

Het persoonlijk of zakelijk karakter van bouw- en verkavelingsvergunningen

Aloïs VAN OEVELEN

In deze verhandeling wordt het persoonlijk of zakelijk karakter van een bouw- of verkavelingsvergunning onderzocht.

Vooreerst moet echter duidelijk omschreven worden waarover het gaat: men dient namelijk een onderscheid te maken tussen de vergunning, door de overheid verleend, en het recht dat de particulier hieraan ontleent. Het is het karakter van dit recht dat ik hier wil onderzoeken.

Aan de hand van een schaarse wettelijke reglementering, maar vooral door de bedoeling van de wetgever na te gaan en door een korte rechtsvergelijking door te voeren, zal worden aangetoond dat de bouwvergunning en de verkavelingsvergunning een zakelijk karakter hebben.

Tenslotte zal hier het praktische gevolg van dit zakelijk karakter besproken worden, namelijk de overdracht van bouw- en verkavelingsvergunningen.

HOOFDSTUK I

DE VERGUNNING EN HET RECHT AAN DE VERGUNNING ONTLEEND

Men moet een onderscheid maken tussen de vergunning door de overheid verleend, en het recht dat de particulier hieraan ontleent, als een subjectief privaatrecht (1).

I. De bouw- en verkavelingsvergunning

De vergunning in het algemeen kan worden omschreven als de toestemming, door de ter zake bevoegde overheid gegeven aan een particulier om een bepaalde daad te stellen of een situatie in het leven te roepen, die voordien verboden was (2). Dit geldt ook voor de bouw- en verkavelingsvergunning, die een voorafgaande, schriftelijke en uitdrukkelijke toestemming zijn vanwege de overheid (college van burgemeester en schepenen) tot het uitvoeren van bepaalde werken op een stuk grond. De bouw- en verkavelingsvergunning vormen dus een eenzijdige, administratieve rechtshandeling, die vernietigbaar is door de Raad van State.

(1) BOES, M., *De notariële verkoopakte in verband met de wetgeving op de ruimtelijke ordening en met de wet van 9 juli 1971 tot regeling van de woningbouw en de verkoop van te bouwen of in aanbouw zijnde woningen*, T. Not., 1973, 180.

(2) BOES, M., o.c., T. Not., 1973, 179.

Men mag de aflevering van een vergunning door de overheid aan een particulier niet als een contractuele relatie beschouwen (3). Het afleveren van een bouw- en verkavelingsvergunning in het kader van de reglementering op de ruimtelijke ordening maakt deel uit van de politionele bevoegdheid van de gemeente en hier is geen plaats voor een overeenkomst.

II. Het recht aan de vergunning ontleend

De vergunning, zoals hierboven omschreven, mag niet verward worden met het recht dat de burger eraan ontleent. De vergunning verleent aan de houder ervan een bepaald recht, namelijk het recht om een bepaald werk uit te voeren, omschreven in art. 44, § 1 en art. 56, § 1 van de wet op de ruimtelijke ordening. Bij het verlenen van een bouw- en verkavelingsvergunning stelt de overheid de conformiteit van de voorgestelde werken met de bestaande publiekrechtelijke reglementering vast, maar bovendien doet de vergunning bepaalde rechten ontstaan in hoofde van de houder ervan. De vergunning is van *constitutive aard*, zij roept rechten in het leven (4).

De vraag die ik in deze verhandeling wil onderzoeken, is welk soort recht de burger aan deze vergunning ontleent, m.a.w. welke de aard, het karakter (persoonlijk of zakelijk) is van het recht aan de bouw- of verkavelingsvergunning ontleend.

HOOFDSTUK II HET ZAKELIJK KARAKTER VAN DE BOUW- EN VERKAVELINGSVERGUNNING

De bouw- en verkavelingsvergunning verlenen aan de houder ervan een *subjectief privaatrecht* om te *bouwen* (5) of te *verkavelen*. Nu zou ik willen nagaan of dit recht een persoonlijk dan wel een zakelijk karakter heeft. Onder *persoonlijk* karakter dient men te verstaan dat bij het verlenen van de vergunning de hoedanigheid van de aanvrager een doorslaggevende rol speelt en de vergunning voor hem alleen verleend

(3) DE SURAY, J., *Droit de l'urbanisme et de l'environnement*, I, Brussel, 1974, nr. 427, blz. 392.

(4) BOES, M., *o.c.*, T. Not., 1973, 181.

(5) Hierbij dient opgemerkt dat volgens art. 44, § 1 van de wet op de ruimtelijke ordening een bouwvergunning niet alleen vereist is voor het eigenlijke *bouwen*, maar ook voor tal van andere verrichtingen.

wordt (*intuitu personae*-karakter). De vergunning is dus niet voor overdracht vatbaar. Met een *zakelijk* karakter wordt dan bedoeld dat de hoedanigheid van de grond van doorslaggevende betekenis is, terwijl de hoedanigheid van de aanvrager slechts van secundair belang is. De vergunning is dus wel voor overdracht vatbaar. Dit wordt nu achtereenvolgens besproken voor de bouwvergunning (§ 1) en de verkavelingsvergunning (§ 2).

