

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 124.118 van 10 oktober 2003
in de zaak A. 142.374/X-11.591.**

In zake :
1. Ingrid DENISSEN,
2. Philippe VANDE CASTEELE,
3. Ingrid DENISSEN en Philippe VANDE CASTEELE,
optredend namens de gemeente SCHOTEN,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat D. VANDENBULCKE,
kantoor houdende te 3090 OVERIJSE,
Duisburgsesteenweg 61

tegen :

1. de gemeente SCHOTEN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. BALLON,
kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
Britselei 39,
2. het Vlaamse Gewest,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. CLAES,
kantoor houdende te 2550 KONTICH,
Mechelsesteenweg 160.

tussenkommende partij :

de n.v. AZTECA,
die woonplaats kiest bij
Advocaat E. DESAIR,
kantoor houdende te 2600 ANTWERPEN,
Uitbreidingsstraat 80.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Ingrid DENISSEN en Philippe VANDE CASTEELE op 6 oktober 2003 hebben ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 2 september 2003 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten waarbij aan de n.v. AZTECA de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een vrijstaande woning op een perceel gelegen te Schoten, Hertendreef 10, kadastraal bekend Sectie A, nr. 111 W12, van de "beslissing en/of (het) advies van het College van burgemeester en schepenen te Schoten tot afwijking van de verkavelingsvergunning" en van de "beslissing en/of

(het) advies van de gemachtigde ambtenaar tot afwijking van de verkavelingsvoorschriften";

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gelet op het faxbericht van 7 oktober 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 oktober 2003, om 10.00 uur;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. VANDENBULCKE, die verschijnt voor verzoekers, van Advocaten M. BALLON en M. WENDRICKX, die verschijnen voor de eerste verwerende partij, van Advocaat J. CLAES, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van Advocaat E. DESAIR, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur J. CLEMENT;

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. AZTECA met een ter terechtzitting neergelegd verzoekschrift heeft gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

Overwegende dat de verzoekende partijen in de inleidende akte verklaren zowel op te treden "ut singuli" alsook, bij toepassing van artikel 271 van de Nieuwe Gemeentewet, "ut universi"; dat ze wat hun hoedanigheid "ut singuli" betreft, doen gelden dat ze wonen in het woonpark "De Zeurte" te Schoten, dat ze als inwoners van een woonpark "belang (hebben) op te komen tegen een aantasting van het groene karakter en de eigenheid van deze wijk en tegen ontwerpen die afbreuk doen aan deze bestemming, al of niet op verkapte wijze"; dat voorts de eerste verzoekende partij doet gelden dat ze "als lid van de milieuraad, afgevaardigd door het wijkcomité", ook een functioneel belang heeft; dat wat hun optreden "ut universi" betreft, de verzoekende partijen verklaren "gebruik (te) maken van het vorderingsrecht van de gemeente in haar plaats" - verzoekende partijen bedoelen allicht "namens de gemeente";

Overwegende dat de verzoekende partijen in rechte kunnen optreden namens de gemeente mits zij onder zekerheidsstelling aanbieden om persoonlijk de kosten van het geding te dragen en in te staan voor de veroordelingen die mochten worden uitgesproken (artikel 271, § 1, eerste lid, N.Gem.W); dat aangezien artikel 37 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State geen toepassing lijkt te vinden in het raam van een procedure tot schorsing, ingeleid bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de zekerheidsstelling kan worden beperkt tot de betaling van het in artikel 70, § 1, van het algemeen procedurereglement bepaalde recht, m.n. 175 euro;

Overwegende dat zowel de verwerende partijen als de tussenkommende partij de ontvankelijkheid van de vordering betwisten; dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen; dat een onderzoek van en uitspraak over deze excepties alleen nodig is indien zou komen vast te staan dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is;

