van 7 september 2010 inzake de zaak van de wegen. In de bespreking van de feiten geeft verzoekende partij weliswaar wel aan dat de auditeur haar standpunt wijzigde naar aanleiding van de vernietigingsprocedure, doch in de uiteenzetting van haar eerste middel komt zij hier niet op terug. Toch verdient het aanbeveling het standpunt van de auditeur naar aanleiding van de vernietigingsprocedure nader te bekijken (stuk 19). Uit dit verslag blijkt immers duidelijk dat volgens de auditeur in casu de ligging van het wegtracé de toekomstige ontwikkeling van het binnengebied niet hypothekeert, aangezien het perceel 133a immers ook in andere richtingen kan ontsloten worden. Bovendien stelt de auditeur dat het feit dat de noordelijke ontsluiting niet voorzien werd in de totaalvisie voor het binnengebied – zoals verzoekende partij in voorliggende procedure eveneens stelt – niet betekent dat de verenigbaarheid van het aangevraagde project met de goede ruimtelijke ordening op kennelijke onredelijke wijze werd beoordeeld. Aangezien verzoekende partij in voorliggende procedure deze identieke argumentatie aanhaalt, kan met het auditorsverslag worden aangetoond dat de beslissing van verwerende partij niet kennelijk onredelijk is of kennelijk onzorgvuldig is.

Het door verzoekende partij aangehaalde eerste middel is dan ook niet gegrond.

Ondergeschied

In ondergeschiede orde wenst verzoekende partij in tussenkomst (opnieuw) in te gaan op de stelling van verzoekende partij dat IOK de percelen van verzoekende partij zou willen verwerven vrijwillig of via onteigening. Verzoekende partij meent niet te kunnen inzien waarom haar voorstel tot samenwerking om te participeren in de kosten van aanleg van de ontsluitingsweg werd afgewezen door IOK.

Reeds meermaals heeft IOK uiteengezet en uitleg verschaft over de reden waarom er niet tot een akkoord is gekomen met verzoekende partij en haar echtgenoot. Opnieuw wenst verzoekende partij in tussenkomst hierop in te gaan.

Verzoekende partij heeft meermaals de mogelijkheid gekregen om mee in te stappen in het inbreidingsproject.

Door IOK werd getracht om met de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans (mevrouw Horemans is verzoekende partij in deze procedure bij Uw Raad) tot een akkoord te komen. De heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans wensen echter enkel bij te dragen in de kosten voor de verbreding en aanleg van de toekomstige weg palende aan hun perceel 133a. Het is echter niet meer dan logisch dat door de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans niet enkel gedeeld zou worden in de kosten van de nieuwe wegenis ter hoogte van hun perceel 133a, maar ook in de kosten noodzakelijk voor de ontsluiting richting Pastoriestraat, alsook in alle andere ontwikkelingskosten volgens het principe van de samenwerkingsovereenkomst.

Uiteraard volstaat de aanleg van de wegenis enkel ter hoogte van het perceel 133a niet opdat dit perceel ontsloten zou worden. Voor de ontsluiting van dit perceel dient een weg aangelegd te worden tot aan de Pastoriestraat. Het is niet meer dan billijk dat de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans, net als alle andere grondeigenaars in het binnengebied, ook zouden delen in de andere ontwikkelingskosten. Juist omwille van de volgehouden weigering van de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans om ook in

deze laatste kosten te willen bijdragen, blokkeerden de onderhandelingen met IOK telkens opnieuw.

Niettemin blijft IOK principieel nog steeds bereid tot een akkoord te komen met de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans, op voorwaarde dat correct wordt tussengekomen in alle ontwikkelingskosten van het binnengebied en waarbij de gelijkheid tegenover de akkoorden met de andere grondeigenaars in het binnengebied wordt bewaard.

Indien de argumentatie van verzoekende partij gevolgd zou moeten worden, dan zou dit betekenen dat IOK zonder meer verplicht wordt om de toekomstige weg tot aan het perceel 133a van de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans aan te leggen en dit zonder dat de regeling van de financiële participatie en de inbreng die door de andere grondeigenaars werd aanvaard, van toepassing is op de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans.

