

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 132.388 van 14 juni 2004
in de zaak A. 152.234/X-11.910.**

In zake :

1. de n.v. RONACO,
 2. Patrick ROSA,
 3. Cleo DE POORTER,
- die woonplaats kiezen bij
Advocaat C. SERVAIS,
kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
Generaal Lemanstraat 55

tegen :

1. de gemeente Schilde,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat A. MEEUSEN,
kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
Kapucinessenstraat 19,
2. het Vlaamse Gewest,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. CLAES,
kantoor houdende te 2550 KONTICH,
Mechelsesteenweg 160.

tussenkommende partij :

Karel BOS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. SCHOUPS,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Lange Lozanastraat 270.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. RONACO, Patrick ROSA en Cleo DE POORTER op 28 mei 2004 hebben ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 18 mei 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schilde waarbij aan Karel BOS de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor "het afbreken van een woning en het bouwen van een eengezinswoning" te Schilde, Dwarsdreef 13 op een perceel, kadastraal bekend Sectie A, nrs. 234 g en 224 f;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gelet op de beschikking van 1 juni 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 4 juni 2004;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat C. SERVAIS, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van Advocaten M. WENDRICKX en P. BOGAERTS, die loco Advocaat A. MEEUSEN verschijnen voor de eerste verwerende partij, van Advocaat J. CLAES, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van Advocaten B. ROELANDTS en K. TENGROOTENHUYSEN, die verschijnen 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 Karel BOS 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 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 de eerste verwerende partij en de tussenkomende partij opwerpen dat de vordering niet ontvankelijk is; dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een uitspraak over die excepties zich slechts zouden opdringen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn;

Overwegende dat, wat de tweede door voornoemd artikel 17 opgelegde voorwaarde betreft, verzoekers in een eerste middel de schending aanvoeren van de artikelen 4 en 100, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, van het beginsel van de goede plaatselijke aanleg en de goede ruimtelijke ordening (artikel 19, derde lid, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen), van het beginsel van de continuïteit en de consistentie van het beleid en van de beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het gelijkheidsbeginsel, het algemeen en het formeel motiveringsbeginsel (inzonderheid de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen), en het zorgvuldigheidsbeginsel,

"Doordat krachtens art. 4 van het stedenbouwdecreet van 18 mei 1999 de ruimtelijke ordening gericht is op een duurzame ontwikkeling waarbij rekening gehouden wordt met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu, esthetische gevolgen en waarbij gestreefd wordt naar ruimtelijke kwaliteit, en,

Doordat, wanneer er geen specifieke normen blijken uit een algemeen of bijzonder plan van aanleg, zorgvuldigheid en evenwichtigheid in de feitenvinding en de afwegingen vereist is,

Terwijl in casu, van op een tweede 100 meter achterwaartse bouwlijn een open binnengebied aangetast wordt en een immense woning (de grootste ooit in Schilde gebouwd) in een klein binnengebied zonder aanwezige infrastructuur en zonder dat het kadastrale perceel van inplanting paalt aan een uitgeruste weg, zonder afdoende motivering wordt ingeplant op een wijze die de ruimtelijke draagkracht van de ganse omgeving schendt, de goede ruimtelijke ordening er in het gedrang brengt ingevolge de wijze van bouwen met leefruimten als het ware van op een podium t. a. v. de omgeving,

En terwijl precies omwille van de ruimtelijke onaanvaardbaarheid, derhalve onverenigbaarheid t.a.v. een goede plaatselijke ordening de gemeente evenals andere stedenbouwkundige overheden in het verleden een vergunning op een tweede bouwlijn weigerden,

Zodat het aangevochten besluit hierdoor de privacy, de ruimtelijke kwaliteit, de openheid, de esthetiek van de omgeving, van het binnengebied en van het leefmilieu op onherstelbare wijze worden aangetast, waardoor de impliciete onzorgvuldigheid van de overheid blijkt,

En zodat zodoende door de gemeente de continuïteit en de consistentie in het ruimtelijk beleid worden miskend, de gelijkheid wordt geschonden evenals het motiveringsbeginsel";

