

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 112.609 van 19 november 2002
in de zaak A. 121.481/X- 10.970.**

In zake : 1. Marc KONINGS,
 2. Hugo DOCKX,
 3. Franciscus ERREYGERS,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat R. HENS,
 kantoor houdende te 2930 BRASSCHAAT,
 Bredabaan 161, bus 1

tegen :

de gemeente KALMTHOUT,
die woonplaats kiest bij
Advocaat R. POCKELE-DILLES,
kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
Stoopstraat 1/13, 5° verd.

tussenkommende partij :

de n.v. AREND,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
Keizerslaan 3.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Marc KONINGS, Hugo DOCKX en Franciscus ERREYGERS op 24 mei 2002 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 11 maart 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout waarbij aan de n.v. Arend de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot het omvormen van een fabriekspand tot sportcentrum door verbouwing en uitbreiding, en het bouwen van twee appartementen op een terrein gelegen Kapellensteenweg te Kalmthout, kadastraal bekend Sectie G, nrs. 291 f4, 291 n5, 291 p5 en 291 e5;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. BARRA;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 10 oktober 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 oktober 2002;

Gehoord het verslag van Staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. HENS, die verschijnt voor de verzoekers, van advocaat R. POCKELE-DILLES, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat F. DE PRETER die, loco Advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. BARRA;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de n.v. AREND met een verzoekschrift van 17 juni 2002 heeft gevraagd in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat zij de begunstigde is van de thans bestreden beslissing; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

1. De feiten

Overwegende dat de voornaamste gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

Het betrokken perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 september 1977 vastgestelde gewestplan Turnhout gelegen in woongebied (50 m voorliggende strook). Het is gelegen binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van aanleg nr. 8, “Kapellensteenweg I”, goedgekeurd bij ministerieel besluit van 21 november 2000, in het bestemmingsgebied “projectzone”, met achterliggend “groen parkeerterrein”. Voor het terrein geldt artikel 3 van de stedenbouwkundige voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, dat onder meer bepaalt:

"(...)

3.1.1. Bestemming

Wonen, openbaar nut, privé en openbare diensten, handel, vrije en andere zelfstandige beroepen en horeca, indien ze gepaard gaan met een woonbestemming

3.1.2. Bebouwingswijze

De bebouwingswijze is gericht op een herstel van het cultuurhistorisch waardevol pand. Renovatie van dit historisch brouwerijgebouw is vergunningsplichtig.

Nieuwbouw aansluitend op de bestaande vergunde gebouwen of ter afwerking van wachtgevels is mogelijk en vergunningsplichtig.

Afbraak van bestaande, niet-waardevolle bijgebouwen is toegestaan.

Tegen bestaande gebouwen en wachtgevels moet harmonisch worden aangesloten. Het begrip 'harmonie' slaat voornamelijk op typologische karakteristieken van de gebouwen in de omgeving en ook op de kroonlijst-hoogte, de dakhelling, de materialen, de afwerking van de scheidsmuren, het volume der gebouwen en de verhouding muur/raam. De harmonieregel dient strikt te worden toegepast wanneer het gebouw deel uitmaakt van een ruimtelijk duidelijke eenheid. Harmonie slaat tevens op de bebouwingswijze zodat uitzonderingen op de aaneengesloten bebouwing kunnen worden gemaakt. Dit kan gekoppeld of vrijstaand zijn, indien hierdoor geen onafgewerkte situaties (bijvoorbeeld wachtgevels) worden bestendigd of gecreëerd.

(...)"

Het kwestieus perceel maakt het grootste gedeelte uit van bedoelde projectzone. Het cultureel waardevol gebouw dat behouden dient te blijven is het gebouw van de voormalige brouwerij 'Den Arend'. Na het stopzetten van de bedrijvigheid als brouwerij werd het gebouw in exploitatie genomen door een mineralenfabriek die intussen ook deze bedrijvigheid ter plaatse heeft beëindigd.

Eerste verzoeker is eigenaar en bewoont de woning rechts van het kwestieus project, Kapellensteenweg 121. Tweede verzoeker is eigenaar en bewoont een pand recht tegenover het kwestieus terrein, Kapellensteenweg 122. Derde verzoeker is eigenaar van de panden Kapellensteenweg 123 en 125 en bewoont het pand Kerkendijk 2 'dat rechtstreeks uitzielt op het terrein waarvoor bouwvergunning werd verleend'.