Overwegende dat krachtens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat, wat de voornoemde derde voorwaarde betreft, artikel 17, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de vordering tot schorsing een uiteenzetting van de middelen en de feiten dient te bevatten die volgens de indiener ervan het bevelen van de schorsing rechtvaardigen; dat artikel 8, tweede lid, 5°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State bepaalt dat de vordering tot schorsing dient te bevatten "een uiteenzetting van de feiten die kunnen aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement de eiser een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen"; dat uit deze bepalingen volgt dat verzoekende partij in haar verzoekschrift duidelijk en concreet dient aan te geven waarin precies het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen dat zij ingevolge de onmiddellijke

tenuitvoerlegging van het bestreden besluit ondergaat of dreigt te ondergaan, en dat met niet in het verzoekschrift tot schorsing opgenomen feiten en verklaringen hieromtrent geen rekening kan worden gehouden;

Overwegende dat de verzoekende partijen zich in de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet mogen beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar concrete en precieze gegevens dienen aan te brengen waaruit enerzijds de ernst van het nadeel blijkt dat zij ondergaan of dreigen te ondergaan, hetgeen inhoudt dat zij concrete en precieze aanduidingen moeten verschaffen omtrent de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt;

Overwegende dat, wat deze voorwaarde betreft, de verzoekende partijen in de vordering tot schorsing uiteenzetten wat volgt :

"Ruimtelijke ordening is vaker een zaak van het voldongen feit, ook bij het inplanten van kantoorfuncties in een woonpark. Dit lot is ook de wijk De Zeurte beschoren.

De moeilijkheden die verzoekers in casu hebben ervaren om (1) het bezwaarschrift te laten aannemen - kennelijk tevergeefs - en om (2) daarna eenvoudigweg inzage van het dossier te bekomen, gekoppeld aan de dringendheid die de Gemeente ook expliciet bij AHROM (zie brief 10 juli 2003) aan het dossier laat toekennen, bevestigen het scenario van het voldongen feit.

Te meer dat de bouwheer in casu niet eens de decretale sperperiode van 25 dagen afgewacht heeft om de werkzaamheden aan te vangen. Vóór 5 oktober 2003 hadden geen werken mogen uitgevoerd worden: nu zijn alle bomen gerooid en de grond reeds voorbereid.

De moeilijke herstelbaarheid van het ernstig nadeel is inzake stedenbouw een evident gegeven. (...). De (deels kantoor) gebouwen, die weldra onwettelijk opgetrokken zijn, zullen er immers blijven, minstens bestaat het niet-hypothetisch risico dat deze gebouwen blijven en dat men later naar gedegen traditie eenvoudigweg tot regularisatie overgaat. De rechtsbescherming faalt dus.

Het loutere annulatiearrest heeft dus, hier meer dan elders, een eerder platonisch karakter. Dit kan in casu des te minder aangenomen worden dat het ontwerp een afwijking bevat op de gangbare stedenbouwkundige normen en op de bestemming, zoals blijkt uit de middelen.

De bestreden beslissing houdt of luidt, via een afwijkingsaanvraag, een (verkapte) bestemmingswijziging in (waarop ook een ontwerp S.A. FINANCE blijkbaar inspeelt). Dit is ontegensprekelijk niet alleen een moeilijk te herstellen, maar ook een ernstig nadeel. Een risico tot MTHEN is te meer voor de hand liggend wanneer men leest in de motieven:

'Gelet op de invulling in het ontwerp met kantoorruimte op de gelijkvloerse en eerste verdieping wat in het voorontwerp anders werd voorgesteld dient deze invulling kritisch benaderd te worden. De voorziene kantoorruimte moet ondergeschikt blijven aan de woonfunctie. In deze omgeving zijn echter reeds

verscheidene woningen met (te) grote bijhorende kantoorruimte, waardoor het ontwerp kan goedgekeurd worden'.

