

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 129.888 van 30 maart 2004
in de zaak A. 140.573/X-11.542.**

In zake : 1. Theo MOTTIE,
 2. Myriam CLAESSENS,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat P. DILLEMANS,
 kantoor houdende te 3041 HULDENBERG,
 Loonbeekstraat 25

tegen :

1. de stad LEUVEN,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat B. BEELEN,
 kantoor houdende te 3000 LEUVEN,
 Justus Lipsiusstraat 24,
2. het Vlaamse Gewest.

DE RAAD VAN STATE, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Theo MOTTIE en Myriam CLAESSENS 19 augustus 2003 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 28 mei 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" (gedeeltelijke wijziging) genaamd, van de stad Leuven, omvattende een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de gewijzigde stedenbouwkundige voorschriften, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 24 juni 2003;

Gezien de nota van de eerste verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur
A. VAN MINGEROET;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 16 oktober 2003 waarbij de
terechtzingting bepaald wordt op 7 november 2003;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat P. DILLEMANS, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en van Advocaat J. VANSTIPELEN die, loco Advocaat B. BEELEN verschijnt voor de eerste verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur A. VAN MINGEROET;

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;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de auditeur-generaal;

Overwegende dat verzoekende partijen eigenaar zijn van een woning gelegen te Leuven (Kessel-Lo), Vlierbeeklaan 14, gelegen binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" genaamd, van de stad Leuven in een zone voor half-open bebouwing; dat de hiervoor geldende bestemmingsvoorschriften luiden als volgt :

"3.1. Bestemming

De hoofdbestemming binnen deze zone is wonen.

Slechts één nevenactiviteit per pand (over max. 1 niveau) is toegestaan; dit kan zijn: horeca, detailhandel, diensten, kantoren, ambachtelijke nijverheid, openbare diensten, gemeenschapsvoorzieningen.

Inrichtingen die abnormale rook, reuk, lawaai en/of andere hinder veroorzaken zijn niet toegelaten.";

dat voor verzoekers' woning, evenals voor de aanpalende gekoppelde woning, gelegen Vlierbeeklaan 12, volgende erfdienstbaarheid geldt :

"Voor wat betreft de goederen gelegen langsheen de Wilsonlaan (thans de Vlierbeeklaan) dient het volgende in acht genomen te worden: de op te richten gebouwen zullen het uitzicht moeten houden van burgerhuizen of villa's en moeten dienen voor privaat gebruik. Het oprichten van klinieken, sanatoria, jeugdherbergen, werkhuizen, garages, dranksluiterijen, stapelplaatsen, handelshuizen enzovoort, en in het algemeen al wat de geburen enigszins zou kunnen verontrusten, is verboden.";

dat de gemeenteraad van de stad Leuven in zitting van 23 november 1998 heeft besloten tot de aankoop van laatstgenoemde woning ter verwezenlijking van een buitenschoolse kinderopvang en het goed in te lijven in het patrimonium van de Regie

voor grond- en huisvestingsbeleid; dat de v.z.w. "De bloesemboompjes" sedert de maand februari 2000 als huurster in dit pand buitenschoolse opvang organiseerde; dat de Voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Leuven bij beschikking in kort geding van 7 september 2000 de stopzetting van de activiteit van buitenschoolse opvang heeft bevolen; dat deze beschikking werd bevestigd bij arrest van het Hof van beroep te Brussel van 5 december 2000; dat de gemeenteraad van Leuven in zitting van 23 februari 2000 heeft beslist om het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" te Kessel-Lo gedeeltelijk in herziening te stellen; dat luidens dit besluit de herziening is beperkt tot het perceel kadastraal bekend Leuven, Sectie C, nr. 137/f2 (deel); dat dit besluit voorts overweegt wat volgt :

"Overwegende dat de noodzaak zich voordoet de huidige bestemmingsvoorschriften voor de zone voor halfopen bebouwing aan te passen voor wat de inhoud van de bestemming betreft;

Overwegende dat het wenselijk is dat kleinschalige gemeenschapsvoorzieningen die aansluiten bij de woonfunctie en die in het bouwvolume van een eengezinswoning kunnen ondergebracht worden, tussen de bewoning worden ingeplant.";

dat de gemachtigde ambtenaar op 4 april 2000 aan het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven heeft medegedeeld wat volgt :

"In antwoord op uw schrijven van 13 maart 2000 deel ik u hierbij het gecoördineerd standpunt mee van de afdeling ruimtelijke planning en de afdeling ROHM Vlaams-Brabant.

Mag ik u verzoeken de herzieningsvraag van de gemeenteraad van 23 februari 2000 omtrent de gedeeltelijke in herzieningstelling van het bijzonder plan van aanleg 'nr. 10 Kerkhof en omgeving' Kessel-lo) opnieuw in overweging te nemen.

Het nazicht laat zien dat de gemeenteraadsbeslissing verwijst naar een perceel kadastraal gekend Leuven, 7-de afdeling, sectie C, nr. 137/f2 (deel) terwijl onze gegevens verwijzen naar een woongebouw in de Abdijstraat kadastraal gekend Leuven, 8^{ste} afdeling, sectie F1, nr. 194/m5. Het is noodzakelijk dat de beslissing van de gemeenteraad éénduidig is in de lokalisatie van het betrokken perceel.

Tevens vestig ik er uw aandacht op dat de wijziging van het bijzonder plan van (aanleg) niet als enig doel de regularisatie van een overtreding mag hebben. Het lijkt me in deze context aangewezen het onderzoeksveld te verruimen en niet te beperken tot één perceel.(...)"

dat de stad Leuven op 25 mei 2000 aan verzoekende partijen heeft medegedeeld wat volgt :

"Wij hebben kennis genomen van uw brief van 2 mei 2000 in verband met het in rand vermelde onderwerp en kunnen u meedelen dat door de administratie ruimtelijke ordening, huisvesting en monumenten en landschappen Vlaams-Brabant ter plaatse proces-verbaal van bouwvoertreding werd vastgesteld.";

dat de stad Leuven op 22 augustus 2000 in kennis wordt gesteld van de vordering van de stedenbouwkundige inspecteur om met toepassing van artikel 149, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, het herstel van de plaats in de oorspronkelijk staat te vorderen; dat de motivering van de weigering van vergelijk luidt als volgt :

"Herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand/staking van het strijdige gebruik.

Dit betekent het gebouw enkel te bestemmen als woning. Een bestemming als kinderopvang voor naschoolse opvang is er niet toegelaten.

Motivering

Het BPA vult de bepalingen van het APA en het gewestplan aan. Artikel 3.1. van bovenvernoemd BPA bepaalt dat : 'slechts één nevenactiviteit per pand (over max. 1 niveau) is toegestaan; dit kan zijn : horeca, detailhandel, diensten, kantoren, ambachtelijke nijverheid, openbare, diensten, gemeenschapsvoorzieningen. Inrichtingen die abnormale rook, reuk, lawaai en/of hinder veroorzaken, zijn niet toegelaten.

De huidige bestemming wordt voorzien in het gehele gebouw.

