

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 114.435 van 14 januari 2003
in de zaak A. 125.570/X-11.081.**

In zake : Marguerite RENNEBOOGH,
die woonplaats kiest bij
de advocatenassociatie Ghysels, Flamey en Partners,
kantoor houdende te 1050 Brussel,
Aarlenstraat 25

tegen :

1. de STAD AALST,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. De Paepe,
kantoor houdende te 9300 Aalst,
Priester Daensplein 4,
2. het VLAAMSE GEWEST,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. Aerts,
kantoor houdende te 9000 Gent,
Coupure 5.

verzoekster in tussenkomst:

de NV NORWEST ESTATE,
die woonplaats kiest bij
advocaat M. Denys,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Grotehertstraat 12.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Marguerite Renneboogh op 19 augustus 2002 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 17 juni 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst waarbij aan de NV Norwest Estate de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend “tot het aanpassen van een bestaande vergunning voor het oprichten van een meergezinswoning” op een terrein gelegen te Aalst, Duivekeetstraat, kadastraal bekend 2^{de} afdeling, sectie C, nr. 1091Z;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. Barra;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 14 november 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 november 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. Flamey, die verschijnt voor verzoekster, van advocaat T. Dewandre die, loco advocaat K. De Paepe verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaat P. Aerts, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van advocaat T. Dewandre die, loco advocaat M. Denys verschijnt voor verzoekster in tussenkomst;

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 NV Norwest Estate op 1 oktober 2001 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst een stedenbouwkundige vergunning aanvraagt voor het oprichten van een meergezinswoning op een perceel aan de Duivekeetstraat te Aalst; dat de gemachtigde ambtenaar, op voorstel van het college van burgemeester en schepenen, op 7 januari 2002 toestaat dat wordt afgeweken van het met besluit van 27 november 1998 van de Vlaamse regering goedgekeurd bijzonder plan van aanleg Koningin Astridpark; dat, onder verwijzing naar de afwijking, het college van burgemeester en schepenen op 21 januari 2002 de stedenbouwkundige vergunning verleent; dat de NV Norwest Estate op 5 maart 2002 een aanvraag indient tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning voor de aanpassing van de bestaande vergunning; dat het college van burgemeester en schepenen de aanvraag op 25 maart 2002 inwilligt; dat op 30 mei 2002 de NV Norwest Estate opnieuw een aanvraag indient tot het aanpassen van de bestaande vergunning voor het oprichten van een meergezinswoning; dat het college van burgemeester en schepenen op 17 juni 2002 tot de afgifte van de bestreden vergunning beslist;

Overwegende dat op 29 augustus 2002 van de vordering tot schorsing kennis is gegeven aan de NV Norwest Estate; dat zij op 14 september 2002 een vordering tot tussenkomst in de schorsingsprocedure instelt; dat dit buiten de

termijn van vijftien dagen, bepaald in artikel 10, tweede lid, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, is; dat de vordering tot tussenkomst laattijdig en dus onontvankelijk is;

Overwegende dat de verwerende partijen de vordering tot schorsing onontvankelijk noemen; dat zij uiteenzetten dat alleen de stedenbouwkundige vergunning van 17 juni 2002 wordt aangevochten en niet ook die van 21 januari 2002 en 25 maart 2002, dat de aanvragen tot aanpassing van de oorspronkelijke vergunning geenszins inhouden dat de stedenbouwkundige vergunning van 21 januari 2002 vervallen zou zijn, dat de termijn voor het aanvechten van de vergunningen van 21 januari 2002 en 25 maart 2002, gelet op de aanvang van de bouwwerken begin mei 2002, reeds verstreken was ten tijde van het indienen van de vordering tot schorsing, dat de draagwijdte van de bestreden vergunning beperkt is tot de aanpassingen die zij toelaat, dat het niet om een herneming van de volledige vergunning gaat, dat niet wordt aangetoond welk belang verzoekster er bij heeft om alleen de vergunning van 17 juni 2002 aan te vechten terwijl de basisvergunning niet wordt aangevochten;