Het College stelt, zonder preciseringen, dat vermits de praktijk van kantoorvilla's gedogen wordt, dit nieuw ontwerp ook kan vergund worden. Indien de beslissing niet geschorst wordt, vormt zij het 'wettelijk' alibi, ofte precedent, om de facto (verder) kantoorvilla's te gedogen en een verkapte bestemmingswijzing in catimini door te voeren. Ook zulk nadeel is ernstig.

Ander ernstig nadeel is de verhoging van de verkeersdrukke en van het risico op ongevallen met ernstige afloop - in mei 2002 was er één dode op het kruispunt Zeurtebaan-Hertendreef-Eksterdreef-. Zelfs indien één van de 2 toegangs(snel)wegen wordt afgesloten: de andere toegang moet het verkeer in/out volledig opvangen. Kantoorfuncties veroorzaken toename met een verkeer, dat in een woonpark niet hoort en de wijk niet kent. Een verhoogd letaal risico is een evident MTHEN: dit wensen verzoekers noch te lopen noch te creëren.

In de arresten (...) heeft de Gemeente ... Schoten de schorsing, bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bekomen van een administratieve akte (van het Vlaamse Gewest), omdat 'de bestreden vergunning heeft betrekking op gronden waarvan de aanleg anders is geregeld, en de onmiddellijke uitvoering ervan de verwezenlijking van een bestemming belet en als een ernstig nadeel kan aangemerkt worden'. Dit betoog v/h College van B. & S., destijds proces-vertegenwoordiger van de Gemeente, blijft bijzonder actueel.

Het behoeft immers geen bijzonder betoog - zie overigens het 1ste middel - dat de bestreden akten ook hier precies indruisen tegen de bestemming van de wijk 'De Zeurt' die - zoals bevestigd op de informatiedag van 10 mei 2003 (gemeentelijk structuurplan) - behouden wordt.

Ondergetekenden, - niet in het minst wanneer ze gebruik maken van het vorderingsrecht van de Gemeente (art. 271 Nieuwe Gemeentewet) en het gemeentelijk belang behartigen, doch ook als wijkbewoners - ervaren in casu zulk MTHEN omdat 'de thans bestreden beslissingen betrekking hebben op gronden waarvan de aanleg anders is geregeld - woonpark (De Zeurt) en dus geen kantoorfuncties -, en de onmiddellijke uitvoering ervan de verwezenlijking van een bestemming belet.' (...).

Dat men hierbij voorbijgaat aan de lokale milieuraad, is een apart MTHEN voor diens leden, inzonderheid voor I. Denissen die er zetelt, hiertoe afgevaardigd door de Wijkvereniging.

Een schorsingsarrest kan zulk globaal risico tot een MTHEN precies verijdelen (...).

Bij de beoordeling van het MTHEN moet men alle voormelde elementen globaliseren.

Een ernstige machtsoverschrijding kan leiden tot het voorhanden zijn van een risico tot MTHEN, hetgeen blijkt uit de ernstige middelen (...). Men kan bezwaarlijk in casu, gelet op de belangen die behartigd worden ut singuli en ut iniversi, verplichten om de vastgestelde onwettigheden - waaronder toch wel een onherstelbare miskennis van de prerogatieven van de gemeenteraad en een verkapte bestemmingswijziging - te (blijven) duiden tot een 'louter' annulatiearrest is uitgesproken; verzoekers hebben in de uiteenzetting der middelen de bijzondere ernst van de onwettigheden aangetoond.";