Bovendien is gelet op het vroegere gebruik van het gebouw (ééngezinswoning) en gelet op de bebouwingsvorm in de onmiddellijke omgeving ((halfopen) bebouwing), de omvorming tot kinderopvang onmogelijk zonder dat er hinder (oa geluidshinder) wordt veroorzaakt naar de omliggende woningen.";

dat de gemeenteraad van Leuven in zitting van 18 december 2000 het plan tot wijziging van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" voorlopig heeft aanvaard; dat deze wijziging enkel betrekking heeft op de stedenbouwkundige voorschriften die gelden voor de zone "halfopen bebouwing"; dat deze luidt als volgt :

"Zone voor (halfopen) bebouwing

Bestemming

De hoofdbestemming binnen deze zone is het wonen. Nevenactiviteiten - onder meer horeca, detailhandel, diensten, kantoren, ambachtelijke nijverheid, openbare diensten, gemeenschapsvoorzieningen - zijn toegestaan voor zover zij zich richten op het buurtniveau of een buurtondersteunende betekenis kunnen hebben. De beoordeling hiervan, gebeurt op basis van een concrete bouwaanvraag en is gebaseerd op de aard, de omvang, de schaal en de mogelijke hinder van de activiteit. Mogelijke hinder betreft abnormale rook, reuk, lawaai verkeers- en/of parkeerdruk. Andere inrichtingen die hinder veroorzaken, zijn niet toegelaten.

Bebouwingswijze

Vrijstaande of gekoppeld in groepjes van maximaal 5 woningen. Vrijstaande gebouwen en kopgebouwen van een groep woningen moeten afgewerkte zijgevels hebben op minimum 3 meter afstand van de zijdelingse perceelsgrens en voor zover de bebouwing van de aanpalende eigendom niet in het gedrang komt. Bij bebouwing dient deze laatste eveneens op zijn perceel een gebouw op te richten met inachtneming van diezelfde (minimumafstand) van 3 meter tot de perceelsscheiding. De (minimumafstand) van naar elkaar gerichte zijgevels bedraagt bijgevolg 6 meter. Voor de aldus ontstane open ruimten zijn de voorschriften van de zone voor tuinen van toepassing.

Plaatsing der gebouwen

Alle constructies dienen - bij nieuwbouw of belangrijke verbouwing - op de vastgestelde bouwlijn ingeplant te worden.

Hoogte der gebouwen

Zie artikel 1.6 en tabel + plan

Diepte der gebouwen

Zie artikel 1.6 en tabel

Dakvorm

Zie artikel 1.7 en tabel";

dat tijdens het openbaar onderzoek 6 bezwaarschriften worden ingediend; dat het college van burgemeester en schepenen op 13 december 2001 beslist akkoord te gaan met het verslag van de ingenieur-directeur van 7 december 2001 omtrent de weerlegging van de bezwaarschriften; dat de gemeentelijke commissie voor Ruimtelijke Ordening op 28 februari 2002 over de voorliggende wijziging volgend advies heeft uitgebracht :

"De GECORO acht het wenselijk de draagwijdte van de herziening te beperken, om tegemoet te komen aan een aantal gegronde bezwaren en om uitzwerming van (commerciële) functies in het woongebied tegen te gaan.

In eerste instantie wordt het gebied waar buurtfuncties toegelaten worden afgebakend. Enkel het segment van de Vlierbeekstraat tussen het gemeenteplein en de Wilsonlaan komt in aanmerking voor hoofdbestemmingen verschillend van wonen; Dit deel van de Vlierbeeklaan grenst aan het gemeenteplein, waar nu reeds een zekere concentratie van lokale functies is, en ligt tegenover de school. Verder wordt het soort functies die in deze zone mogelijk zijn beperkt tot gemeenschapsvoorzieningen.

Het blijft mogelijk - om naast wonen - nevenactiviteiten allerhande te organiseren, rekening houdend met de beperkingen die in de andere zones ook gelden : de nevenactiviteiten kunnen maar als de woonfunctie gerealiseerd is en mogen maar 1 niveau per pand bestrijken.

Advies :

Over de wijziging van het BPA Kerkhof en omgeving, naar aanleiding van de behandeling van de bezwaarschriften heeft de GECORO de volgende mening:

1. het bezwaar omtrent de discriminatie tussen de verschillende zones is terecht en kan niet op de inhoudelijke gronden weerlegd worden.

2. De BPA-wijziging die nu wordt voorgesteld en betrekking heeft op alle panden in de zone voor half-open bebouwing, is dus niet voldoende gemotiveerd. Het gevaar dat de BPA wijziging in het verdere verloop van de procedure of bij latere gerechtelijke geschillen verworpen wordt is dus reëel.

3. De GECORO vreest bovendien dat het nieuwe voorschrift de uitzwerming van commerciële functies in het woongebied faciliteert.

4. Om beide bovenvermelde redenen stelt de GECORO voor de BPA wijziging aan te passen door het soort functies die toegelaten worden te beperken tot gemeenschapsfuncties en door de zone waarin het nieuwe voorschrift van kracht wordt te beperken tot het segment van de Vlierbeeklaan tussen Gemeenteplein en Molenstraat (ipv de hele zone voor halfopen bebouwing).";

dat de gemeenteraad van de stad Leuven in zitting van 25 maart 2002 heeft beslist de herziening van de stedenbouwkundige voorschriften voor de bestemmingszone halfopen bebouwing van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" aan te passen, zoals voorgesteld in het advies van de gemeentelijke commissie voor

ruimtelijke ordening en deze herziening, bestaande uit een nieuw bestemmingsplan en stedenbouwkundige voorschriften voor de nieuwe bestemmingszone "wonen en gemeenschapsvoorzieningen" voorlopig te aanvaarden; dat deze nieuwe voorschriften per zone luiden als volgt :

"Nieuwe voorschriften per zone

(nieuwe zone-benaming WG is aangebracht op bestemmingsplannen)

Zone voor wonen en gemeenschapsvoorzieningen WG : bestemming

Een nieuw voorschrift wordt toegevoegd.

Hoofdbestemming

De hoofdbestemmingen binnen deze zone WG zijn 'wonen' of 'gemeenschapsvoorzieningen op buurniveau of met een buurtondersteunende betekenis'. Hoofdbestemmingen mogen gerealiseerd worden over het volledige pand. De beoordeling of een gemeenschapsvoorziening zich op buurniveau situeert of een buurtondersteunende functie heeft, gebeurt op basis van een concrete bouw aanvraag en is gebaseerd op de aard, de omvang, de schaal en de mogelijke hinder van de activiteit. Mogelijke hinder betreft abnormale rook, reuk, lawaai, verkeers- of parkeerdruk.

Nevenbestemming

Hiernaast is het toegestaan om per pand en over maximaal 1 niveau één nevenactiviteit te organiseren - op voorwaarde dat de hoofdbestemming wonen gerealiseerd werd. Deze nevenactiviteit kan zijn : horeca, detailhandel, diensten, kantoren, ambachtelijke nijverheid, openbare diensten, gemeenschapsvoorzieningen. Inrichtingen die abnormale rook, reuk, lawaai en/of andere hinder veroorzaken, zijn niet toegestaan.

Zones voor halfopen bebouwing (HOB) : bestemming

Het oorspronkelijke voorschrift voor halfopen bebouwing blijft hier geldig. De hoofdbestemming binnen deze zone is het wonen. Slechts één nevenactiviteit per pand (over max. 1 niveau) is toegestaan ; dit kan zijn : horeca, detailhandel, diensten, kantoren, ambachtelijke nijverheid, openbare diensten, gemeenschapsvoorzieningen. Inrichtingen die abnormale rook, reuk, lawaai en/of andere hinder veroorzaken, zijn niet toegestaan.";

dat de inhoud van de wijziging en de motivering om een onderscheid te maken tussen "zone voor wonen en gemeenschapsvoorzieningen WG" en "zones voor halfopen bebouwing (HOB)" worden uiteengezet als volgt :

"BPA KERKHOF & OMGEVING : GEDEELTELIJKE HERZIENING

Inhoud wijziging

In de (nieuwe) wijziging wordt er - naast de bestaande zones HOB, OB en GB- een nieuwe zone ingevoerd, namelijk de zone 'wonen en gemeenschapsvoorzieningen' (WG).