Nadat op 23 februari 2001 een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning was ingediend heeft de tussenkomende partij het ontwerp diverse malen gewijzigd ten einde te voldoen aan de opmerkingen van de omwonenden en het gemeentebestuur. De historiek wordt weergegeven in de bestreden beslissing.

Op 11 maart 2002 beslist het college van burgemeester en schepenen tot de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning.

Als voorwerp van de aanvraag wordt gesteld :

- de renovatie en verbouwing van de bestaande bebouwing met uitbreiding door nieuwbouw met inbegrip van een hoofdzakelijk in glas uitgevoerde constructie die beide gedeelten met elkaar verbindt (onderste bouwlaag - gedeeltelijk

ondergronds (4 squashruimten, kleed-, sauna-, zonnebank- en doucheruimte, klimmuur en technische ruimte), 1^e verdieping (2 squashruimten, 2 sportstudio's, sanitaire ruimte, cafetaria, klimmuur), 2^e verdieping (3 sportstudio's, klimmuur, cafetaria, conciërgewoning) en 3^e verdieping (tentoonstellingsruimte en technische ruimte))

- de oprichting van een gebouw langs de rechterzijde van het perceel, bestaande uit twee appartementen
- terreinaanlegwerken (de aanleg van een toegangsweg, van verhardingen, van 51 parkeerplaatsen en van een groene bufferstrook langs de rechterperceelsgrens en de omvorming van het achterste gedeelte van het perceel tot park)

De bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd:

"Overwegende dat het bij de aanvraag gevoegde omgevingsrapport met de daarbij horende sociaal-economische studie duidelijke informatie verschaft over de ruimtelijke context waarin het project zich situeert, over de wijze van gebruik en voorkomen van het project en over de effecten en de kwaliteitsverhoging van het project voor de omgeving;

Overwegende dat het voorgestelde project een combinatie vormt van diverse bestemmingen m.n. wonen, sport, ontspanning, tentoonstelling en horeca die op functioneel verantwoorde en evenwichtige wijze worden geïntegreerd in één project;

Overwegende dat de voorziene cafetaria een totale grondoppervlakte beslaat van ongeveer 375 m², bestaande uit een verbruiksruimte van ongeveer 240 m² (ingedeeld in 4 ruimten van resp. 125 m², 36 m², 20 m² en 58 m² op 3 verschillende niveau's), twee bergingen van ieder 17,5 m², een toogruimte van ongeveer 53 m², een sanitaire ruimte van ongeveer 24 m² en een keuken van 20 m²; dat deze cafetaria, qua dimensies, niet overdreven groot is, gelet op de schaal van het project in zijn geheel; dat noch de dimensie, noch de functionele inrichting tot de conclusie leiden dat de cafetaria ontworpen is om er (ook) grootschalige feest- en dansmanifestaties te organiseren;

Overwegende dat het dossier niet dient onderworpen aan een openbaar onderzoek; dat het schepencollege niettemin de omwonenden maximaal betrokken heeft bij de behandeling van het dossier en er naar gestreefd heeft om, binnen de marges van de planaanduidingen en de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA en met inachtnaam van de rechten van de aanvrager, met hun bezwaren en opmerkingen rekening te houden; dat de omwonenden, in hun laatste bijeenkomst met het schepencollege, duidelijk en ondubbelzinnig hebben medegedeeld dat zij ten gronde niet akkoord gaan met het voorgestelde project;

Overwegende dat de aanvrager het nodige geduld aan de dag heeft gelegd bij de behandeling van onderhavige aanvraag en, mede tengevolge de wensen en opmerkingen van de omwonenden, en met name de rechtaanpalende eigenaars, een aantal wijzigingen aan zijn ontwerp heeft aangebracht, o.m. het verleggen van de toegangsweg, het verleggen van een aantal parkeerplaatsen en het vermeerderen van het aantal woongelegenheden door het bouwen van een appartementsgebouw tegen de rechterperceelsgrens;

Overwegende dat de aanvrager heeft bevestigd dat hij zich, voor wat betreft de groenaanleg op het kwestieuze eigendom, zal schikken naar de voorschriften terzake die het schepencollege hem zal opleggen.";