Overwegende dat de verzoekende partijen, die verklaren op te treden in verscheidene hoedanigheden, één uiteenzetting geven van de feiten die, naar zij betogen, aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten stedenbouwkundige vergunning hun een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan

berokkenen; dat niettemin de beoordeling van het al dan niet voldaan zijn aan deze wettelijke voorwaarde zal verschillen naargelang de hoedanigheid waarin de verzoekende partijen menen op te treden; dat aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel slechts zal zijn voldaan indien de verzoekende partijen in minstens één van de door hen aangevoerde hoedanigheden waarin ze stellen op te treden, doen blijken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat wat het voldaan zijn van deze voorwaarde in hoofde van de gemeente Schoten namens wie de verzoekende partijen stellen met toepassing van artikel 271 van de Nieuwe Gemeentewet op te treden, de verzoekende partijen in het verzoekschrift niet aangeven waarom het namens de gemeente Schoten door hen aangevoerde nadeel, mocht het al ernstig zijn, moeilijk te herstellen zou zijn; dat immers uit artikel 149 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, blijkt dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente op wier grondgebied het stedenbouwmisdrijf bedoeld in artikel 146 van voornoemd decreet werd uitgevoerd, de mogelijkheid heeft de herstellvordering in te leiden om de plaats te herstellen in de oorspronkelijke toestand; dat de verzoekende partijen niet in concreto uiteenzetten waarom deze in het voornoemd decreet van 18 mei 1999 voorziene mogelijkheid tot het vorderen van een herstel in de oorspronkelijke toestand, niet de nodige en doeltreffende rechtsmiddelen biedt om, in de hypothese dat de thans bestreden stedenbouwkundige vergunning wordt vernietigd, het herstel in de oorspronkelijke toestand te verkrijgen en derwijze het aangevoerde nadeel ongedaan te maken; dat daarenboven de verzoekende partijen niet met concrete gegevens aantonen dat de bestreden stedenbouwkundige vergunning de gemeente Schoten, namens wie de verzoekende partijen optreden, verhindert de haar opgedragen gemeentelijke taken verder uit te oefenen noch dat dit de verwezenlijking van haar stedenbouwkundig beleid ernstig in het gedrang brengt; dat tot slot de gemeente Schoten, welke in deze optreedt als verwerende partij, zelf ter terechtzitting tegenspreekt dat ze door de tenuitvoerlegging van de bestreden stedenbouwkundige vergunning een moeilijk te herstellen nadeel kan ondergaan; dat ter zake het standpunt van de gemeente uiteraard voorrang heeft op de stelling van degene die stelt in naam van die gemeente op te treden;

Overwegende dat de eerste verzoekende partij haar vordering mede steunt op haar functioneel belang als lid van de lokale milieuraad, meer bepaald

op de miskennis van haar prerogatieven doordat volgens haar bij het verlenen van de thans bestreden stedenbouwkundige vergunning, is voorbijgaan aan het inwinnen van het advies van dit adviesorgaan; dat een dergelijk beperkt belang doorwerkt op het vlak van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in die zin dat enkel rekening kan gehouden worden met het nadeel dat specifiek verbonden is met de miskennis van dat prerogatief; dat derhalve, behoudens het nadeel dat volgens deze partij bestaat in het voorbijgaan aan de lokale milieuraad, de overige door de verzoekende partijen uiteengezette nadelen niet rechtstreeks verbonden zijn met de schending van de prerogatieven van de eerste verzoekende partij en er dus te dezen geen rekening mee wordt gehouden; dat het nadeel betrokken op het voorbijgaan aan de lokale milieuraad, in wezen neerkomt op een moreel nadeel; dat mocht het al ernstig zijn - wat te dezen niet vanzelfsprekend is aangezien de lokale milieuraad niet in de vergunningsprocedure tussenkomt -, de eerste verzoekende partij niet uiteenzet waarom dit niet zou kunnen worden goedge maakt door de mogelijke morele voldoening welke een in voorkomend geval tussen te komen annulatiearrest teweegbrengt;