Zone WG heeft betrekking op het gedeelte halfopen bebouwing langs de Vlierbeeklaan tussen Gemeenteplein en Molenstraat. Zone HOB omvat de hele zone voor halfopen bebouwing, uitgezonderd zone WG.

In zone WG wordt het voorschrift omtrent de hoofdbestemming uitgebreid : naast het wonen worden ook gemeenschapsvoorzieningen als hoofdbestemming toegelaten (d.w.z. dat deze functies over het volledige pand mogen georganiseerd worden). In zone HOB is dit niet het geval : daar blijft het oorspronkelijke voorschrift gelden en kan dus alleen 'wonen' als hoofdbestemming.

In zone WG én zone HOB kunnen nog steeds allerhande activiteiten als nevenbestemming georganiseerd worden, zoals in het oorspronkelijke voorschrift beschreven is. Nevenactiviteiten mogen maximaal één niveau van het pand bestrijken en kunnen maar als de hoofdbestemming 'wonen' gerealiseerd is.

Motivatie om onderscheid te maken tussen zones WG en HOB

1. Discriminatie tussen zones opheffen

Bij de vorige wijziging werd een onderscheid gemaakt tussen de zone halfopen bebouwing enerzijds en de zones voor gesloten en open bebouwing anderzijds. Dit onderscheid kan evenwel niet inhoudelijk onderbouwd worden. Het bezwaar dat de zone voor halfopen bebouwing 'gediscrimineerd' wordt t.o.v. de andere zones is terecht.

Door de zone waar gemeenschapsfuncties als hoofdbestemming toegelaten zijn te beperken tot de sectie van de Vlierbeeklaan tussen Gemeenteplein en Molenstraat wordt een onderscheid tussen zones ingevoerd gebaseerd op volgende argumenten :

- de zone WG sluit aan bij het Gemeenteplein waar nu reeds een zekere concentratie van gemeenschapsfuncties is
- de zone WG ligt op de verbindingssas tussen de gemeenschapsschool en de Abdij van Vlierbeek (met oa. de abdijschool, jeugdlokalen, vergaderzaal, kerk en begraafplaats).
- het segment van de Vlierbeeklaan tussen Gemeenteplein en Molenstraat is géén drukke doorgangsstraat (en dus geschikt om een functie als verblijfsgebied op te nemen, aansluitend bij de gemeenschapsvoorzieningen).

2. Zone waar gemeenschapsfuncties toegelaten zijn beperken

Om boven aangehaalde redenen is het niet te verantwoorden hoofdbestemmingen verschillend van de woonfunctie toe te laten in zone HOB.

3. Uitzwerming van commerciële functies in woonweefsel tegengaan

T.o.v. van de vorige wijziging is het huidige voorstel inhoudelijk beperkter. Alleen gemeenschapsfuncties zijn toegelaten als hoofdbestemming in zone WG, commerciële functies kunnen dus niet als hoofdbestemming. Het is immers niet de bedoeling dat deze laatste in woonweefsel gaan uitzwermen. Commerciële functies van lokaal niveau horen thuis in de kernen.

Deze motivatie sluit aan bij het advies dat de GECORO op de zitting van 28.02.02 formuleerde omtrent de gedeeltelijke herziening van het BPA.

Over de wijziging van het BPA Kerkhof en omgeving, naar aanleiding van de behandeling van de bezwaarschriften heeft de GECORO de volgende mening :

1. Het bezwaar omtrent de discriminatie tussen verschillende zones is terecht en kan niet op inhoudelijke gronden weerlegd worden.
2. De BPA-wijziging die nu wordt voorgesteld en betrekking heeft op alle panden in de zone voor halfopen bebouwing, is dus niet voldoende gemotiveerd. Het gevaar dat de BPA-wijziging in het verdere verloop van de procedure of bij latere gerechtelijke geschillen verworpen wordt is dus reëel.
3. De GECORO vreest bovendien dat het nieuwe voorschrift de uitzwerming van commerciële functies in het woongebied faciliteert.
4. Om beide bovenvermelde redenen stelt de GECORO voor de BPA-wijziging aan te passen door het soort functies die toegelaten worden te beperken tot gemeenschapsfuncties en door de zone waarin het nieuwe voorschrift van kracht wordt te beperken tot het segment van de Vlierbeeklaan tussen Gemeenteplein en Molenstraat (i.p.v. de hele zone voor halfopen bebouwing).

Opmerking

De bepalingen van de notariële koopa(k)te worden niet opgeheven door de voorschriften van het BPA en blijven dus gelden. Activiteiten die 'de burens verontrusten' kunnen dus het voorwerp vormen van gerechtelijke procedures.

Daarom stelt de dienst ruimtelijke planning voor om in samenspraak met de burens na te gaan welke maatregelen kunnen getroffen worden om de geluidshinder te beperken.";

dat tijdens het openbaar onderzoek 5 bezwaarschriften worden ingediend; dat de gemeentelijke Commissie van Advies voor Ruimtelijke Ordening op 30 mei 2002 hieromtrent volgend advies heeft uitgebracht :

"Het BPA Kerkhof en omgeving is een eerste maal op de commissie gebracht na het eerste openbaar onderzoek. Op voorstel van de commissie is er een wijziging aan het ontwerp aangebracht.

Het tweede openbaar onderzoek brengt geen fundamenteel nieuwe aspecten aan het licht.

De commissie behoudt het standpunt van na het eerste openbaar onderzoek en adviseert dat de procedure verder wordt afgewerkt.";

dat de gemeenteraad van de stad Leuven in zitting van 24 juni 2002 heeft beslist de 5 bezwaarschriften, die tijdens het openbaar onderzoek werden ingediend, te weerleggen zoals verwoord in de bijgevoegde tekst "behandeling van de bezwaarschriften" en de gedeeltelijke herziening van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" bestaande uit een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan en stedenbouwkundige voorschriften, definitief te aanvaarden; dat de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant op 22 augustus 2002 een gunstig advies met een opmerking betreffende de ingediende bezwaren heeft uitgebracht, op grond van volgende elementen :

"II. JURIDISCHE BASIS

Het KB van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

Het KB van 8 april 1977 betreffende het vastgelegde gewestplan voor de regio Leuven.

Het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen.

Het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996 en aanpassingen.

Het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en aanpassingen.

Het MB van 23 december 1993 houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg 'Kerkhof en Omgeving'.

III. BESPREKING

Algemeen

Het BPA heeft tot doel de bestemming en voorschriften te wijzigen voor de zone voor halfopen bebouwing (HOB) in de Vlierberglaan, tussen het Gemeenteplein en de Molenstraat. De nieuwe bestemming is 'Zone voor wonen en gemeenschapsvoorzieningen' (WG). Deze bestemming komt verder niet voor in het BPA. In de zone voor wonen en gemeenschapsvoorzieningen kan naast het wonen ook gemeenschapsvoorzieningen als hoofdbestemming toegelaten worden, dit in tegenstelling tot de bestaande bestemming voor halfopen bebouwing (HOB), waar enkel wonen als hoofdbestemming mogelijk is.

De bestemmingswijziging wordt gemotiveerd vanuit de noodzaak om kleinschalige gemeenschapsvoorzieningen, die aansluiten bij de woonfunctie, in

het gebied in te passen. De nieuwe bestemming wordt op deze plaats geargumenteed door de aansluiting van het gebied bij het gemeenteplein (waar reeds een concentratie van gemeenschapsvoorzieningen aanwezig is), door de ligging op de verbindingsas tussen de gemeenschapsschool en de abdij van Vlierbeek, en doordat de Vlierbeeklaan geen drukke doorgangstraat is, waardoor het gebied geschikt is als verblijfsgebied, aansluitend bij de gemeenschapsvoorzieningen.