Overwegende dat de verwerende partijen, spijs het uitdrukkelijk verzoek van de auditeur om hun administratieve dossiers aan te vullen, in gebreke zijn gebleven de op 21 januari 2002 en 25 maart 2002 vergunde plannen voor te brengen; dat de Raad van State dan ook niet in de mogelijkheid is hun precieze draagwijdte na te gaan; dat hij wel kan vaststellen dat bij de derde aanvraag volledig nieuwe plannen, 26 mei 2002 gedateerd, gevoegd zijn; dat weliswaar de verwerende partijen er op wijzen dat die plannen alleen maar zijn ingegeven door de vaststelling “dat het bouwterrein niet perfect rechthoekig is, doch trapeziumvormig” en dat de plannen “enkel” van de vorige afwijken doordat ze in twee vertandingen in de voor- en de achtergevel voorzien; dat evenwel de Raad van State, mede wegens de lacuneuze voorlichting vanwege de verwerende partijen, er alleszins voorlopig niet toe kan komen de wijzigingen die de derde vergunning toestaat zo miniem en ondergeschikt te achten als de verwerende partijen willen doen geloven; dat het in de huidige stand van zaken integendeel om essentiële wijzigingen lijkt te gaan, wijzigingen namelijk die de inplanting zelf van het gebouw betreffen en die er voor moeten zorgen dat het, zoals de vergunning overweegt, “volledig binnen de 15 m bouwzone blijft die opgelegd wordt door de voorschriften van het [...] BPA”; dat in het licht van het voorgaande vooralsnog wordt aangenomen dat de bestreden

vergunning van 17 juni 2002 in wezen een nieuw project vergunt en de twee vorige vergunningen opslorpt;

Overwegende dat verzoekster vlak naast het perceel woont waarvoor de vergunning van 17 juni 2002 is afgegeven; dat haar dan ook bezwaarlijk belang kan worden ontzegd bij het bestrijden van de vergunning; dat de vordering ontvankelijk is;

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 nietigverklaring 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;

Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat verzoekster een tweede middel afleidt “uit de schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en de materiële motiveringsplicht, artikel 49 DROG en met toepassing van artikel 159 van de gecoördineerde Grondwet”; dat in een derde onderdeel onder meer wordt betoogd:

"dat in dit geval het Bijzonder Plan van Aanleg streefde naar een uniforme kroonlijst- en nokhoogte en dakhelling; dat alle gekoppelde woningen dezelfde nokhoogte moeten hebben; dat door in één geval af te wijken van deze regel het geheel verstoord wordt en dus aan de essentieel gegevens van het plan afbreuk wordt gedaan; dat door de volumetoename een vierde bouwlaag wordt toegelaten terwijl alle andere woningen slechts 2 bouwlagen bevatten en dat aldus wederom een essentieel gegeven van het plan wordt geschonden; dat door toe te laten dat in een achtertuin 4 garages mogen worden gebouwd vanaf de woning, de bestemming achtertuin teniet wordt gedaan;

dat de goedgekeurde wijzigingen afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan; dat artikel 49 DROG geschonden is; dat met toepassing van artikel 159 van de gecoördineerde Grondwet de goedkeuring van de gevraagde afwijking onwettig moet worden verklaard en dat de beslissing die zich steunt op deze onwettige afwijking zelf onwettig is; dat de beslissing dus artikel 49 DROG schendt.";

Overwegende dat de verwerende partijen in de nota antwoorden dat de onwettigheid enkel nuttig kan worden ingeroepen bij het bestrijden van de vergunning van 21 januari 2002 en dat in het kader van de aanvraag van 30 mei 2002 die tot het bestreden besluit heeft geleid, geen toepassing moest worden gemaakt, noch werd gemaakt van artikel 49 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening;