Overwegende, wat het optreden in de hoedanigheid van bewoner van een woonpark betreft, dat de verzoekende partijen geen enkel concreet gegeven bijbrengen over de situering van hun respectievelijke woningen ten opzichte van de ontworpen woning; dat in die omstandigheden dient te worden vastgesteld dat, zelfs aangenomen dat de verzoekende partijen zich nuttig zouden kunnen beroepen op het door hen ingeroepen nadeel betrokken op de verhoging van de verkeersdruk en het risico op ongevallen met ernstige afloop, de door hen in vage en algemene termen in het verzoekschrift gegeven uiteenzetting geenszins dit aangevoerde nadeel kan staven; dat loutere affirmaties ter zake die niet op een overtuigende wijze worden getoetst aan de concrete zaak niet volstaan; dat voorts de loutere omstandigheid dat, naar de verzoekende partijen stellen, de aangevoerde middelen ernstig zijn derwijze dat de verzoekende partijen, gelet op de behartigde belangen, moeilijk kunnen verplicht worden de vastgestelde onwettigheden te blijven dulden tot een louter annulatiearrest is uitgesproken, op zich niet volstaat om te doen blijken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat de aangevoerde middelen wettigheidsbezwaren zijn derwijze dat de mogelijke onwettigheid van de bestreden stedenbouwkundige vergunning geen ernstig nadeel is, maar er enkel de oorzaak van kan zijn; dat het feit dat, naar de verzoekende partijen doen gelden, de bestreden stedenbouwkundige vergunning "indruis(t) tegen de bestemming van de wijk "De

Zeurt" " en "via een afwijkingsaanvraag, een (verkapte) bestemmingswijziging in(houdt)", eveneens wettigheidsbezwaren betreffen die op zichzelf niet kunnen worden aangemerkt als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel; dat verder de overige, door de verzoekende partijen aangevoerde bestanddelen van het nadeel als wijkbewoners, ook te samen genomen, te algemeen en niet voldoende concreet zijn; dat de loutere aanhaling van rechtspraak zonder dat deze op een overtuigende wijze wordt getoetst aan de concrete zaak, niet van die aard is om tot een ander besluit te komen; dat verder het door de verzoekende partijen uiteengezette "voldongen feit" en "de moeilijke herstelbaarheid" betrekking hebben op het moeilijk herstelbaar karakter en niet aantonen dat er in hoofde van de verzoekende partijen een nadeel bestaat, noch dat dit ernstig is;

Overwegende dat de verzoekende partijen, ondanks het feit dat zij hun vermeende nadelen uitgebreid uiteenzetten, hun betoog vrij hypothetisch en vaag houden en onvoldoende concrete gegevens of overtuigende argumenten aanbrengen waaruit zou kunnen blijken dat de opgeworpen nadelen die volgens hen voortvloeien uit de tenuitvoerlegging van de bestreden stedenbouwkundige vergunning, ernstig zijn en moeilijk te herstellen zijn; dat de overige door de verzoekende partijen aangevochten "beslissingen" zich aandienen als voorbereidende handelingen tot de thans bestreden stedenbouwkundige vergunning, derwijze dat evenmin wordt aangetoond dat de tenuitvoerlegging ervan op zich, los van de tenuitvoerlegging van de bestreden vergunning, aan de verzoekende partijen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen berokkenen; dat met ter terechtzitting aangevoerde nieuwe feiten en argumenten geen rekening wordt gehouden; dat derhalve de uiteenzetting van de verzoekende partijen geen concrete en precieze gegevens bevat waaruit blijkt dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen zoals bedoeld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat niet is voldaan aan een van de drie door artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State cumulatief opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen;

Overwegende dat de verzoekende partijen verklaren op te treden enerzijds in eigen naam en anderzijds in naam van de gemeente waarvan ze inwoner

zijn; dat hieruit volgt dat zulks, naar analogie met het bepaalde in artikel 70, § 3, van het algemeen procedurereglement, aanleiding geeft tot het betalen van drie maal het in artikel 70, § 1, van het algemeen procedurereglement bedoelde recht,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de n.v. AZTECA in de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bepaald op 525 euro, komen ten laste van de eerste en de tweede verzoekende partij, ieder voor de helft.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tien oktober 2003, door :

de H.	G. DEBERSAQUES,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

G. DEBERSAQUES.