Bestemmingsplan - stedenbouwkundige voorschriften

Hoewel het niet uitdrukkelijk uit het voorliggend voorstel kan opgemaakt worden, is het duidelijk dat de onderliggende doelstelling van de wijziging van het BPA, de vestiging (regularisatie) van buitenschoolse kinderopvang moet mogelijk maken in de woning gelegen aan de Vlierbeeklaan nr. 12. Omdat de wijziging van een BPA niet kan gemotiveerd worden met het oog op de regularisatie van een overtreding, werd de context van de BPA-wijziging verruimd.

De inplanting van de zone voor wonen en gemeenschapsvoorzieningen, in de omgeving van andere gemeenschaps- en centrumfuncties, is verantwoord. Een beperking van het hinderlijk karakter van de gemeenschapsvoorzieningen wordt gegarandeerd door de stedenbouwkundige voorschriften. Zowel wat betreft de hoofdbestemming als nevenbestemming, worden inrichtingen die abnormale rook, reuk, lawaai en verkeers- of parkeerdruk zouden veroorzaken, niet toegestaan.

De beoordeling of een concrete vestiging verenigbaar is met de stedenbouwkundige voorschriften, wordt gemaakt naar aanleiding van een bouwaanvraag. Indien bij de beoordeling van een concreet dossier blijkt dat de hinder abnormaal is, dient de inrichting om redenen van een goede ruimtelijke ordening in een daartoe aangewezen gebied te worden afgezonderd. In voorliggend BPA ligt het voor de hand dat een dergelijke inrichting wordt overgebracht naar de aanpalende 'Zone voor openbaar nut en gemeenschapsvoorzieningen' (ON).

Daarnaast stelt de motivatienota duidelijk dat de bepalingen van de notariële koopakte niet opgeheven worden door de voorschriften van het BPA. Ook hierdoor wordt het hinderlijk karakter van eventuele vestigingen beperkt. In de notariële akten van de woningen aan de Vlierbeeklaan is immers volgende passage opgenomen: '... Het oprichten van klinieken, sanatoria, jeugdherbergen, werkhuizen, garages, dranksluiterijen, stapelplaatsen, handelshuizen, enz. en in het algemeen al wat de geburen enigszins zou kunnen verontrusten, is verboden'.

Tweede openbaar onderzoek van 15 april 2002 t.e.m. 15 mei 2002
Tijdens het openbaar onderzoek werden 5 bezwaarschriften ingediend. Ze handelen over de hinder ten gevolge van kinderopvang en de afbreuk aan het woonkarakter, over de willekeurige wijziging van het BPA, over de discriminatie tussen de zones, over het onverenigbaar karakter van de bestemmingswijziging met de notariële koopakte, over het niet weerleggen van de bezwaarschriften van het vorig openbaar onderzoek, over de wettelijke bepalingen i.v.m. het openbaar onderzoek, over het voorafgaand advies van de GCA en over de benaming van de zone WG.

De bezwaren worden door de gemeenteraad gemotiveerd weerlegd. Vanuit de zuivere analyse van, en toetsing aan het bestemmingsplan en de stedenbouwkundige voorschriften, kan de weerlegging van de bezwaren aanvaard worden.

Evenwel wordt opgemerkt dat de bezwaren betreffende het hinderlijk karakter van de inplanting van een buitenschoolse kinderopvang op de onmiddellijke woonomgeving, gegrond zijn. Het is onvoldoende om de hinder als minimaal te beschouwen in verhouding tot de hinder van de Rijksbasisschool. Zoals reeds gebleken is uit de rechtspraak over dit dossier, overstijgt de hinder van een buitenschoolse kinderopvang voor max. 35 kinderen (en minimum 6

begeleiders), deze van het aanvaardbare in een residentiële omgeving, en in het bijzonder t.o.v. de aangebouwde woning. De bezwaren hebben echter betrekking op de concrete invulling van het BPA en niet op het BPA zelf.

IV. ANDERE ADVIEZEN

Inzake voorliggend BPA werd door de dienst waterlopen van de directie infrastructuur opgemerkt dat binnen de omschrijving van het BPA volgende waterlopen ressorteren :

- Abdijbeek II nr. 2136
- Vlukken III nr. 2137.

Deze beide waterlopen, inbegrepen de 5 meter-zone langsheen beide oevers, dienen als dusdanig te worden weergegeven op het plan. Ook dient verwezen naar de desbetreffende wetgeving.

V. BESLUIT

De wijziging van bestemming en stedenbouwkundige voorschriften van het BPA 'Kerkhof en Omgeving' kan door de provinciale dienst ruimtelijk ordening gunstig geadviseerd worden.

Evenwel wordt opgemerkt dat de bezwaren die zijn geuit tijdens het openbaar onderzoek, tegen de vestiging van de buitenschoolse kinderopvang, meer bepaald wat betreft het hinderlijk karakter van deze inplanting op de woonomgeving, gegrond zijn. Zij hebben echter geen betrekking op het BPA op zich, maar enkel op de concrete invulling ervan.

Ter conclusie wordt aan de bestendige deputatie voorgesteld het volgende te beslissen : Het BPA Kl 0 'Kerkhof en Omgeving' in Leuven' kan gunstig geadviseerd worden.

Adviseert :

gunstig ten aanzien van het ontwerp-BPA Kl 0 'Kerkhof en Omgeving' zoals voorgelegd door de stad Leuven. Evenwel wordt opgemerkt dat de bezwaren die zijn geuit tijdens het openbaar onderzoek, tegen de vestiging van de buitenschoolse kinderopvang, meer bepaald wat betreft het hinderlijk karakter van deze inplanting op de woonomgeving, gegrond zijn. Zij hebben echter geen betrekking op het BPA op zich, maar enkel op de concrete invulling ervan.";

dat de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening bij het bestreden besluit van 28 mei 2003 het bijgaand bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" (gedeeltelijke wijziging) genaamd, van de stad Leuven, omvatten een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de gewijzigde stedenbouwkundige voorschriften, heeft goedgekeurd; dat dit besluit bij uittreksel werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 24 juni 2003;

Overwegende dat eerste verwerende partij opwerpt dat verzoekende partijen niet doen blijken van het wettelijk vereiste belang bij de vordering aangezien deze enkel is gericht tegen het ministerieel besluit houdende goedkeuring van de gedeeltelijke wijziging van het bijzonder plan van aanleg, en niet tegen de beslissing van 24 juni 2002 van de gemeenteraad van de stad Leuven houdende definitieve aanvaarding van dit plan, dat het besluit van de gemeenteraad aldus niet meer op ontvankelijke wijze kan worden aangevochten en dat verzoekende partijen dan ook geen belang meer hebben bij de voorliggende vordering;

Overwegende dat krachtens artikel 21 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, het bijzonder plan van aanleg, nadat het door de gemeenteraad definitief is aangenomen, samen met de besluiten van de gemeenteraad, de processen-verbaal van onderzoek, de bezwaren en opmerkingen en adviezen van de Commissie van Advies en de besturen wordt onderworpen aan het advies van de bestendige deputatie van de provincieraad van de betrokken provincie, waarna het wordt onderworpen aan de goedkeuring van de Vlaamse regering en pas 15 dagen na de bekendmaking van het besluit tot goedkeuring bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad in werking treedt; dat krachtens artikel 2, § 1, eerste lid, van hetzelfde decreet de Vlaamse regering bindende kracht verleent aan de streek-, gewest-, en gemeentepannen; dat aldus het besluit van de gemeenteraad waarbij een bijzonder plan van aanleg definitief wordt aangenomen slechts een voorbereidende akte is, zonder bindende en uitvoerbare kracht en aldus op zichzelf niet voor vernietiging en derhalve evenmin voor schorsing vatbaar; dat het besluit houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg aan dit plan uitvoerbare kracht geeft en aldus een voor vernietiging vatbare rechtshandeling is; dat verzoeker zich kan beroepen op elke onregelmatigheid die de voorbereidende procedure, dus ook de definitieve aanneming van het bijzonder plan van aanleg door de gemeenteraad, zou aantasten, zonder uitdrukkelijk de nietigverklaring, respectievelijk schorsing, van deze voorbereidende handeling te moeten vorderen; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