I. Het zakelijk karakter van de bouwvergunning

Uit de wet of de uitvoeringsbesluiten op de ruimtelijke ordening en de stedenbouw kan niet onmiddellijk afgeleid worden welke de aard is van het recht dat de vergunninghouder aan de vergunning ontleent. De rechtsleer is praktisch unaniem om te zeggen dat de bouwvergunning een *zakelijk karakter* heeft, dat ze *niet intuitu personae* wordt verleend en overdraagbaar is (6). Rechtspraak over dit probleem is mij echter nog niet bekend. Voor deze zienswijze, die dient bijgetreden te worden, geven de auteurs echter niet veel argumenten. Volgens mij kunnen hoofdzakelijk twee argumenten naar voren gebracht worden :

1. Het doel van de wet op de ruimtelijke ordening ;
2. De rechtsvergelijking.

§ 1. HET DOEL VAN DE WET OP DE RUIMTELIJKE ORDENING

1. De ruimtelijke ordening beoogt het scheppen van orde in de bestemming en het gebruik van de grond (7). Die ordening wordt, zoals art. 1, lid 2 van de wet van 29 maart 1962 bepaalt, ontworpen «*zowel uit economisch, sociaal en esthetisch oogpunt als met het doel 's lands natuurschoon ongeschonden te bewaren*». Hiertoe worden de volgende middelen aangewend : a) het opstellen van plannen van aanleg, b) het uitvaardigen van algemene centrale bouw- en verkavelingsverordeningen aangevuld door gemeentelijke bouw- en verkavelingsverordeningen ; c) de verplichting een vergunning aan te vragen alvorens te bouwen of te verkavelen ; en d) het bepalen van strenge sancties op de overtredingen van de wet.

Uit dit algemeen kader van de wet kan onmiddellijk worden afgeleid dat het *de hoedanigheid van de grond* is die telt voor het verlenen of

(6) SUETENS, L.P., *Ruimtelijke ordening. Recht en Praktijk*, Antwerpen-Utrecht, 1973, blz. 51 ; STASSEN, J., *Rapport général*, en WASTIELS, F., *Belgique*, in *Le permis de construire. Etude comparative*, Brussel/Den Haag, 1972, blz. 59-60 en 126 ; DE SURAY, J., o.c., nr. 427, blz. 392 ; BOES, M., o.c., *T. Not.*, 1973, 181. *Contra* : HAMBYE, J., e.a., *L'aménagement du territoire et l'urbanisme*, Brussel, 1972, blz. 84 (impliciet).

(7) SUETENS, L.P., o.c., blz. 12.

weigeren van een bouwvergunning en niet de hoedanigheid van de aanvrager (8). Als een bepaald stuk grond bouwgrond is en als de aanvraag in overeenstemming is met de stedenbouwkundige voorschriften, dan zal de vergunning verleend worden, ongeacht de persoon die eigenaar is van de grond.

Deze overwegingen brengen ons dan ook tot het besluit dat de bouwvergunning *zakelijke rechten* tot stand brengt en niet *intuiti personae* verleend wordt. Zoals verder (9) nog uiteengezet wordt, heeft deze beschouwing ook in andere landen, o.m. Nederland en Frankrijk tot dezelfde conclusie geleid.

2. Dat de hoedanigheid van de aanvrager slechts van ondergeschikt belang is voor het toekennen van een bouwvergunning, kan ook in zekere mate afgeleid worden uit het M.B. van 6 februari 1971 tot vaststelling van de samenstelling van het dossier van de aanvraag om bouwvergunning (10). In bijlage I bij dit ministerieel besluit wordt bepaald dat de bouwaanvraag moet vermelden dat de aanvrager *eigenaar* is of *houder van een bouwrecht*. De vergunning kan dus aangevraagd en tenuitvoergelegd worden door de eigenaar of een zakelijk gerechtigde met persoonlijk genotsrecht over het betrokken onroerend goed (11), zoals de vruchtgebruiker, de erfpachter, de opstalhouder en de huurder, wanneer het huurcontract hem dit recht verleent (12). Door de Raad van State werd in een recent arrest nog bevestigd dat geen enkel wets- of verordeningsbepaling vereist is dat aanvragen om bouwvergunning slechts door de eigenaars van de grond waarop gebouwd zal worden, kunnen worden ingediend (13).

Deze elementen wijzen eveneens in de richting van het zakelijk recht dat men aan de bouwvergunning ontleent, als verbonden met het zakelijk recht dat men op de grond heeft.

3. De recente rechtsleer, o.m. het advies van de Raad van State bij de wet van 29 maart 1962 (14) geeft een andere verklaring voor het zakenrechtelijk karakter van de bouwvergunning en gaat hierbij eveneens uit van het algemeen kader van de wet op de ruimtelijke ordening. Men beschouwt namelijk dat de bestaande reglementering op het gebied van de ruimtelijke ordening tot gevolg heeft dat ieder

(8) BOES, M., o.c., *T. Not.*, 181.

(9) onder B. van deze paragraaf.

(10) B.S. van 9 februari 1971; erratum B.S. van 16 januari 1971.

(11) SUETENS, L.P., o.c., blz. 51; WASTIELS, F., *Bouwpolitie*, in *Adm. Lex.*, Brugge, 1972, blz. 46, nr. 54; DE SURAY, J., o.c., blz. 392, nr. 427.

(12) Voor een uitvoerige bespreking, zie BOES, M., o.c., *T. Not.*, 1973, 177-179.

(13) Raad van State, 10 juli 1973, arrest nr. 15.975 inzake *Rousman en Krawczyk*.