Overwegende dat artikel 100, § 1, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening bepaalt dat op een stuk grond, gelegen aan een weg die, gelet op de plaatselijke toestand, onvoldoende is uitgerust, geen stedenbouwkundige vergunning kan worden verleend voor het bouwen van een commercieel, ambachtelijk of industrieel gebouw of voor het bouwen van een

woning, met uitzondering van een land- of tuinbouwbedrijf en van een exploitatiewoning van een land- of tuinbouwbedrijf;

Overwegende dat uit de omstandigheid dat het bouwperceel bestaat uit twee achter elkaar gelegen kadastrale percelen en het vergunde bouwwerk wordt opgericht op het achterste van deze percelen, op het eerste gezicht niet kan worden afgeleid dat het bouwperceel niet zou zijn gelegen aan een voldoende uitgeruste weg, dat verzoekende partijen voorts weliswaar beweren maar in gebreke blijven aan de hand van concrete elementen aan te tonen dat de inplantingsplaats van het vergunde bouwwerk zich op een "tweede bouwlijn" bevindt, waarvoor in het verleden door de bevoegde overheden de stedenbouwkundige vergunning steeds werd geweigerd;

Overwegende voorts dat uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat het bouwperceel volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgesteld gewestplan Antwerpen volledig zijn gelegen in woonparkgebied; dat niet wordt betwist dat de bestreden stedenbouwkundige vergunning verenigbaar is met de bestemming woonparkgebied; dat artikel 19, derde lid, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen bepaalt :

"De vergunning wordt evenwel, ook al is de aanvraag niet in strijd met het gewestplan of ontwerp-gewestplan, slechts afgegeven zo de uitvoering van de handelingen en werken verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening.";

Overwegende dat het behoort tot de wettelijk toegekende appreciatiebevoegdheid van de vergunningverlenende overheid om, binnen de grenzen van de door het gewestplan opgelegde bestemmingsvoorschriften, te oordelen of de bouwaanvraag al dan niet verenigbaar is met de eisen van de goede plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening; dat de Raad van State niet bevoegd is zijn beoordeling van de eisen van de plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid; dat hij in de uitoefening van zijn wettigheidstoezicht op een voor hem aangevochten bouwvergunning enkel bevoegd is om na te gaan of de bevoegde overheid bij het verlenen van die vergunning is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot het besluit is kunnen komen dat de uitvoering van de te vergunnen bouwwerken overeenkomstig

de bij de aanvraag gevoegde plannen verenigbaar is met name met de eisen van een goede plaatselijke aanleg of een behoorlijke ruimtelijke ordening;

Overwegende dat de door de verzoekende partijen in het eerste middel aangevoerde argumenten op het eerste gezicht allen betrekking hebben op de beoordeling door de vergunningverlenende overheid van de goede plaatselijke ordening; dat de bestreden stedenbouwkundige vergunning wat de inplantingsplaats van het bouwwerk op het betrokken perceel betreft bij de beantwoording van de bezwaarschriften ingediend door de verzoekende partijen tijdens het openbaar onderzoek, uitdrukkelijk vermeldt "dat de inplanting van de woning grotendeels ingegeven is uit zorg voor het bewaren van zeer waardevolle bomen" en "dat de nieuwe woning dichtbij de huidige af te breken woning wordt ingeplant (ongeveer 10 meter)."; dat zij tevens wat betreft het bezwaar van schending van de privacy vermeldt dat "de eigendommen van de indieners van het bezwaar (...) alle gelegen (zijn) op minimum 50 meter van het in te planten gebouw" waardoor "bezwaarlijk gesproken (kan) worden over een schending van de privacy"; dat deze motivering steun blijkt te vinden in de stukken van het dossier; dat wat de grootte van de vergunde woning betreft, het bestreden besluit overweegt wat volgt :