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 beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat, wat de eerste door voornoemd artikel 17, § 2, opgelegde voorwaarde betreft, verzoekende partijen in een eerste middel de schending aanvoeren van het "onpartijdigheidsbeginsel" en het "objectiviteitsbeginsel"; dat zij dit middel uiteenzetten als volgt :

"Bij schrijven dd. 13/1/2000 deelt 'Karin JIROFLEE als schepen van sociale zaken, onderwijs, jeugd en ontwikkelingssamenwerking', aan de buurtbewoners mee dat de stad Leuven met de organisatie van buitenschoolse kinderopvang van start gaat (...):

'Vermoedelijk heeft u al eerder via de pers vernomen dat in uw buurt een nieuw project buitenschoolse kinderopvang van start gaat.

De stad Leuven organiseert in samenwerking met de vzw BLOESEMBOOMPJES kinderopvang voor en na de schooltijd en tijdens schoolvrije dagen.'

Mevrouw Karin JIROFLEE is tevens de voorzitter van de vzw BLOESEMBOOMPJES die de buitenschoolse kinderopvang effectief organiseert en uitvoert. Een gezamenlijk informatief schrijven van de VZW BLOESEMBOOMPJES en de Stad Leuven wordt ondertekend door 'Karin JIROFLEE voorzitter vzw BLOESEMBOOMPJES' (...).

Mevrouw Karin JIROFLEE heeft als bevoegde Schepen deelgenomen aan de gemeenteraadsbeslissing van 25/3/2002 waarbij de herziening van het bijzonder plan van aanleg Kerkhof en omgeving voorlopig werd aanvaard (...) en de gemeenteraadsbeslissing van 24/6/2002 waarbij de herziening definitief werd aanvaard (...).

In het gemeenteraadsbesluit dd. 24/6/2002 werd beslist de vijf bezwaarschriften die tijdens het openbaar onderzoek werden ingediend (waaronder dit van verzoekers) als weerlegd te beschouwen.

De bestreden beslissing dd. 28/5/2003 verwijst tot tweemaal toe uitdrukkelijk naar de gemeenteraadsbeslissing dd. 24/6/2002 en baseert zich hier duidelijk op :

- 'Gelet op de beslissing van 24 juni 2002 van de gemeenteraad van Leuven waarbij het bijzonder plan van aanleg nr. 10 'Kerkhof en omgeving' (gedeeltelijke wijziging), omvattende een plan met de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de gewijzigde stedenbouwkundige voorschriften, definitief werd aangenomen,'
- 'dat de gemeenteraad in vergadering van 24 juni 2002 de bezwaarschriften gemotiveerd heeft weerlegd'.

In de gemeenteraadsbeslissingen dd. 25/3/02 en dd. 24/6/02 wordt verwezen naar 'de nieuwe gemeentewet'. Art.92 1° van de Nieuwe Gemeentewet is de wettelijke neerslag van het beginsel 'nemo iudex in causa sua', in hoofdzaak beperkt tot de persoonlijke onpartijdigheid :

'Het is voor elk gemeenteraadslid en de burgemeester verboden tegenwoordig te zijn bij een beraadslaging of besluit over zaken waarbij hij een rechtstreeks belang heeft, hetzij persoonlijk, hetzij als gelastigde, voor of na zijn verkiezing, of waarbij zijn bloed- of aanverwanten tot en met de vierde graad een persoonlijk en rechtstreeks belang hebben.' 'Deze verbodsbepalingen gelden volgens de Raad als 'algemeen beginsel in de provinciale en gemeentelijke organisatie. De schending van art. 92, 1° N. Gemeentewet moet dan ook ambtshalve worden vastgesteld' (...).

Art. 92, 1° en art. 106 in fine van de Nieuwe Gemeentewet houden 'voor elk gemeenteraadslid (in voetnoot : 'en dus ook voor schepenen') en de burgemeester het verbod in om tegenwoordig te zijn bij een beraadslaging of besluit over zaken waarbij hij een rechtstreeks belang heeft, hetzij persoonlijk, hetzij als gelastigde, voor of na zijn verkiezing, of waarbij zijn bloed- of aanverwanten tot en met de vierde graad een persoonlijk en rechtstreeks belang hebben.

Overeenkomstig art. 106 in fine Nieuwe Gemeentewet is art. 92, 1° ook van toepassing op de vergaderingen van het college van burgemeester en schepenen' (...).

Uit de beslissing van de gemeenteraad dd. 24/6/2002 blijkt duidelijk dat Schepen JIROFLEE als politiek orgaan heeft meebeslist en deelgenomen aan de stemming over de bezwaarschriften (waaronder het bezwaarschrift van verzoekers) alsmede over de gedeeltelijke herziening van het bijzonder plan van aanleg K10 Kerkhof en Omgeving (...).

Zij is als voorzitter van de vzw BLOESEMBOOMPJES volkomen betrokken en belanghebbende partij. De maatschappelijke zetel van de vzw BLOESEMBOOMPJES is trouwens gevestigd op het stadhuis te Leuven (...).

Bovendien is zij gebaat bij de beslissingen zoals deze in casu door de gemeenteraad (inclusief mevrouw JIROFLEE als Schepen) werden genomen nu

deze duidelijk tot doel hebben buitenschoolse kinderopvang mogelijk te maken in de woning gelegen aan de Vlierbeeklaan nr. 12.

Mevrouw JIROFLEE is dan ook rechter (Schepen) en partij (voorzitter vzw BLOESEMBOOMPJES) in deze zaak. Elke objectiviteit is dan ook zoek.

In die zin en volledig overeenstemmend met huidige zaak :

'Zo kan niet worden aangenomen dat het gemeenteraadslid dat tevens orgaan is van de V.Z.W. aan wie een voor de Raad betwiste gemeenteraadsvergunning werd verleend, op objectieve wijze kan oordelen over het al dan niet handhaven van de vordering tot vernietiging van de vergunning, nu hij immers in zijn hoedanigheid van gemeenteraadslid enkel in het gemeentelijk belang dient te beslissen, terwijl hij in zijn hoedanigheid van beheerder van de V.Z.W. moet beslissen in het enkele belang van die vereniging. Dit geldt evenzeer voor het gemeenteraadslid dat directeur is van bedoelde V.Z.W.'

(...).

Even daaronder stellen voormelde auteurs : 'Art. 92, 1 geldt echter niet wanneer het belang in hoofde van de betrokkene ontstaat door zijn enkele hoedanigheid van inwoner van de gemeente(...). Zo kan worden aangenomen dat de belanghebbende burgemeester, schepen, raadslid of secretaris kan deelnemen aan de beraadslaging over plannen van aanleg, het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, rooiplannen en het aanleggen, wijzigen of afschaffen van buurt of voetwegen tenzij zijn belang in de te nemen beslissing verhoudingsgewijs veel groter is dan dat van andere inwoners van de gemeente'. (...).

Schepen JIROFLEE heeft als voorzitter van de vzw de BLOESEMBOOMPJES uiteraard een manifest belang bij de beslissingen zoals zij werden genomen door de gemeenteraad omdat alzo getracht wordt buitenschoolse kinderopvang te organiseren in de Vlierbeeklaan 12 te Kessel-Lo.