(14) Advies van de Raad van State, *Pasin*, 1962, blz. 249, aangehaald door VAN DEN BORRE, P., in *L'aménagement du territoire et l'urbanisme*, Brussel, 1972, blz. 47-48. Zie ook BOES, M., o.c., *T. Not.*, 1973, 181.

onbebouwd onroerend goed moet beschouwd worden als belast met een *erfdienstbaarheid non aedificandi* (15). Het verlenen van de bouwvergunning is dan te beschouwen als de *opheffing, de vernietiging van die erfdienstbaarheid*. De vergunning brengt dus een wijziging in de zakenrechtelijke situatie van het onroerend goed: er rust geen erfdienstbaarheid meer op. Bijgevolg is het recht dat men aan de bouwvergunning ontleent een zakelijk recht, te beschouwen als een bijzonder geval van het recht van natrekking (16).

§ 2. RECHTSVERGELIJKING

Alhoewel men steeds voorzichtig moet zijn met de rechtsvergelijking om er conclusies uit te halen voor het eigen recht, toch meen ik voor deze problematiek argumenten te vinden in het recht van twee naburige landen, namelijk Nederland en Frankrijk (17). Evenmin als in België, bepaalt de wet in deze landen welke de aard is van het recht dat men aan een bouwvergunning ontleent. Men was dus eveneens aangewezen op pretoriaanse rechtsvinding, rekening houdende met de doelstelling en het algemeen kader van de wet. In beide landen opteert de rechtsleer en/of de rechtspraak overwegend voor het *zakelijk karakter van de bouwvergunning*.

1. Nederland

In Nederland is het probleem van de aard van de rechten die men aan een bouwvergunning ontleent, vooral gerezen naar aanleiding van de overdraagbaarheid van de bouwvergunning, een problematiek die nauw verwant is met de hier onderzochte. De Woningwet van 1962 bepaalt hieromtrent in art. 53: «*De bouwverordening bevat voorschriften omtrent ... b. de overdraagbaarheid van de bouwvergunning*». De Model-Bouwverordening van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten bepaalde aanvankelijk (1965) dat Burgemeester en Wethouders op verzoek van degene op wiens naam de vergunning is gesteld, of van zijn rechtverkrijgende, de bouwvergunning kunnen overschrijven op naam van een ander. Later, in 1969 namelijk, werd uitgegaan van een verplichte overschrijving (18).

De meeste auteurs zijn van mening dat er geen redenen zijn om de overdraagbaarheid van bouwvergunningen te beperken, juist omdat bij een bouwvergunning de hoedanigheid van de vergunninghouder niet

(15) HOFFLER, J., *Les effets civils du plan d'aménagement et du permis de lotir*, Ann. not. et enr., 1965, 23; HANSENNE, J., *La servitude collective (Modalité du service foncier individuel ou concept légal ?)*, Luik, 1969, blz. 412, nr. 209.

(16) BOES, M., o.c., T. Not., 1973, 181.

(17) Voor een algemeen rechtsvergelijkend werk over de bouwvergunning, zie STASSEN, J., e.a., *Le permis de construire. Etude comparative*, Brussel/Den Haag, 1972.

(18) CRINCE-LE ROY, R., *Ruimtelijke Ordening*, II, Woningwet, art. 53, aantt. 2, blz. 188 - 188a.

relevant is (19). Met DONNER (20) kan men stellen dat de bouwvergunning voor een bepaald bouwplan wordt verleend en het feit dat een dergelijke vergunning op aanvraag en op naam van de aanvrager wordt verleend, doet daaraan niet veel. Men staat hier voor een *zakelijke en niet voor een persoonlijke rechtsbetrekking* tussen de overheid en de particulier. De bouwvergunning is, als men het goed beziet, een aflopende zaak, geeft de garantie dat planologisch en bouwtechnisch alles in orde is. De toetsing van de voorgenomen bouwwerken aan de stedenbouwkundige voorschriften dient dan ook te geschieden zonder beoordeling van b.v. de persoon van de vergunning-aanvrager (21).

Deze duidelijke stelling voor het zakelijk karakter van de bouwvergunning, uitgaande van de hoedanigheid van de grond die telt, lokte van sommige auteurs, o.m. van TER LAAK (22) nogal wat kritiek uit in verband met de situatie waar een bouwvergunning werd verleend voor bouwwerken die een bepaald beroep veronderstellen. Het typische voorbeeld dat wordt aangehaald is het geval waarin het bestemmingsplan (= plan van aanleg) bepaalt dat boerderijen mogen gebouwd worden, o.a. op voorwaarde dat het hoofdberoep van de toekomstige bewoner moet bestaan in de uitoefening van landbouw of veeteelt. Indien de aanvrager om een bouwvergunning of overschrijving van een verleende bouwvergunning een landbouwer is, dan is er meer kans dat het voorgeschreven gebruik verwezenlijkt wordt, dan wanneer een niet-landbouwer de vergunning aanvraagt. In dit laatste geval zou volgens TER LAAK de overschrijving of het verlenen van de vergunning moeten geweigerd worden (23).