"De aanvraag voorziet een woning van 545 m² op een perceel van 14855 m². Ongeveer 3,7 % van het perceel wordt bebouwd. Het bebouwingspercentage is veel kleiner dan wat er in de buurt gebruikelijk is. De woning is wel veel groter dan de bestaande bebouwing in de omgeving, maar ze wordt op voldoende afstand van de perceelsgrenzen ingeplant. De gebruikte stijl is verenigbaar met de bebouwing in de omgeving. Het advies is gunstig mits het perceel als een geheel te behouden (...) en geen verdere woningen te bouwen tussen de Dwarsdreef en de ontworpen woning.";

dat de vergunning ook onder deze voorwaarde is verleend; dat de voormelde feitelijke gegevens waarop de beoordeling van de aanvraag is gesteund niet worden betwist; dat op het eerste gezicht niet blijkt dat de aanvraag op grond van deze feitelijke gegevens niet correct werd beoordeeld, noch dat deze beoordeling kennelijk onredelijk zou zijn; dat het middel niet ernstig is;

Overwegende dat verzoekende partijen in een tweede middel de schending aanvoeren van artikel 111 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, en van artikel 2, 7°, van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de adviesverlening inzake aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, en van de formele motiveringsplicht (artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen),

"Doordat ingevolge de aangehaalde artikelen een voorafgaand advies van de afdeling Bos en Groen vereist is voor werken in gebieden die bos omvatten en de aandacht van de overheid hierop overigens gevestigd is ingevolge de eerdere procedure die tegen het eerdere vergunningsbesluit werd aanhangig gemaakt,

Terwijl desondanks geen dergelijk advies gevraagd werd, ook niet vóór de heroverweging van de aanvraag na intrekking van de eerdere vergunning, Zodat aldus de aangehaalde artikelen en beginselen geschonden zijn";

Overwegende dat artikel 2, 7°, van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de adviesverlening inzake aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, luidt als volgt :

"Art. 2. De instanties die overeenkomstig artikel 111, § 4 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, advies moeten uitbrengen over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, zijn:

(...)

7° de afdeling Bos en Groen van de administratie Milieu-, Natuur-, Land- en Waterbeheer voor aanvragen in parken en bossen, zoals gedefinieerd in het bosdecreet, alsmede in gebieden die op de plannen van aanleg of op de ruimtelijke uitvoeringsplannen zijn bestemd voor parken en bossen";

Overwegende dat artikel 3 van het Bosdecreet van 13 juni 1990 onder meer bepaalt wat volgt :

"Art. 3. § 1, Onder de voorschriften van dit decreet vallen: de bossen, zijnde grondoppervlakten waarvan de bomen en de houtachtige struikvegetaties het belangrijkste bestanddeel uitmaken, waartoe een eigen fauna en flora behoren en die één of meer functies vervullen.

(...)

§ 3, Onder de voorschriften van dit decreet vallen niet:

(...)

2. de tuinen, plantsoenen en parken.";

Overwegende dat verzoekende partijen in het verzoekschrift de plaats waar de vergunde woning wordt opgericht omschrijven als "open gebied" en "weidegrond"; dat deze omschrijving bevestiging vindt in de door hen neergelegde fotoreportage; dat uit de bestreden vergunning blijkt dat er "slechts 1 minder waardevolle eik, die onder de kruin van een naaststaande dikkere eik staat en hierdoor onevenwichtig gevormd en overhellend is, geveld (dient) te worden", en dat ook "de appelboom (... die) kwijnend (is) kan worden geveld."; dat dit door verzoekende partijen niet wordt betwist; dat gelet op deze gegevens verzoekers bewering dat de bouwplaats als een "bos" dient te worden aangemerkt in de zin van het bosdecreet, en dat derhalve het advies van de afdeling Bos en Groen was vereist, op het eerste gezicht niet aannemelijk is; dat het middel niet ernstig is;

Overwegende dat verzoekende partijen in een derde middel de schending aanvoeren van artikel 90bis, eerste en tweede lid, van het bosdecreet van 13 juni 1990, van artikel 99, § 1, 2°, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, van artikel 109 van hetzelfde decreet, van artikel 3, § 3, 5°, van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, en van het formeel motiveringsbeginsel (artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen),