Hierdoor zou een ongelijkheid ontstaan tussen de verschillende partijen (grondeigenaars/participanten)!

Het wordt algemeen aanvaard dat in het kader van verkavelingsvergunningen de gemeente de lasten van de verkaveling (aanleg wegenis ed.) die een belangrijk onderdeel uitmaken van de ontwikkelingskosten, oplegt aan de verkavelaar. Dit wordt eveneens expliciet in artikel 4.2.20 VCRO voorzien. Deze verkavelaar verdeelt dan op zijn beurt deze kosten over de partijen (kopers van kavels of deelnemers in de verkaveling) die gebruik maken van de verkaveling.

Het is immers noodzakelijk dat ook in dit verband het gelijkheidsbeginsel tussen de verschillende partijen primeert. Uit onderstaande overwegingen blijkt dat dit alvast het uitgangspunt van IOK, verzoekende partij tot tussenkomst in deze procedure bij Uw Raad, is en blijft.

Reeds in 2001 werd door IOK, in opdracht van de gemeente Nijlen, een verkavelingsproject opgestart. Wegens het nijpende tekort aan sociale bouwkavels en wegens de moeilijke onderhandelingen met de grondeigenaars werd door IOK in opdracht van de gemeente Nijlen, in 2003 voor het gebied een onteigeningsplan goedgekeurd en werd de machtiging tot onteigening aangevraagd.

In de jaren die hierop volgden onderhandelde IOK met alle grondeigenaars van het binnengebied. Deze onderhandelingen met de eigenaars hebben geleid tot enerzijds de aankoop door IOK van een aantal percelen en tot anderzijds akkoorden tot samenwerking met enkele grondeigenaars.

Conform de algemene principes bij IOK verkavelingen werd ook bij de uitwerking van deze samenwerkingsovereenkomsten uitgegaan van een globale benadering, waarbij IOK het volledige project beheert en coördineert omwille van de beschikbare expertise en ervaring in dergelijke projecten en waarbij alle grondeigenaars bijdragen in de ontwikkelingskosten- en lasten in verhouding tot hun inbreng in de totale bruto-oppervlakte. Dit garandeert een gelijke behandeling van alle eigenaars.

Deze voorwaarden zijn precies ingegeven door principes van behoorlijk bestuur waarbij de inbreng van overheid en private partijen zorgvuldig worden afgewogen precies om te vermijden dat sommigen door de overheid een belangrijk voordeel zouden genieten.

Onder ontwikkelingskosten wordt verstaan alle kosten vanaf de voorbereiding van het project tot het afleveren van de verkoopklare kavels. Een niet-limitatieve opsomming :

- voorafgaande metingen
- opmaak verkavelingsdossier (plannen, motivatienota, stedenbouwkundige voorschriften, kostenramingen, technische beschrijvingen ...)
- infrastructuurwerken
- aanleg nutsvoorzieningen
- archeologisch onderzoek
- toegangsweg
- groenvoorziening
- opmetingen kavels en opmaak verkoopsplan
- verkavelingsakte
- afpaling en op plan zetten van de individuele kavels.
- van rechtswege opgelegde sociale last
- overdracht weg naar openbaar domein gemeente
- verlies aan netto-oppervlakte (circa 24 % van de bruto-oppervlakte gaat naar openbaar domein)
- ...

De samenwerkingsovereenkomst met de eigenaars voorziet in transacties met gesloten beurs, waarbij de grondeigenaar zijn bijdrage in de ontwikkelingskosten betaalt onder de vorm van een grondoverdracht aan IOK en waarbij IOK als tegenprestatie de resterende grond van de eigenaar bouwrijp maakt. Dit houdt een win-win-situatie in voor beide partijen: De grondeigenaar dient geen financiële middelen te investeren en bekomt na verkaveling een of meer bouwrijpe kavels (afhankelijk van zijn oorspronkelijk inbreng in grond), waardoor hij de opbrengst van zijn binnengrond kan verhogen en IOK kan een aantal kavels aanbieden aan een sociaal gecorrigeerde prijs.