Andere auteurs (24) vinden deze redenering niet relevant, omdat het voorgenomen bouwwerk op zich zelf moet beoordeeld worden, zonder aanzien van de persoon van de aanvrager. Indien dit zo is, dan kan de overschrijving van de vergunning ook niet geweigerd worden op motieven, ontleend aan de leeftijd, de gezinsomstandigheden, het beroep

(19) CRINCE - LE ROY, o.c., blz. 188 - 188a; VEGTING, W.G., *Het algemeen Nederlands administratief recht*, I, Alphen aan den Rijn, 1954, blz. 187; TEBBENHOFF RIJNENBERG, E.L., *De tenaamstelling en overdraagbaarheid van bouwvergunningen*, *Tijdschrift voor overheidsadministratie*, 1968, 116; JANSEN, J.F., *De vergunning gezien vanuit de planologische en daaraan verwante wetgeving*, *Bouwrecht*, 1970, 478-479; KOCKEN, J.E., *Rapport des Pays-Bas*, in *Le permis de construire. Etude comparative*, Brussel/Den Haag, 1972, blz. 281-282.

(20) DONNER, A.M., e.a., *Nederlands Bestuursrecht*, I, *Algemeen Deel*, 4de druk, Alphen aan den Rijn, 1974, blz. 241.

(21) JANSEN, J.F. o.c., *Bouwrecht*, 1970, 478.

(22) TER LAAK, F.A., *De tenaamstelling en overdraagbaarheid van bouwvergunningen*, *Tijdschrift voor Overheidsadministratie*, 1968, 33.

(23) TER LAAK, F.A., *ibidem*.

(24) TEBBENHOFF-RIJNENBERG, E.L., *art. cit.*, *Tijdschrift voor Overheidsadministratie*, 1968, 117; JANSEN, J.F., o.c., *Bouwrecht*, 1970, 478.

van de aanvrager. Zakelijk is slechts van belang dat er na de bouw, door wie dan ook, een agrarische bestemming wordt verwezenlijkt. Afgezien van deze laatste kritiek, meen ik te mogen stellen dat in de Nederlandse rechtsliteratuur de mening overheerst dat de bouwvergunning zakelijke rechten tot stand brengt, omdat het de hoedanigheid van de grond is die telt bij het verlenen of weigeren van een bouwvergunning en niet de hoedanigheid van de aanvrager. Dezelfde redenering kan ook voor het Belgisch recht gelden.

2. Frankrijk

De vroegere *Code de l'Urbanisme et de l'Habitation*, evenmin als de nieuwe *Code de l'Urbanisme* van 8 november 1973 (25) spreken zich uit over het persoonlijk of zakelijk karakter van een bouwvergunning. De Raad van State heeft nochtans in enkele arresten, naar aanleiding van betwistingen over de overdracht van een bouwvergunning, duidelijk het zakelijk karakter ervan in het licht gesteld (26). De bouwvergunning is een administratieve vergunning, die verbonden is met een onroerend goed, dat bestemd is om bebouwd te worden en niet gebonden aan de beneficiaris van de vergunning. «*Considérant que le permis de construire n'est pas délivré en considération de la personne qui en devient titulaire*» (27), zo luidt meestal de overweging. Hieruit werd dan ook afgeleid dat wanneer tijdens de geldigheidsduur van een bouwvergunning de verantwoordelijkheid voor het bouwen overgedragen wordt van de titularis van de vergunning op een of meer andere personen, er geen nieuwe vergunning moet afgeleverd worden, maar alleen een overdracht van de voordien toegekende vergunning (28).

Besluit

Deze korte, weliswaar onvolledige rechtsvergelijkende beschouwingen illustreren in ruime mate welke de aard is van de rechten die men aan een bouwvergunning ontleent in Nederland en Frankrijk. De rechtsleer en de rechtspraak nemen *het zakelijk karakter* aan, op grond van overwegingen die evengoed in België gelden, namelijk de hoedanigheid van de grond is het criterium en niet de hoedanigheid van de aanvrager.

(25) Tekst in *J.C.P.*, 1973, III, 41.029.

(26) Conseil d'Etat, 10 december 1965, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat (Recueil Lebon)*, 1965, 684; Conseil d'Etat, 29 mei 1970, *Recueil Lebon*, 1970, 379; Conseil d'Etat, 24 april 1974, *J.C.P.*, 1974, II, 17.765 met noot G. LIET-VEAUX. Zie ook: Hof van Beroep Toulouse, 7 februari 1974, *Rec. Dalloz*, 1974, *Jur.*, 301 met noot G. LIET-VEAUX.

(27) Zie de arresten in vorige noot geciteerd, vooral Conseil d'Etat, 10 december 1965, *Recueil Lebon*, 1965, 684 en Conseil d'Etat, 24 april 1974, *J.C.P.*, 1974, II, 17.765 met noot G. LIET-VEAUX.

(28) Conseil d'Etat, 10 december 1965, *Recueil Lebon*, 1965, 684.

II. Het zakelijk karakter van de verkavelingsvergunning

In tegenstelling tot de bouwvergunning, hebben we voor de verkavelingsvergunning wel een overheidsbeslissing die het karakter ervan omschrijft. Het betreft de *omzendbrief van het Ministerie van Openbare Werken van 30 juni 1972* houdende de toepassing van artikel 56 § 1 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw, gewijzigd bij de wet van 22 december 1970. Karakter van de verkavelingsvergunning (29). Hierin wordt bepaald dat de verkavelingsvergunning het karakter heeft van een *zakelijk recht*. Zoals voor de bouwvergunning, en met meer reden nog, zal het doel en het algemeen kader van de wet op de ruimtelijke ordening ons tot hetzelfde besluit leiden.