2. Beoordeling

Overwegende dat wordt opgeworpen dat de vordering niet ontvankelijk zou zijn wegens laattijdigheid; dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een uitspraak over die excepties zich slechts zouden opdringen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing van de bestreden beslissing vervuld zijn;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen; dat alleen rekening kan worden gehouden met hetgeen terzake in het verzoekschrift werd uiteengezet; dat de Raad van State geen acht kan slaan op hetgeen ter terechtzitting nog door de verzoekende partij wordt bijgebracht;

Overwegende dat verzoekers met betrekking tot het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij beweren te ondergaan als gevolg van de bestreden beslissing uiteenzetten wat volgt:

"Verzoekende partijen lijden ongetwijfeld een moeilijk te herstellen ernstig nadeel indien de uitvoerbaarheid van het bestreden besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout niet wordt geschorst.

VI.1.

De uitvoering van het aangevochten besluit leidt ontegensprekelijk tot een nadeel voor verzoekende partijen. Zij hebben eigendommen en wonen in de onmiddellijke omgeving van het eigendom waarvoor de nv DE AREND een stedenbouwkundige vergunning bekam om een fabriekspand tot sportcentrum om te vormen door verbouwing en uitbreiding. Eerste verzoekende partij woont pal naast het terrein van de aanvrager, tweede verzoekende partij woont er vlak tegenover. Derde verzoekende partij woont in de Kerkendijk. Het is duidelijk dat de aanvraag ook een zeer belangrijke invloed heeft op het wooncomfort in de Kerkendijk, nu de parkeerplaatsen achter de hovingen van de Kerkendijk worden gelegd.

Alle verzoekende partijen wonen ter plaatse reeds tientallen jaren residentieel. De oude mineralenfabriek staakte ter plaatse zijn activiteit, omdat ze geen nieuwe milieuvergunning kon bekomen. Zij verhuisde naar een industrieterrein. Het BPA heeft voor het oude fabriekspand een nieuwe bestemming vastgelegd, die het residentieel karakter van de buurt mede dient te ondersteunen. Verzoekende partijen zullen ontegensprekelijk belangrijk nadeel ondervinden van de omvorming van het fabriekspand door verbouwing en uitbreiding tot sportcentrum, zoals door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout in de aangevochten beslissing vergund.

Het nadeel is alleszins ook ernstig. De aangevochten beslissing levert een onmiddellijk uitvoerbare vergunning af voor een horecagelegenheid en een indoor-sportcomplex van een grootschalig karakter : 6 squash-hallen, 5 sportstudio's en een klimmuur. Bovendien wordt het voorste gedeelte van het fabrieksgebouw omgevormd tot een grote horecazaak op 3 niveaus. Uitvoering van deze vergunning heeft een zeer belangrijke weerslag op de onmiddellijke omgeving, waarin alle verzoekende partijen wonen. De inrichting richt zich op een cliënteel uit Kalmthout en uit de buurgemeenten. De inrichting zal dan ook veel verkeer aantrekken. Bovendien is aangegeven dat de activiteiten vooral 's avonds en in het weekend zullen plaatsvinden. Dit zijn juist de momenten dat de verzoekende partijen - die allen ter plaatse residentieel wonen - juist thuis zijn en recht op een rustige woonomgeving hebben.

De bouwwerken zijn bovendien drastisch. De sociaal-economische studie (stuk 20) spreekt van een totaal geraamde kostprijs van om en bij de 60 miljoen BEF (1.487.361 euro). Belangrijke investeringen zijn noodzakelijk voor de renovatie van het oude fabrieksgebouw. Daarnaast is er de investering in het nieuwbouwgedeelte, waar squashlokalen onder de grond worden gebouwd.

De vergunde bouwwerken gebeuren grotendeels in functie van het sportcentrum. Vooral voor de squashlokalen en de horeca-inrichting zijn de investeringen zeer specifiek, zodat deze moeilijk of niet tot andere bestemmingen zullen om te vormen zijn. De ernstige middelen van verzoekende partijen zijn bovendien zeer essentieel en fundamenteel. Verzoekende partijen tonen in hun middelen aan dat ter plaatse geen sportcentrum kan opgericht worden en dat de horecagelegenheid niet gepaard gaat met een woonbestemming, zodat de aanvraag fundamenteel in strijd is met de bestemmingsvoorschriften van het BPA Kapellensteenweg.