Door de raadsman van de heer en mevrouw Wittevronghel – Horemans werd contact opgenomen met IOK. Op 31 mei 2010 vond een bespreking plaats. In het Directiecomité van IOK van 4 juni 2010 wordt het voorstel van de raadsman als volgt samengevat:

“De raadsman haalt aan dat zijn cliënten niet akkoord gaan met de uitgetekende structuurschets en dat zij bijgevolg bezwaar zullen indienen tegen de verkavelingsvergunning, tenzij een akkoord kan worden bereikt onder volgende voorwaarden:

- de geplande weg wordt verschoven zodat het perceel van cliënten ontsloten wordt;
- zijn cliënten betalen een tussenkomst in de infrastructuurkost in functie van de lopende meters van hun perceel langs de aan te leggen weg;
- IOK engageert zich om de gronden van zijn cliënten niet te verwerven of te onteigenen, zodat deze hun perceel volledig en autonoom kunnen ontwikkelen.”

Het directiecomité van IOK ging niet in op het voorstel omdat dit een ongelijke behandeling zou betekenen ten aanzien van de andere in het project betrokken eigenaars.

Verzoekende partij stelt dat zij bereid is te participeren in de kosten noodzakelijk om de aan te leggen weg te verbreden/verleggen opdat deze zou grenzen aan het perceel 133A.

De participatie in de kosten noodzakelijk om de aan te leggen weg te verbreden/verleggen opdat deze zou grenzen aan hun perceel, is echter maar een fractie van de inbreng die van andere participanten/grondeigenaars in deze verkaveling maar ook in andere IOK verkavelingen wordt verwacht om tot een akkoord te komen.

Ingaan op een dergelijk voorstel (van verzoekende partij) zou dan ook betekenen dat andere participanten óók financieel bijdragen in het voordeel dat voor deze partijen zou worden gecreëerd, omdat de globale ontwikkelingskosten immers worden verdeeld over de andere participanten.

In voorliggend dossier zou verzoekende partij dan immers zelf haar eigendommen kunnen ontwikkelen na het ogenblik van aansluiting op de door de andere in het project betrokken partijen samen aangelegde infrastructuur zonder bijkomende grondinbreng en deelname in andere algemene ontwikkelingskosten.

Indien elke private eigenaar dit standpunt zou innemen zouden er door IOK op vraag van de gemeenten geen verkavelingen van openbaar nut meer kunnen worden aangelegd.

Het lijkt ook onbillijk dat bepaalde eigenaars op het einde van het onderhandelingstraject zouden kunnen profiteren van de 'financiële' engagementen die door andere betrokkenen voordien zijn aangegaan.

Het lijkt ook onmogelijk om van de overheid (gemeenten, intercommunales..) te verwachten alle ontwikkelings- en infrastructuur kosten te dragen, terwijl enkel de kosten noodzakelijk om op de door de overheid voorziene infrastructuur aan te sluiten zouden gedragen worden door de in het project betrokken eigenaars.

Dergelijk overheidstussenkomst zou ook ten opzichte van de andere niet in het project betrokken inwoners een schending van het gelijkheidsbeginsel betekenen.

Hierbij kan nog worden aangehaald dat ook niet kan beweerd worden dat verzoekende partij aldus volledig afhankelijk wordt van IOK, verzoekende partij tot tussenkomst in deze procedure bij Uw Raad. Op het ogenblik dat verzoekende partij bereid zou zijn om zich in te schrijven in de algemene ontwikkelingsvoorwaarden van IOK verkavelingen zullen partijen, in het kader van hetzelfde gelijkheidsbeginsel, immers tot een akkoord komen.

De visie van verzoekende partij als zou het zuinigheidsbeginsel geschonden worden, kan dan ook niet worden bijgetreden.

De bestreden beslissing houdt dan ook geen schending in van de aangehaalde rechtsregels en beginselen.