§ 1. DE MINISTERIELE OMZENDBRIEF VAN 30 JUNI 1972

Vooreerst dient opgemerkt dat een ministeriële omzendbrief een ministeriële beslissing is die principieel een intern-administratieve betekenis heeft: zij geldt slechts t.a.v. de ambtenaren, de particulier is er niet door gebonden (30). In deze omzendbrief geeft het ministerie haar interpretatie over het karakter van de verkavelingsvergunning en meteen het standpunt dat door de administratieve overheid in de praktijk dient gevolgd te worden, wat niet belet dat de particulier zich tegen deze wetsinterpretatie kan verzetten.

In deze omzendbrief wordt hoofdzakelijk *de overdracht van de verkavelingsvergunning* behandeld, met de verschillende modaliteiten, naargelang aan de aangifte van de verkavelingsvergunning al dan niet lasten werden verbonden. Op dit probleem komen we nog uitvoerig terug in het volgende hoofdstuk. Het feit dat een verkavelingsvergunning (samen met de grond) kan overgedragen worden, impliceert reeds dat een verkavelingsvergunning niet *intuiti personae* verleend wordt. De omzendbrief bepaalt dan ook zeer duidelijk dat de verkavelingsvergunning een zakelijk karakter heeft, zoals blijkt uit deze passus: «De beslissing nopens de vergunning steunt natuurlijk op de beginselen van een goede ordening. Het is slechts in de mate waarin de goederen beschouwd worden als hebbende, van uit het standpunt van zonerings, een bestemming van bouwgrond, dat de verkavelingsvergunning mag afgegeven worden. Aldus gezien heeft de vergunning een karakter van *zakelijk recht*, aangezien zij verbonden is aan de aard van de grond. Zodoende, wie ook de houder is van de vergunning — en voor zover hij eigenaar is — is en blijft het goed verkavelbaar, wanneer het in een bouwzone ligt».

In de rechtsleer is men het er ook over eens om te stellen dat de verkavelingsvergunning een zakelijk karakter heeft, hoewel de inter-

(29) B.S. van 11 juli 1972, blz. 8021.

(30) SUETENS, L.P., *Administratief recht*, I, *Algemeen Deel*, Leuven, 1972, blz. 22-23.

pretatie van de omzendbrief over de overdracht van de verkavelingsvergunning erg bekritiseerd wordt (31).

§ 2. HET DOEL VAN DE WET OP DE RUIMTELIJKE ORDENING

De interpretatie van de omzendbrief over het karakter van de verkavelingsvergunning, die volledig onze goedkeuring wegdraagt, volgt trouwens uit de doelstelling en het algemeen kader van de wet op de ruimtelijke ordening, zoals deze hierboven werden omschreven. Zoals voor de bouwvergunning geldt ook voor de verkavelingsvergunning dat de hoedanigheid, de aard van de grond bepalend is voor het afleveren van een verkavelingsvergunning. Het is slechts in de mate waarin de goederen beschouwd worden als hebbende een bestemming van bouwgrond, dat de verkavelingsvergunning mag afgegeven worden, zoals door de omzendbrief terecht wordt onderstreept. Bovendien is alleen de eigenaar of zijn gevolmachtigde bevoegd om een verkavelingsvergunning aan te vragen. Het M.B. van 6 februari 1971 tot vaststelling van de voorwaarden waaraan een dossier betreffende een verkavelingsaanvraag moet voldoen om als volledig te worden beschouwd (32), bepaalt in art. 1: «*Om als volledig te worden beschouwd, moet het dossier van een verkavelingsaanvraag ten minste volgende stukken bevatten, in drievoud: ... b) een document waaruit blijkt dat de aanvrager eigenaar van de gronden is, dan wel door de eigenaar gemachtigd is*». Deze bepaling is gemakkelijk te begrijpen: het doorvoeren van een verkaveling impliceert een dusdanige beschikking over het eigendomsrecht, dat alleen de eigenaar hiertoe bevoegd is (33).

HOOFDSTUK III DE OVERDRACHT VAN DE BOUW- EN VERKAVELINGSVERGUNNING

Het onderzoek naar de aard van de bouw- en verkavelingsvergunning is vooral van belang voor de overdraagbaarheid ervan. De mogelijke overdracht van een bouw- en verkavelingsvergunning is het onmiddellijk en noodzakelijk gevolg van het zakelijk karakter. Dit zal ons tevens toelaten na te gaan in welke mate het zakelijk karakter geldt. De bouw- en verkavelingsvergunning zijn beslist voor overdracht

(31) SUETENS, L.P., *Ruimtelijke Ordening. Recht en Praktijk*, blz. 62; HAMBYE, J., e.a., o.c., blz. 84; BOES, M., o.c., *T. Not.*, 1973, 181.

(32) B.S. van 9 februari 1971.

(33) BOES, M., o.c., *T. Not.*, 1973, 179.

vatbaar. Dit volgt onmiddellijk uit het feit dat deze vergunningen *zakelijke rechten* tot stand brengen en niet *intuiti personae* verleend worden. De rechten die men aan een bouw- of verkavelingsvergunning ontleent zijn te beschouwen als een accessorium van het eigendomsrecht of zakelijk genotsrecht dat men met betrekking tot het betrokken onroerend goed kan laten gelden.