De objectiviteit dan wel onpartijdigheid is hier dan ook niet gewaarborgd.

** Derhalve is het eerste middel ernstig.";

Overwegende dat de eerste verwerende partij in haar nota met opmerkingen dit middel beantwoordt als volgt :

"Dit middel is geenszins ernstig;

Verzoekende partijen gaan er immers verkeerdelijk vanuit dat door de wijzigingen aan het betrokken BPA sowieso er kinderopvang zou mogelijk zijn op het adres Vlierbeeklaan 12;

Hierboven werd reeds uiteengezet dat dit geenszins het geval is;

Vooreerst dient hier door de eventuele geïnteresseerden voor de uitbating van een kinderopvang een stedenbouwkundige vergunning te worden aangevraagd alvorens er met kinderopvang kan begonnen worden;

Bovendien zal bij de beoordeling van die concrete stedenbouwkundige aanvraag rekening dienen gehouden te worden met het feit dat de nieuwe stedenbouwkundige voorschriften met name deze voor wonen en gemeenschapsvoorzieningen (WG) uitdrukkelijk bepalen dat :

'De beoordeling of een gemeenschapsvoorziening zich op buurtniveau situeert oefen buurtondersteunende functie heeft, gebeurt op basis van een concrete bouwaanvraag en is gebaseerd op de aard, de omvang, de schaal en de mogelijkheden van de activiteit. Mogelijke hinder betreft abnormale rook, reuk, lawaai, verkeers- of parkeerdruk';

Bovendien dient rekening gehouden te worden met de bepalingen in de notariële aankoopakte waarin eveneens uitdrukkelijk is bepaald dat : ...

'In het algemeen al wat de geburen enigszins zou kunnen verontrusten, is verboden';

Dat deze afweging aldus zal dienen te gebeuren in het kader van de beoordeling van de verenigbaarheid van een concrete aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning met de goede ruimtelijke ordening ter plaatse;

Dat aldus voormalig schepen JIROFLEE door deel te nemen aan de beraadslaging van de BPA wijziging geenszins heeft beraadslaagd omtrent een onderwerp waar zij persoonlijk voordeel zou kunnen uit halen;

Dat immers, zoals reeds gezegd, de goedgekeurde wijziging van het bijzonder plan van aanleg niet automatisch impliceert dat er kinderopvang mogelijk zou zijn op het adres Vlierbeeklaan 12;

Dat verzoekende partijen terecht een schending van het onpartijdigheidsbeginsel alsook het objectiviteitsbeginsel zouden kunnen inroepen indien voormalig schepen JIROFLEE zou deelnemen aan de beoordeling door het College van Burgemeester en Schepenen van een concrete stedenbouwkundige aanvraag tot het organiseren van buitenschoolse kinderopvang op het adres Vlierbeeklaan 12;

Zo een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning werd evenwel geenszins ingediend en daarenboven dient te worden benadrukt dat mevrouw JIROFLEE hic et nunc geen schepen meer is nu zij ingevolge de federale parlementsverkiezingen anno 2003 als volksvertegenwoordiger werd gekozen en daarop het schepenambt heeft neergelegd;

Dat dan ook het eerste middel geenszins ernstig is";

Overwegende dat de tweede verwerende partij geen nota met opmerkingen heeft ingediend;

Overwegende dat artikel 92 van de Nieuwe Gemeentewet bepaalt wat volgt :

"Het is elk gemeenteraadslid en de burgemeester verboden :

1° tegenwoordig te zijn bij een beraadslaging of een besluit over zaken waarbij hij een rechtstreeks belang heeft, hetzij persoonlijk, hetzij als gelastigde, voor of na zijn verkiezing, of waarbij zijn bloed- of aanverwanten tot en met de vierde graad een persoonlijk en rechtstreeks belang hebben.";

Overwegende dat onder het bij de aangehaalde wetsbepaling bedoelde "rechtstreeks belang" moet worden verstaan alle belangen waarvan het gemeenteraadslid niet met redelijke zekerheid kan worden geacht voldoende afstand te kunnen nemen om de belangen van zijn gemeentebestuur voorrang te verlenen boven zijn persoonlijke belangen; dat, opdat er schending zou zijn van voormeld artikel 92, het volstaat dat de gegevens van de zaak aannemelijk maken dat bij de beraadslaging in de schoot van de gemeenteraad een belangenvermenging in de persoon van een gemeenteraadslid mogelijk was en dat deze aldus in de verleiding kan komen om zijn belangen op die van de gemeente te laten prevaleren;

Overwegende dat uit de stukken van het dossier blijkt :

1° dat het gebouw, gelegen aan de Vlierbeeklaan nr. 12 door de stad Leuven werd aangekocht teneinde er een buitenschoolse kinderopvang in onder te brengen;

2° dat na het verwerven van dit gebouw door de stad Leuven een huurovereenkomst werd gesloten met de v.z.w. "DE BLOESEMBOOMPJES" met ingang van 1 februari 2000 en voor een duur van 9 jaar met het oog op het organiseren van activiteiten in het kader van kinderopvang;

3° dat bij besluit van 21 augustus 2000 de gemachtigde ambtenaar de staking van het gebruik van de woning als buitenschoolse kinderopvang heeft gevorderd om reden van onverenigbaarheid met de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg "Kerkhof en omgeving";

4° dat het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" in herziening werd gesteld, aanvankelijk enkel voor wat betreft het perceel Vlierbeeklaan 12, en slechts nadat de gemachtigde ambtenaar het stadsbestuur erop had gewezen dat een wijziging van het bijzonder plan van aanleg niet als enig doel mag hebben de regularisatie van een overtreding en hij het gemeentebestuur daarom had aangeraden "het onderzoeksveld te verruimen en niet te beperken tot één perceel", dat het voorwerp van de wijziging werd uitgebreid tot de halfopen bebouwing in de Vlierbeeklaan, en het gewijzigde stedenbouwkundige voorschrift wordt uitgebreid tot de enkele woningen gelegen tussen het gemeenteplein en het eerstvolgende kruispunt, waaronder het perceel Vlierbeeklaan nr. 12;

5° dat met de voorliggende herziening van het bijzonder plan van aanleg, de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg op zich het organiseren van een buitenschoolse kinderopvang in het pand aan de Vlierbeeklaan 12 niet meer ipso facto in de weg zullen staan;

6° dat Karin JIROFLEE gemeenteraadslid is van de stad Leuven en heeft deelgenomen aan de beraadslaging en de stemming over de voorlopige en definitieve aanvaarding van de gedeeltelijke herziening van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving";

7° dat Karin JIROFLEE tevens voorzitter is van de raad van bestuur van de v.z.w. DE BLOESEMBOOMPJES die het pand Vlierbeeklaan 12 van de stad Leuven huurt met het oog op het organiseren van buitenschoolse kinderopvang;

Overwegende dat uit voormelde gegevens blijkt dat de v.z.w. DE BLOESEMBOOMPJES, die haar activiteiten in het pand Vlierbeeklaan 12 diende te staken wegens onverenigbaarheid met de alsdan geldende voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, onbetwistbaar alle belang heeft bij de bestreden wijziging van deze voorschriften in de zin zoals thans vastgesteld en die op zich het hernemen

van haar activiteiten van buitenschoolse kinderopvang in dat pand niet meer in de weg staat; dat hieruit volgt dat de herziening van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" een zaak betreft waarbij Karin JIROFLEE als voorzitter van de raad van bestuur van de v.z.w. DE BLOESEMBOOMPJES een rechtstreeks belang heeft; dat het betoog van de eerste verwerende partij dat om de door de v.z.w. DE BLOESEMBOOMPJES beoogde kinderopvang te kunnen realiseren er nog voorafgaandelijk een stedenbouwkundige vergunning dient te worden aangevraagd en dat bij de beoordeling daarvan rekening zal dienen te worden gehouden met de in de notariële koopakte voorziene erfdienstbaarheid -zonder te moeten ingaan op de vraag of dit al dan niet het geval is- aan deze vaststelling geen afbreuk doet; dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat het op het eerste gezicht op grond van artikel 92, eerste lid, 1°, van de Nieuwe Gemeentewet aan Karin JIROFLEE niet toegelaten was tegenwoordig te zijn bij de beraadslaging en beslissing over de herziening van het betrokken bijzonder plan van aanleg; dat het middel ernstig is;

Overwegende dat, wat de tweede door voornoemd artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde betreft, verzoekende partijen in het verzoekschrift tot schorsing uiteenzetten wat volgt :

"De onmiddellijke tenuitvoerlegging van het besluit van 28 mei 2003 zal verzoekers een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkenen.