Het middel is niet gegrond.

...”

De verzoekende partij heeft geen wederantwoordnota ingediend.

Beoordeling door de Raad

1.

Het voorwerp van het beroep tot vernietiging betreft de beslissing van de verwerende partij die een verkavelingsvergunning heeft verleend.

In het eerste middel bekritiseert de verzoekende partij in essentie dat de verwerende partij bij het beoordelen van de goede ruimtelijke ordening van de verkavelingsaanvraag geen of niet afdoende rekening heeft gehouden met de mogelijke ontwikkeling van het perceel 133a van de verzoekende partij, of die beoordeling alleszins niet afdoende heeft gemotiveerd in de bestreden beslissing.

De verzoekende partij stelt eigenaar te zijn van het perceel 133a, dat gelegen is naast het gebied van de betrokken verkaveling en geen toegang kan nemen tot de wegenis van de betrokken verkaveling, omdat “de enige ontsluitingsweg van het binnengebied zonder enige reden op een afstand van 2 m” is ingeplant. Ze houdt daarbij voor dat zij door de bestreden beslissing haar perceel niet meer zal kunnen ontwikkelen.

2.

Uit de argumentatie van de verzoekende partij blijkt dat zij haar middel betreft op de strijdigheid van de vergunde verkaveling met de goede ruimtelijke ordening, waardoor het middel betrekking heeft op de bestreden beslissing en niet op de beslissing van de gemeenteraad houdende de goedkeuring van de wegenis van de verkaveling. Uit de overwegingen in de bestreden beslissing blijkt overigens dat de verwerende partij het aspect van de mogelijke ontwikkeling van de percelen “in de omgeving” en de “percelen die er onmiddellijk aan palen en die verder ter ontsluiting naar Nieuwstraat en Zagerijstraat nuttig zijn”, uitdrukkelijk in haar beoordeling over de aangevraagde verkaveling betreft.

3.

Artikel 4.3.1, § 2, eerste lid VCRO luidt onder meer als volgt:

“ ...

§2. De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:

1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

...”

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, § 2, eerste lid, 1° en 2° VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij zij de noodzakelijke of relevante aspecten van de goede ruimtelijke ordening bij haar beoordeling dient te betrekken en dient rekening te houden met de ingediende bezwaren en adviezen.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht kan hij wel nagaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond

daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

4.

Om te voldoen aan de formele motiveringsplicht dient een vergunningsverlenende overheid duidelijk de met de ruimtelijke ordening verband houdende redenen op te geven waarop zij haar beslissing steunt, derwijze dat het de belanghebbende mogelijk is met kennis van zaken tegen de beslissing op te komen. De opgegeven motieven moeten afdoende zijn.

Er kan derhalve slechts rekening gehouden worden met de in de bestreden beslissing vermelde motieven.

5.

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij dat de aanvraag betrekking heeft op “fase 1” van de ontwikkeling van een binnengebied, dat er volgens het advies van de GECORO enkel een vergunning kan worden verleend indien in een totaalvisie wordt aangetoond dat de volledige zone ingericht kan worden en dat de aanvrager in eerste administratieve aanleg deze totaalvisie heeft voorgelegd.

In het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar wordt “de mogelijke invulling van het totale binnengebied”, zoals voorgelegd door de aanvrager, beoordeeld. De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar stelt vast dat er “een groot aantal ‘restgebieden’ zijn, waarvan niet duidelijk is hoe deze ingericht zullen worden”, dat “er achter de kavels 1, 2, 3 en 4 een zone (is) van een 5-tal meter tussen voorliggende aanvraag en de aanpalende percelen”, dat “ook een zone van 2m00 tussen de nieuwe weg van voorliggende verkaveling en het perceel 133a niet mee opgenomen (wordt) in voorliggende aanvraag”, dat “deze zones (...) een verdere ontwikkeling van de aanpalende percelen (zullen) bemoeilijken, zeker voor wat de ontwikkeling van perceel 133a betreft”.