Men kan zich echter de vraag stellen of men een bouw- en verkavelingsvergunning kan overdragen, zonder overdracht van het onroerend goed waarop deze betrekking hebben. Uit het voorgaande hoofdstuk is gebleken dat het recht dat men aan bouw- of verkavelingsvergunning ontleent een accessorium is van het eigendomsrecht of het zakelijk genotsrecht dat men heeft over het betrokken onroerend goed. Als men deze kwalificatie aanneemt, dan moet men ook aanvaarden dat de overdracht van een bouw- of verkavelingsvergunning alleen onmogelijk is (34). Indien men immers de bouw- of verkavelingsvergunning wil tenuitvoerleggen moet men zekere rechten kunnen laten gelden met betrekking tot het onroerend goed, waarvoor de vergunning is afgeleverd. Om te kunnen bouwen moet men ofwel eigenaar zijn ofwel een zakelijk genotsrecht hebben over het betrokken onroerend goed. Voor verkavelingen is het noodzakelijk dat men eigenaar is. De overdracht van een bouw- of verkavelingsvergunning zonder overdracht van de grond heeft dan ook weinig zin. In dit hoofdstuk wordt verder alleen gehandeld over de overdracht van een bouw- en verkavelingsvergunning, samen met de overdracht van de grond waarop de vergunning betrekking heeft.

I. De overdracht van de bouwvergunning

Een bouwvergunning kan overgedragen worden, samen met de overdracht, doorgaans via verkoop, van het betrokken onroerend goed. Hierover zijn de auteurs het eens (35); het is trouwens het onmiddellijk praktisch gevolg van het zakelijk karakter van de bouwvergunning. In verband met deze overdracht moeten nog enkele opmerkingen gemaakt worden.

De overdracht moet betekend worden aan het college van burgemeester en schepenen en aan de gemachtigde ambtenaar (36). Deze eis is volkomen begrijpelijk en gerechtvaardigd. De instanties die de ver-

(34) *Contra*: BOES, M., o.c., *T. Not.*, 1973, 182, die de theoretische mogelijkheid wel aanvaardt, maar erkent dat het in de praktijk geen nut heeft.

(35) SUETENS, L.P., o.c., blz. 51; DE SURAY, J., o.c., blz. 392, nr. 427; STASEN, J., *Rapport général*, en WASTIELS, F., *Belgique*, in *Le permis de construire. Etude comparative*, Brussel/Den Haag, 1972, blz. 59-60 en 126.

(36) WASTIELS, F., o.c., in *Le permis de construire. Etude comparative*, Brussel/Den Haag, 1972, blz. 126.

antwoordelijkheid dragen voor het afleveren van bouwvergunningen moeten weten tegen wie zij eventueel proces-verbaal moeten opmaken, aan wie bepaalde kennisgevingen moeten gebeuren... enz. Het is een vorm van *publiciteit t.a.v. derden*. Bij die gelegenheid heeft het college van burgemeester en schepenen enkel de overdracht, de verandering van titularis vast te stellen. De overdracht kan dan ook niet gelijkgesteld worden met het afgeven van een nieuwe vergunning. Voor zover de overdracht geschiedde binnen de geldigheidstermijn van de vergunning, zou het college van burgemeester en schepenen de overdracht niet mogen weigeren, b.v. omdat de reglementering veranderd is sinds de afgifte van de vergunning. Door de regelmatig verleende bouwvergunning zijn in hoofde van de aanvrager verworven rechten ontstaan die de gemeenteoverheid niet mag aantasten (37).

De overdracht die binnen de geldigheidstermijn geschiedt, heeft ook *geen verval* van de bouwvergunning tot gevolg. Indien binnen het jaar na de aangifte van de bouwvergunning niet met de werken is begonnen, is de vergunning immers vervallen (art. 52 van de wet op de ruimtelijke ordening en de stedenbouw). Deze termijn kan door het college van burgemeester en schepenen met één jaar worden verlengd. Indien de overdracht binnen het jaar na de afgifte ervan gebeurt, blijft de vergunning haar volle uitwerking hebben.

Quid indien de vergunning *onregelmatig verkregen* werd, b.v. wegens strijdigheid met de bepalingen van een bijzonder plan van aanleg of met de voorschriften van een verkavelingsvergunning? In dit geval heeft de bouwvergunning geen enkele juridische waarde en doet zij in hoofde van de houder geen rechten ontstaan (38). De overdracht van de bouwvergunning kan dan ook geen rechten doen ontstaan in hoofde van de nieuwe titularis, overeenkomstig het principe *Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Hetzelfde geldt voor een overdracht die gebeurt na het verstrijken van de geldigheidstermijn van de vergunning.

II. De overdracht van de verkavelingsvergunning

Evenals een bouwvergunning kan ook een verkavelingsvergunning worden overgedragen, samen met de overdracht van de grond. De reeds geciteerde ministeriële omzendbrief van 30 juni 1972 bevestigt dit uitdrukkelijk: «*De vergunning is overdraagbaar en de overdracht ervan heeft niet ambtshalve het verval tot gevolg*» (39). Ook de rechts-

(37) DE SURAY, J., o.c., blz. 389, nr. 425; Raad van State, arrest nr. 13.829 van 9 december 1969 inzake *Vrinssen*.