* Er is inderdaad het aspect (abnormale) burenhinder en de rechterlijke uitspraken dienaangaande.

Vanaf 1/2/2000 werd er buitenschoolse kinderopvang georganiseerd op het adres Vlierbeeklaan 12.

Als onmiddellijke en aanpalende burenschorsing verzoekers danige hinder ingevolge geluidsoverlast, geroep van bijwijken tientallen kleuters en dit op alle mogelijke tijdstippen.

De buitenschoolse kinderopvang was immers voorzien 's morgens van 7.00 uur tot 8.30 uur en 's avonds van 15.30 uur tot 19.00 uur alsmede op woensdagnamiddagen, op de vrije schooldagen, op al de vakantiedagen.

Zowat onbeperkt aldus...

* De rechtbank van eerste aanleg zetelend in kort geding motiveerde (...) : 'Gelet op het aantal kinderen (max. 35), hun jonge leeftijd, het aantal medewerkers van de v.z.w. (min.6), de uren waarin de kinderopvang geschiedt (dewelke net de uren zijn tijdens dewelke eisers en hun kinderen tijdens werkdagen thuis zijn) en de grote frequentie van de dienstverlening (elke dag min. 4 uur, woensdagnamiddag, alle vakantiedagen met uitzondering van zaterdag en zondag) mag prima facie aangenomen worden dat dit gepaard gaat met geluidshinder, dewelke de normale hinder van een doorsnee gezin waaraan men zich mag verwachten in een woonzone, overstijgt'.

Na de pleidooien voor de eerste rechter dd. 24/8 - hebben verzoekers daarenboven kennis gekregen van een herstellingsvordering dd. 21/8/2000 van de stedenbouwkundige inspecteur (AROHM). Afgezien de bestemmingswijziging waarop de stedenbouwkundig inspecteur wees en waaraan men thans een bouw

tracht te passen laat de motivering inzake hinder aan duidelijkheid niets te wensen over (...):

Bovendien is gelet op het vroegere gebruik van het gebouw (ééngezinswoning) en gelet op de bebouwingsvorm in de onmiddellijke omgeving ((halfopen) bebouwing), de omvorming tot kinderopvang onmogelijk zonder dat er hinder (oa. geluidshinder) wordt veroorzaakt naar de omliggende woningen.

Enige tegenindicatie inzake hinder moet evenmin blijken uit een antwoord van de Vzw DE BLOESEMBOOMPJES op vraag van verzoekers om tenminste wat rust te kennen tijdens de examenperiode van hun kinderen. Omzeggens twee weken na dit verzoek komt er een klein briefje met de melding dat in de teamvergadering werd besloten met z'n allen in de mate van het mogelijke hiermee rekening te houden (...).

Afgezien er de facto omzeggens geen verschil was inzake hinder, blijkt toch wel dat het aspect 'rust' en 'hinder' niet miskend kan worden.

Verzoekers hebben trouwens in briefwisseling en daarna via hun raadsman dd. 2/5/00 aan de stad Leuven en 2/6/2000 aan de Vzw DE BLOESEMBOOMPJES hun grieven geuit onder meer inzake hinder (...). Dit werd nooit tegengesproken! Buitenschoolse kinderopvang gaat onmiskenbaar gepaard met hinder voor de onmiddellijke omgeving.

*Het Hof van Beroep te Brussel motiveerde in dit verband als volgt (...):

'Overwegende dat, volgens de voorgelegde stukken, het aantal opgevangen kinderen kan oplopen tot 37 tezelfdertijd, waarbij dan nog de begeleiders moeten worden gerekend en de af en aan lopende (of rijdende) ouders;

dat deze kinderopvang aldus niet kan worden gelijkgesteld met het nabuurschap van een groot gezin'; en verder...

'... Overwegende dat uit deze feiten prima facie moet afgeleid worden:

vooreerst dat de appellanten in de volkomen onwettelijkheid hebben beslist de woning aan het nr. 12 van de Vlierbeeklaan te Kessel-Lo in zijn geheel te bestemmen voor kinderopvang;

en vervolgens dat deze kinderopvang van die aard is dat hij voor het gezin van de geïntimideerden, precies 's morgens of in de vooravond, wanneer de gezinsleden thuis zijn hinder veroorzaakt;

Dat dit alles geluidsoverlast en luidruchtig geschreeuw veroorzaakt voor de onmiddellijke aanpalende burenen-verzoekers, is inderdaad de evidentie zelve.

Het is dus op zijn zachtst uitgedrukt dat inzake hinder verzoekers niet alleen staan met hun bezwaren nu én de rechter in kort geding én het Hof van Beroep (kort geding) én de Stedenbouwkundige inspecteur terzake duidelijk zijn. Overigens zijn er nog andere bezwaarschriften neergelegd tegen de herziening (...).

De stad Leuven heeft trouwens zelf erkend bij de 'behandeling van de bezwaarschriften': 'De woning aanpalend aan de kribbe (Vlierbeeklaan 14) heeft ongetwijfeld het meest te lijden onder de geluidshinder' (...). Dit is de woning van verzoekers.

De bestendige deputatie van de provincie Vlaams-Brabant argumenteerde in haar advies dd. 22/8/2002 evenzeer (...): 'Evenwel wordt opgemerkt dat de bezwaren betreffende het hinderlijk karakter van de inplanting van een buitenschoolse kinderopvang op de onmiddellijke woonomgeving, gegrond zijn. Zoals reeds gebleken is uit de rechtspraak over dit dossier, overstijgt de hinder van een buitenschoolse kinderopvang voor max. 35 kinderen (en minimum 6 begeleiders), deze van het aanvaardbare in een residentiële omgeving, en in het bijzonder t. o. v. de aangebouwde woning.'

Dit is toch wel frappant!

Zodoende:

'Reeds herhaaldelijk oordeelde de Raad van State dat wanneer blijkt dat een akte van een administratieve overheid aanzienlijke burenhinder zal veroorzaken,

er sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van art. 17 § 2 R.v.St-wet.(...).

* De overheid moet, op grond van de concrete gegevens van de zaak, onderzoeken of de ongemakken, inherent aan de voorgenomen exploitatie de perken van de normale hinder te buiten gaan.

Zowel de rechter in kort geding als het Hof van Beroep alsmede de stedenbouwkundig inspecteur én de bestendige deputatie hebben allen benadrukt dat de normale hinder het aanvaardbare in de beschouwde residentiële woonomgeving overstegen wordt door de aanwezigheid van buitenschoolse kinderopvang. Onmiskenbaar vloeit hieruit verder dat ingevolge deze abnormale hinder die verzoekers zouden ondergaan, zij dagelijks tevens genotsderving zullen lijden, hetgeen evenzeer een moeilijk te herstellen nadeel uitmaakt.