Uit de hiervoor aangehaalde overwegingen blijkt op grond van welke concrete en precieze bezwaren, die verband houden met de verdere ontwikkeling van het binnengebied, de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar tot de conclusie komt dat het aangevraagde onaanvaardbaar wordt geacht met de goede ruimtelijke ordening.

Uit de overwegingen in de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij het standpunt van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar niet bijtreedt. Ze komt in de bestreden beslissing tot een tegengesteld standpunt. Ze stelt dat “het voorziene wegtracé (...) voldoende mogelijkheden (open laat) voor de ontsluiting van de omgeving” en dat “de aanvraag in haar geheel (...) de verdere ontwikkeling van de percelen die er onmiddellijk aan palen of die verder ter ontsluiting naar Nieuwstraat en Zagerijstraat nuttig zijn, niet (hypothekeert)”. Uit deze overwegingen, die weinig meer zijn dan een loutere affirmatie dat de verdere ontwikkeling van het binnengebied niet in het gedrang komt en het neerkomt op het louter tegenspreken van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar, blijkt niet dat de verwerende partij de precieze en concrete bezwaren aangehaald in het vermeld verslag, op een zorgvuldige wijze heeft onderzocht en bij haar beoordeling heeft betrokken. Het blijkt in het bijzonder niet hoe de verwerende partij ertoe komt te stellen dat het aangevraagde de ontwikkeling van de aanpalende percelen niet in het gedrang brengt, in het licht van het gegeven, dat in de bestreden beslissing niet wordt tegengesproken, dat er een zone van 2 meter tussen de nieuwe weg en de verkaveling en het perceel 133a niet wordt meegenomen in de aanvraag.

6.

De conclusie van het voorgaande is dat uit de bestreden beslissing geen zorgvuldige beoordeling blijkt van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening.

7.

De argumentatie van de tussenkomenende partijen dat de verzoekende partij voor haar perceel 133a over alternatieve ontsluitingsmogelijkheden zou beschikken, doet geen afbreuk aan deze conclusie. Nog daargelaten het gegeven dat de verzoekende partij dit betwist, moet vastgesteld worden dat de bestreden beslissing dienaangaande evenmin enige overweging bevat. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat, wat het perceel 133a betreft, de verwerende partij tot haar conclusie komt op grond van alternatieve ontsluitingswegen voor dit perceel. Of de verzoekende partij al dan niet over een alternatieve ontsluitingsweg zou beschikken dient desgevallend het voorwerp uit te maken van een zorgvuldig onderzoek door de verwerende partij in het kader van de beoordeling van de aanvraag als vergunningverlenend bestuursorgaan en kan niet voor het eerst bepleit worden met factum motieven in het gerechtelijk debat.

8.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. VERZOEK TOT TOEPASSING VAN DE BESTUURLIJKE LUS

De eerste tussenkomenende partij verzoekt in ondergeschikte orde om, indien zou besloten worden tot de gegrondheid van een middel, toepassing te maken van de bestuurlijke lus.

Bij arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 74/2014 van 8 mei 2014 werd echter artikel 4.8.4 VCRO, zoals vervangen bij artikel 5 van het decreet van 6 juli 2012 houdende wijziging van diverse bepalingen van de VCRO, vernietigd.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente NIJLEN is ontvankelijk.
2. Het verzoek tot tussenkomst van de INTERCOMMUNALE ONTWIKKELINGSMAATSCHAPPIJ VOOR DE KEMPEN is ontvankelijk.
3. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
4. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 6 december 2012, waarbij aan de tweede tussenkomende partij de verkavelingsvergunning wordt verleend voor het verkavelen van een terrein op percelen gelegen te 2560 Nijlen, Pastoriestraat en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie D, (delen van) nummers 134C, 134E, 134G, 134K en 134N.
5. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de verzoekende partij en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
6. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.
7. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro voor elk van de tussenkomende partijen, ten laste van de tussenkomende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 10 juni 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Katrien VISSERS

Nathalie DE CLERCQ