Overwegende dat, zoals gezien, de bestreden beslissing gelet op de concrete en specifieke omstandigheden van de zaak vooralsnog geacht wordt te bewilligen in een nieuwe aanvraag met betrekking tot het gehele bouwproject van de NV Norwest Estate, en de twee vorige vergunningen van 21 januari 2002, respectievelijk 25 maart 2002 op te slorpen; dat in die omstandigheden de toestemming van 7 januari 2002 van de gemachtigde ambtenaar tot afwijking van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg Koningin Astridpark, gegeven naar aanleiding van de eerste bouwaanvraag van de NV Norwest Estate, op het eerste gezicht tevens betrokken mag en moet moeten op de bestreden vergunning; dat verzoekster te dezen dan ook wél nuttig de onwettigheid van de afwijking lijkt te kunnen aanvoeren;

Overwegende dat luidens artikel 2, § 1, derde lid, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, de plannen van aanleg verordenende kracht hebben en er alleen mag worden van afgeweken in de gevallen en in de vormen door het decreet bepaald; dat volgens artikel 49 van het decreet de gemachtigde ambtenaar, op met redenen omkleed voorstel van het college van burgemeester en schepenen, afwijkingen kan toestaan van de voorschriften van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, enkel wat de perceelsafmetingen, de afmetingen en de plaatsing van de bouwwerken, alsmede de voorschriften in verband met hun uiterlijk betreft; dat uit een en ander volgt dat de bevoegdheid om afwijkingen van een bijzonder plan van aanleg toe te staan onderworpen is aan de restrictie, enerzijds, dat de afwijkingen enkel betrekking hebben op de perceelsafmetingen, de afmetingen en de plaatsing van de bouwwerken, de voorschriften in verband met hun uiterlijk, en dus niet op de bestemming, en, anderzijds, dat de afwijkingen geen afbreuk doen aan de essentiële gegevens van het plan;

Overwegende dat de gemachtigde ambtenaar in de eerste plaats toestaat dat de garages aansluiten op het hoofdgebouw, “i.p.v. op 5 m ervan”; dat dit een afwijking uitmaakt van het voorschrift in kolom 7 van tabel II, Open ruimten, van het bijzonder plan van aanleg, volgens hetwelk de te eerbiedigen afstand tot de bouwstrook minstens 5 meter bedraagt; dat het voorschrift op het eerste gezicht in een bouwvrije zone voorziet; dat door een inplanting in die zone toe te laten, een afwijking van de bestemming lijkt te zijn toegestaan;

Overwegende dat voorts de gemachtigde ambtenaar toelaat dat de nok van het aangevraagde gebouw niet aansluit op de -op het eerste gezicht-

opvallend lagere nok van verzoeksters woning ernaast; dat daarmee een afwijking wordt toegestaan van voorschrift B1 van de bijzondere voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, volgens hetwelk voor constructies gesitueerd in een zone voor gesloten, halfopen of gekoppelde bebouwing “de kroonlijsthoogte, dakhelling en nok, het aantal bouwlagen en de aard van de materialen van de eerste opgerichte (en/of bestaande) constructie bindend [is] voor de later te bouwen constructies”; dat die afwijking niet in overeenstemming lijkt met de algemene, wezenlijke strekking van het plan, dat kennelijk de gelijkvormigheid van gekoppelde huizen nastreeft;

Overwegende bovendien dat verzoekster in het besproken onderdeel betoogt, zonder daarin door de verwerende partijen te worden tegengesproken, en in de huidige stand van de procedure aannemelijk maakt, dat de vergunde plannen van genoemd voorschrift eveneens afwijken wat het aantal bouwlagen betreft, meer bepaald door in vier bouwlagen te voorzien terwijl verzoeksters woning er slechts twee lijkt te tellen; dat ook die afwijking afbreuk lijkt te doen aan de door het bijzonder plan van aanleg essentieel beoogde harmonie en esthetische samenhang van het straatbeeld;

Overwegende dat de gemachtigde ambtenaar ten slotte ook nog een afwijking toestaat voor: “de werken worden uitgevoerd zoals voorgesteld op ingediende plannen”; dat de omschrijving van die afwijking elke elementaire precisie lijkt te ontberen; dat de afwijking tenminste om die reden onwettig lijkt;