(38) SUETENS, L.P., o.c., blz. 53.

leer erkent de mogelijkheid van de overdracht van een verkavelingsvergunning, op grond van het zakelijk karakter ervan (40). De overdracht kan evenwel slechts gebeuren aan de eigenaar van de grond, omdat een verkavelingsvergunning slechts aan de eigenaar kan verleend worden (41).

Hoewel het principe van de overdracht duidelijk is, toch zijn er nog heel wat bijkomende elementen waarmee men rekening moet houden. De ministeriële omzendbrief van 30 juni 1972 bepaalt nauwkeurig de modaliteiten en voorwaarden van de overdracht. Deze worden nu in het kort uiteengezet en aan een kritisch onderzoek onderworpen (42).

§ 1. INHOUD VAN DE MINISTERIELE OMZENDBRIEF VAN 30 JUNI 1972

Omdat een verkavelingsvergunning slechts kan worden overgedragen aan de eigenaar van de grond, zal de overdracht slechts uitwerking hebben als het bewijs wordt geleverd, zowel bij de gemeente als bij de gemachtigde ambtenaar, dat de nieuwe houder werkelijk eigenaar is van het betrokken onroerend goed. De overdracht zal dus moeten betekend worden aan het college van burgemeester en schepenen en aan de gemachtigde ambtenaar met daarbij een document dat het eigendomsrecht van de nieuwe houder bewijst (attest van de ontvanger van de registratie of schriftelijke verklaring van de instrumenterende notaris).

Terwijl een dergelijke betekening volstaat indien het gaat om een verkaveling zonder lasten, is dit daarentegen niet het geval voor *een verkaveling waaraan lasten werden verbonden* krachtens art. 52 van de wet, zoals de uitvoering van uitrustingswerken en het reserveren van gronden voor groene ruimten, openbare gebouwen en openbare nutsvoorzieningen. De overheid is als schuldeiser aan te zien voor deze lasten: de verkavelaar gaat de verbintenis aan deze lasten uit te voeren. Voor de uitvoering daarvan zal de overheid doorgaans financiële waarborgen eisen, b.v. een kredietopening bij een erkende financiële instelling. Bij de overdracht van de verkavelingsvergunning zal er een gelijktijdige overdracht zijn van de verplichtingen die uit de lasten voortvloeien. De overheid zal als schuldeiser, haar akkoord moeten betuigen met het feit dat de nieuwe verkavelaar zich verbindt

(39) Ministeriële omzendbrief van 30 juni 1972 betreffende de toepassing van artikel 56, § 1 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw, gewijzigd bij de wet van 22 december 1970. — Karakter van de verkavelingsvergunning, *B.S.* van 11 juli 1972, blz. 8021.

(40) SUETENS, L.P., *o.c.*, blz. 62; BOES, M., *o.c.*, *T. Not.*, 1973, 181-182; HAMBYE, J., *e.a.*, *o.c.*, blz. 84.

(41) M.B. van 6 februari 1971 (art. 1), *B.S.* van 9 februari 1971. Zie hoger, blz. 12-13.

(42) Zie hierover uitvoerig: BLANQUART, G., noot in *De Gemeente*, 1972, 619.

tot het uitvoeren van deze lasten en het verstrekken van deze waarborgen en dat de oorspronkelijke titularis van zijn verplichtingen ontheven wordt.

De overdracht van de verkavelingsvergunning wordt dus, wat de lasten betreft, geconstrueerd als *een schuldvernieuwing door verandering van de schuldenaar* (art. 1271, 2° B.W.). De overdracht van de verkavelingsvergunning heeft slechts het tenietgaan van de eraan verbonden verbintenissen van de overdrager tot gevolg, indien de overheid uitdrukkelijk verklaart dat zij in die ontheffing toestemt en voor zover de overnemer de nodige waarborgen verschaft.

Een schuldvordering of delegatie waarbij de oorspronkelijke schuldenaar nog verbonden blijft, biedt volgens de minister geen voldoende zekerheid, omdat te vrezen valt dat de oorspronkelijke schuldenaar zijn verbintenis niet zal uitvoeren, daar het voordeel van de verkaveling in het patrimonium van de nieuwe titularis terechtkomt.

Het gebeurt echter nog dikwijls dat verkavelingsvergunningen worden afgeleverd, zonder lasten, noch verplichtingen, hoewel een degelijke plaatselijke ordening en het belang van de kopers dit vereiste. In dit geval moet de gemeente, volgens de omzendbrief, haar verzuim of haar nalatigheid in het verleden begaan, kunnen herstellen door aan de nieuwe eigenaar de onontbeerlijke lasten en verplichtingen op te leggen.

§ 2. KRITISCHE BESCHOUWINGEN

Men kan zich vooreerst de vraag stellen of door het verlenen van een vergunning onder voorwaarde er een tweezijdige, contractuele relatie tot stand komt tussen de overheid en de vergunninghouder. De omzendbrief spreekt duidelijk van de gemeente als schuldeiser en de vergunninghouder als schuldenaar. Hoger werd betoogd dat het verlenen van een vergunning essentieel een eenzijdige administratieve rechtshandeling is. Als de overheid nu voorwaarden verbindt aan het toekennen van een vergunning, beslist zij dan niet meer eenzijdig?