VI.2.

Uw Raad is éénduidig in haar rechtspraak dat de afbraak van een gebouw steeds erg onzeker is en dat derhalve de moeilijke herstelbaarheid van een nadeel naar aanleiding van de uitvoering van een bouwvergunning zoals in casu dient aanvaard te worden. Dit geldt eens te meer wanneer er in casu dergelijke belangwekkende investeringen zouden geschieden.

Met betrekking tot de ernst van het nadeel heeft uw Raad reeds aanvaard dat een essentieel nadeel in het leefklimaat van het erf van de verzoekende partijen een ernstig nadeel oplevert (...). Verder gelden hier zeker de grote omvang van de bouwwerken (...). Verder kan zeker verwezen worden naar de vermindering van de privacy en het woongenot (...). Verder valt belangrijke milieu- en burenhinder te vrezen (...) en tevens ook een vermindering van de kwaliteit van het leven (...).

Verzoekster wijst er voorts nog op dat uit de studie van nv DE AREND blijkt (stuk 20) dat de nv DE AREND oorspronkelijk zinnens was de geplande nieuwbouw aan te vangen op 1 maart 2001 en de datum van opening bepaalde op 1 september 2001. NV DE AREND gaat er aldus vanuit dat zij op een zevental maanden tijd de werken die in de stedenbouwkundige vergunning worden aangevraagd, kan tot stand brengen, zodat eens te meer blijkt dat de gewone annulatieprocedure niet in staat zal zijn om verzoekende partijen de nodige rechtsbescherming te geven. Het toont ook nogmaals de moeilijke herstelbaarheid aan.";

Overwegende dat geen der verzoekers op concrete wijze uiteenzet welk nadeel hij eigenlijk ondergaat; dat de verschillende elementen van de beweerde nadelen als evidentie worden naar voor geschoven, zonder nadere concrete uitleg, zelfs zonder bewijs; dat het bijzonder plan van aanleg nr. 8 "Kapellensteenweg", dat

door de verzoekers niet werd bestreden, een mogelijke drukke activiteit niet uitsluit; dat verzoekers als twee enigszins concrete elementen de parkeerplaatsen achter de hovingen van de Kerkendijk aanhalen die een invloed zouden hebben op het wooncomfort in de Kerkendijk en een toename van het verkeer; dat wat het eerste element betreft zelfs derde verzoeker, die woont in de Kerkendijk, geen ernstig nadeel op zijn woonsituatie kan aantonen; dat de inplanting opgenomen is in het bijzonder plan van aanleg dat niet rechtstreeks door verzoekers aangevochten wordt en waarvan de onwettigheid door verzoekers evenmin onrechtsreeks wordt ingeroepen, vermits ze geen middel formuleren waaruit blijkt dat ze de rechtsgrond van de bestreden beslissing, zijnde voornoemd bijzonder plan van aanleg, als onwettig bestempelen; dat, wat een toename van het verkeer betreft het volstrekt onduidelijk is wat dit betekent in dergelijke drukke straat als de Kapellensteenweg; dat gelet op de mogelijkheden inzake bestemming vervat in het bijzonder plan van aanleg een bepaalde verkeersdruk volstrekt aannemelijk is; dat wat de kenmerken van een sportcentrum als nadeel betreft, verzoekers nalaten aan te geven waarom dit zo zou zijn; dat het feit dat de investering zeer specifiek en belangrijk is, op zich geen ernstig nadeel is; dat verzoekers eveneens betogen dat de ernst van het nadeel ook bekeken moet worden in het licht van de onwettigheid die in het verzoekschrift uiteengezet is, namelijk dat de aanvraag "fundamenteel in strijd is met de bestemmingsvoorschriften van het BPA Kapellensteenweg"; dat evenwel de twee grondvoorwaarden voor de schorsing in beginsel een afzonderlijke beoordeling vereisen;

Overwegende dat niet is voldaan aan de tweede door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de n.v. AREND in de vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien november 2002, door :

de HH. E. BREWAEYS,
 W. GEURTS,

wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

E. BREWAEYS.