Overwegende dat het derde onderdeel van het tweede middel in de aangegeven mate ernstig is;

Overwegende, wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft, dat verzoekster uiteenzet dat het nieuwe appartementsgebouw zich ten zuiden zal bevinden van haar eigendom, waardoor het gedurende een groot deel van de dag in de schaduw zal staan, dat haar privacy sterk zal verminderen, dat de harmonie van het straatbeeld verstoord wordt, dat zij verplicht zal zijn om haar terras af te breken en dat het aan- en afrijden van wagens voor hinder zal zorgen;

Overwegende dat de verwerende partijen in de nota hoofdzakelijk tegenwerpen dat het nadeel geen verband houdt met de beperkte aanpassingen die door het bestreden besluit vergund worden, maar voortvloeit uit eerdere vergunningen die niet zijn aangevochten;

Overwegende dat het verweer verworpen wordt; dat, zoals hoger toegelicht, er vooralsnog reden is om aan te nemen dat de bestreden beslissing van 17 juni 2002 het ganse bouwproject van de NV Norwest Estate vergunt en de twee vorige vergunningen heeft geabsorbeerd; dat, voorts, gelet op de particuliere omstandigheden van de zaak de geloofwaardigheid van het aangevoerde nadeel niet wordt aangetast doordat het nadeel ook al inherent was aan de vergunningen van 21 januari 2002 en 25 maart 2002 en doordat verzoekster die vergunningen ongemoeid heeft gelaten; dat immers op 1 juli 2002, zijnde op het moment waarop verzoekster, binnen de zestig dagen na de aanvang van werken op het terrein van de NV Norwest Estate, inzage kreeg van “het bouwvergunningdossier”, inbegrepen klaarblijkelijk van de vergunningen van 21 januari 2002 en 25 maart 2002, de stedenbouwkundige vergunning van 17 juni 2002 reeds was tussengekomen; dat verzoekster aldan op het eerste gezicht terecht kon menen dat het geen zin meer had nog op te treden tegen vergunningen die al bleken opgeslorpt te zijn door een derde vergunning; dat bijgevolg uit het onverlet laten van die vergunningen door verzoekster geen gevolgtrekkingen kunnen gemaakt worden met betrekking tot het nadeel te dezen;

Overwegende dat de uiteenzetting van het nadeel voldoende precies en overtuigend is; dat het nadeel in zijn geheel ernstig en moeilijk herstelbaar voorkomt; dat daar geen afbreuk aan doet de betwisting die tweede verwerende partij met betrekking tot de beweerdte verplichting tot afbraak van het terras opwerpt; dat die verplichting maar een gering onderdeel van het aangevoerde nadeel betreft; dat ook niet wordt bijgetreden dat het nadeel “eerder voort[vloeit] uit de bestemmingsvoorschriften van het Gewestplan en het BPA”; dat het nadeel integendeel hiermee verband houdt dat de bestreden beslissing juist ten onrechte van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg afwijkt, door - zoals uit de bespreking van het ernstig bevonden middel is gebleken- niet op goede grond een aanzienlijk volumineuzer gebouw te vergunnen dan die voorschriften toelaten;

Overwegende dat aan de voorwaarden voor een schorsing voldaan is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de NV NORWEST ESTATE in de vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 17 juni 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Aalst waarbij aan de NV Norwest Estate de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend "tot het aanpassen van een bestaande vergunning voor het oprichten van een meergezinswoning" op een terrein gelegen te Aalst, Duivekeetstraat, kadastraal bekend 2^{de} afdeling, sectie C, nr. 1091Z.

Artikel 3.

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

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op veertien januari 2003, door :

de HH. J. LUST,

W. GEURTS,

De griffier,

W. GEURTS.

wnd. kamervoorzitter,
staatsraad,
griffier.

De voorzitter,

J. LUST.