Ongetwijfeld beslist de overheid nog eenzijdig, wanneer zij een vergunning verleent. Door gebruik te maken van deze vergunning met bepaalde lasten, erkent de particulier dat hij deze voorwaarden aanvaardt. Hij verbindt zich tot nakoming van deze verbintenissen, indien hij van de vergunning gebruik maakt. Er is dus slechts *een schijnbare tegenstrijdigheid* met het principe van de eenzijdige administratieve rechtshandeling. De vergunning op zich zelf is een eenzijdige administratieve rechtshandeling, maar wat de voorwaarden, de lasten betreft, is er inderdaad een wilsovereenstemming tussen beide partijen die in zekere zin de gestalte krijgt van een contractuele relatie.

De juridische constructie van de schuldvernieuwing door vervanging van de schuldenaar voor de overdracht van de lasten lijkt gegrond te zijn. Wanneer er echter geen lasten werden opgelegd, terwijl dit

zou moeten gebeurd zijn, behoudt de administratie zich het recht voor deze nalatigheid te herstellen door de nieuwe verkavelaar deze lasten en verplichtingen op te leggen.

Men kan zich de vraag stellen op grond van welke wettekst de gemeente zich bevoegd verklaart om aan de overdracht van de verkavelingsvergunning nieuwe voorwaarden en lasten op te leggen. Er blijkt geen enkele rechtsgrond te zijn waarop de administratie zich kan beroepen (43). Vermits er, bij hypothese, geen lasten werden verbonden aan de oorspronkelijke verkavelingsvergunning, kan de gemeentelijke overheid ook niet als *schuldeiser* aangezien worden (44). Zij kan zich dan ook niet op de rechtsregeling van de schuldvernieuwing (o.m. artt. 1275 en 1278 B.W.) beroepen om lasten op te leggen, omdat de schuldvernieuwing een reeds bestaande schuld onderstelt, die er niet is. Het verlenen van een verkavelingsvergunning doet in hoede van de vergunninghouder bepaalde rechten ontstaan. De overheid kan aan deze *verworven* rechten slechts afbreuk doen door de voorgeschreven procedure in de wet op de ruimtelijke ordening, o.m. de bepalingen betreffende de wijziging en de herziening van de verkavelingsvergunning (art. 43 en art. 57, § 2). Deze voorschriften komen echter hier niet in aanmerking. Zoals BLANQUART terecht opmerkt «*kan een vergunning, die zonder de vereiste oplegging van lasten werd afgegeven, wel betreurd maar daarom nog niet ongedaan gemaakt worden, ook niet wanneer de houder van de vergunning zijn grond verkoopt, vergunning inclus*» (45).

De overdracht van een verkavelingsvergunning heeft niet automatisch het verval ervan tot gevolg (46). De verkavelingsvergunning vervalt slechts in de voorwaarden omschreven in art. 57, § 4 (voor de verkavelingen gelegen langs bestaande openbare wegen) en in art. 57 bis, § 4 (voor verkavelingen die het aanleggen of aanpassen van openbare wegen met zich meebrengen). Indien de overdracht van de verkavelingsvergunning binnen de geldigheidsduur ervan plaats heeft, blijft deze haar volledige uitwerking hebben.

Zoals voor de bouwvergunning dient ook hier te worden vermeld dat alleen de overdracht van een geldige verkavelingsvergunning in hoede van de nieuwe titularis rechten kan doen ontstaan.

BESLUIT

Deze bijdrage over de aard van de bouw- en verkavelingsvergunning bracht ons tot het besluit dat deze vergunningen zakelijke rechten tot

(43) BLANQUART, G., noot in *De Gemeente*, 1972, 620; SUETENS, L.P., o.c., blz. 72.

(44) BLANQUART, G., *art. cit.*, *De Gemeente*, 1972, 620.

(45) BLANQUART, G., *ibidem*.

(46) Uitdrukkelijk vermeld in de ministeriële omzendbrief van 30 juni 1972.

stand brengen. De argumenten die tot deze conclusie leidden waren te vinden in de algemene optiek van de wet op de ruimtelijke ordening en de stedenbouw, de oplossing in naburige landen en ... een (schaarse) wettelijke grondslag.

Het kan zeker betreurd worden dat de wet deze materie niet regelt, meer in het bijzonder wat de overdracht van de vergunning betreft. Het zou wellicht wenselijk zijn dat een bepaling omtrent deze cessie in de wet zou opgenomen worden. We zijn er ons nochtans van bewust dat de wetgever niet alles kan regelen, en daarom dient naar andere mogelijkheden van reglementering uitgekeken te worden.

Wat de overdracht van bouw- en verkavelingsvergunningen betreft, menen we dat deze materie best zou kunnen geregeld worden in de algemene centrale bouw- en verkavelingsverordeningen. Voor de verkavelingen heeft de minister in zijn reeds vernoemde omzendbrief van 30 juni 1972 reeds te kennen gegeven dat een koninklijk besluit in die zin in voorbereiding is. Voor zover ik weet is een dergelijk koninklijk besluit op dit ogenblik nog niet verschenen. Ook de gemeenten zouden in hun bouw- en verkavelingsverordeningen deze materie op aanvullende wijze kunnen regelen. Een omzendbrief, zoals deze van 30 juni 1972, volstaat niet, omdat deze slechts richtlijnen omvat en geen verbindende kracht heeft t.a.v. de burgers.

De reglementering van de ruimtelijke ordening is in ons land nog van recente datum en is nog in volle ontwikkeling. Na enkele jaren praktische toepassing en ervaring met deze wetgeving, zal men dergelijke problemen beter kunnen ontdekken en er een oplossing aan geven.