Verzoekers zullen bijkomend moeten gedogen dat voor hun woning (dag)dagelijks tientallen voertuigen zullen parkeren. Verzoekers zullen het verkeer en het lawaai van de af en aan rijdende voertuigen moeten ondergaan vanaf 7.00 uur 's morgens en tot 19.00 uur 's avonds. Een minder veilige omgeving zal also worden gecreëerd.

In die omstandigheden zullen verzoekers niet meer normaal en in alle rust van hun goed kunnen genieten conform de bestemming van de zone 'Kerkhof en Omgeving' door het gewestplan Leuven bij KB van 7/4/77 (...) vastgesteld als 'woongebied' (...) en de hoofdbestemming in de geldende voorschriften van het bijzonder plan van aanleg 'wonen' is. Uit dit alles blijkt dat het nadeel voor verzoekers ernstig is (aanzienlijke hinder) die tevens voortdurend en continu is. Buitenschoolse opvang is inderdaad niet éénmalig.

Afgezien daarvan mag terloops gesteld dat de waarde van hun woning bij gebeurlijke verkoop zal dalen.";

Overwegende dat de eerste verwerende partij in haar nota met opmerkingen hieromtrent laat gelden wat volgt :

"Overeenkomstig art. 17 § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing worden overgegaan onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of de aangevochten reglementen kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Wat deze laatste voorwaarde betreft, is verwerende partij de mening toegedaan dat het door verzoekende partijen aangehaalde moeilijk te herstellen ernstig nadeel geenszins voorhanden is noch uit de bestreden beslissingen voortvloeit;

Dat immers verzoekende partijen als moeilijk te herstellen ernstig nadeel aanhalen dat er burenhinder ontstaat door buitenschoolse kinderopvang georganiseerd op het adres Vlierbeeklaan 12 door de VZW BLOESEM-BOOMPJES;

Verzoekende partijen hebben hierover reeds een kortgedingprocedure voor de burgerlijke rechtbank gevoerd dewelke beslecht werd bij arrest van het Hof van Beroep te Brussel dd. 5.12.2000 (...);

Dat evenwel ingevolge dit arrest van het Hof van Beroep te Brussel de VZW BLOESEMBOOMPJES de buitenschoolse kinderopvang op het adres Vlierbeeklaan 12 heeft gestaakt en verhuisd is naar de Gemeentestraat 150 te Kessel-Lo;

Dat aldus geconcludeerd dient te worden dat er hic et nunc geen buitenschoolse kinderopvang meer plaatsheeft op het adres gelegen Vlierbeeklaan 12

en aldus het ingeroepen nadeel door verzoekende partijen hic et nunc niet voorhanden is;

Dat dit nadeel (zijnde de kinderopvang dewelke in de ogen van verzoekende partij abnormale burenhinder zou veroorzaken) ook niet zal terugkeren door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing;

Dat immers alvorens er eventueel buitenschoolse kinderopvang zou kunnen gebeuren op het adres Vlierbeeklaan 12 er nog eerst een stedenbouwkundige vergunning dient te worden aangevraagd door de VZW BLOESEMBOOM-PJES;

Het is pas vanaf het moment dat deze stedenbouwkundige vergunning zou worden verleend dat het nadeel, zoals aangehaald door verzoekende partijen zou kunnen intreden;

Hieruit dient aldus besloten te worden dat het ingeroepen nadeel door de verzoekende partijen niet voortvloeit uit de bestreden beslissing en derhalve het verzoekschrift tot schorsing van de tenuitvoerlegging om die reden dient te worden afgewezen;

Dat bovendien nog dient te worden opgemerkt dat de gewijzigde stedenbouwkundige voorschriften geen afbreuk doen aan de bepalingen in de notariële aktes van de woningen aan de Vlierbeeklaan waarin de volgende passage is opgenomen:

'Het oprichten van klinieken, sanatoria, jeugdherbergen, werkhuizen, garages, dranksluiterijen, stapelplaatsen, handelshuizen, enz. en in het algemeen al wat de geburen enigszins zou kunnen verontrusten, is verboden';

Dat aldus een eventuele aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor het adres Vlierbeeklaan 12 eveneens wat dit aspect betreft zal dienen beoordeeld te worden;

Dat het aldus zeer voorbarig is in hoofde van verzoekende partijen om te stellen dat er buitenschoolse kinderopvang zal gebeuren op het adres Vlierbeeklaan 12;

Dat dit immers helemaal niet zeker is;

Dat het nadeel zoals ingeroepen in het verzoekschrift tot schorsing van de tenuitvoerlegging tot deze essentie is terug te voeren;

Dat onderaan blz. 10 van het verzoekschrift nog wordt gesteld door verzoekende partijen dat de waarde van de woning van verzoekende partijen bij een gebeurlijke verkoop zal dalen;

Ook deze stelling gaat uit van een zeer voorbarige premisse dat er sowieso buitenschoolse kinderopvang zal gebeuren op het adres Vlierbeeklaan 12 doch alleszins is dit een louter financieel nadeel hetgeen volgens vaste rechtspraak van Uw Raad niet in aanmerking komt als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van art. 17 § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Dat aldus finaal dient geconcludeerd te worden dat er totaal geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van verzoekende partijen voortvloeit uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing";

Overwegende dat het door verzoekende partijen uiteengezette moeilijk te herstellen ernstig nadeel is gelegen in de hinder die een buitenschoolse kinderopvang voor 35 kinderen en hun begeleiders in de aanpalende woning voor hen met zich meebrengt; dat zij het bovenmatige van deze hinder staven door te verwijzen naar de motivering van de beschikking van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg in kort geding en van het arrest van het Hof van beroep te Brussel;

Overwegende dat uit de gegevens van de zaak zoals hiervoor uiteengezet genoegzaam blijkt dat het de bedoeling is in het pand gelegen Vlierbeeklaan 12 opnieuw kinderopvang te organiseren; dat dit door de eerste verwerende partij overigens niet wordt ontkend;

Overwegende dat het bestreden bijzonder plan van aanleg de rechtstoestand van het betrokken deelgebied onmiddellijk wijzigt en de door de stedenbouwkundige voorschriften toegelaten bestemming mogelijk maakt; dat onder meer de mogelijkheid om in de "zone voor wonen en gemeenschapsvoorzieningen WG" gemeenschapsvoorzieningen op buurniveau of met een buurtondersteunende betekenis te realiseren "over het volledige pand" de rechtsgrond vormt voor de door verzoekende partijen aangevoerde nadelen, die hierin hun rechtstreekse oorzaak vinden; dat de argumenten van de eerste verwerende partij dat hic et nunc geen buitenschoolse kinderopvang plaatsheeft, dat eerst nog een stedenbouwkundige vergunning dient te worden aangevraagd door de v.z.w. DE BLOESEMBOOMPJES, en dat deze aanvraag ook zal dienen beoordeeld te worden op grond van de verbodsbepalingen die zijn opgenomen in de notariële akten van de woningen gelegen aan de Vlierbeeklaan -los van de vraag of deze argumenten correct zijn- hieraan geen afbreuk doen; dat de uiteenzetting van verzoekende partijen voldoende concrete en precieze gegevens bevat die aannemelijk maken dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat is voldaan aan de door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 28 mei 2003 van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Innovatie, Media en Ruimtelijke Ordening houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg nr. 10 "Kerkhof en omgeving" (gedeeltelijke wijziging) genaamd, van de stad Leuven, omvattende een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan en de gewijzigde stedenbouwkundige voorschriften.

Artikel 2.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het geschorste besluit.

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig maart 2004, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad,
Mevr..	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BOVIN.