"Doordat de werken worden uitgevoerd, weliswaar in een bestemming woonpark, doch binnen dat gebied in een gebied dat overeenkomstig de bepalingen van het bosdecreet als bos dient te worden aanzien en er aldaar bomen worden gerooid waarvoor een voorafgaand advies van de afdeling Bos en Groen vereist is evenals een specifiek voorafgaand openbaar onderzoek hierover, en waarvoor een vergunning nodig is krachtens voormelde bepalingen,

Terwijl hierover geen openbaar onderzoek is gehouden en er geen voorafgaand advies is gevraagd aan de afdeling Bos en Groen is gevraagd, en er met geen woord over wordt gemotiveerd

Zodat de aangeduide bepalingen door de aangevochten vergunning duidelijk geschonden zijn";

Overwegende dat uit het onderzoek van het tweede middel is gebleken dat, gelet op de gegevens van de zaak, verzoekers bewering dat de bouwplaats als een "bos" dient te worden aangemerkt in de zin van het bosdecreet op het eerste gezicht niet aannemelijk is; dat ook het derde middel uitgaat van deze premisse; dat het derhalve evenmin ernstig is;

Overwegende dat verzoekende partijen in een vierde middel de schending aanvoeren van artikel 14 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu en uit de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur zoals het zorgvuldigheidsbeginsel, en de formele en materiële motiveringsplicht,

"Doordat in voormeld artikel wordt bepaald dat iedereen die handelingen verricht en hiertoe de opdracht verleent, en die weet of redelijkerwijze kan vermoeden dat de natuurelementen in de onmiddellijke omgeving daardoor kunnen worden vernietigd of ernstig geschaad, verplicht is om alle maatregelen te nemen die redelijkerwijze van hem kunnen worden gevergd om de vernietiging of de schade te voorkomen, te beperken of indien dit niet mogelijk is, te herstellen,

En doordat de zorgplicht zich richt tot iedereen maar uiteraard ook tot de overheid, en zij hierover dient te motiveren,

Terwijl met het voorgaande geen enkele rekening is gehouden en aldus de aangehaalde bepaling en de aangehaalde beginselen zijn geschonden";

Overwegende dat artikel 14 van het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, bepaalt wat volgt :

"Art. 14. Iedereen die handelingen verricht of hiertoe de opdracht verleent, en die weet of redelijkerwijze kan vermoeden dat de natuurelementen in de onmiddellijke omgeving daardoor kunnen worden vernietigd of ernstig geschaad, is verplicht om alle maatregelen te nemen die redelijkerwijze van hem kunnen worden geleverd om de vernietiging of de schade te voorkomen, te beperken of indien dit niet mogelijk is, te herstellen.

De Vlaamse regering kan een code van goede natuurpraktijk vaststellen die de in het voorgaande lid bedoelde zorgplicht verduidelijkt.";

Overwegende dat de parlementaire voorbereiding van het decreet van 19 juli 2002, dat artikel 14 in zijn huidige lezing invoegde, de in het eerste lid bedoelde verplichtingen omschrijft als een "zorgplicht" die "op een éénduidige en rechtszekere wijze" zou worden ingevuld door de in het tweede lid bedoelde code (Parl.St., VI. P., 2001-2002, nr. 967/1, 7);

Overwegende dat de door het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu opgelegde "zorgplicht" er op het eerste gezicht niet kan toe leiden dat de door het gewestplan vastgestelde bestemming niet meer kan worden gerealiseerd; dat het alleszins aan de Raad van State niet toekomt zijn beoordeling van de "maatregelen" die "redelijkerwijze" kunnen worden geleverd in de plaats te stellen van die van de betrokken instanties; dat verzoekende partijen in de uiteenzetting van het middel onvoldoende concrete argumenten bijbrengen waaruit op het eerste gezicht kan blijken dat de "hydrologische situatie van het gebied (historische aanwezigheid beek; de natuurlijke waterplas" en de "beboste oppervlakte (linden en eiken langs de toegangservitude)" "natuurelementen" zijn in de zin van voormeld artikel 14 die kennelijk in het gedrang komen en dat de voor de hand liggende maatregelen die "redelijkerwijze" zouden kunnen worden genomen om dit te voorkomen niet werden genomen; dat anderzijds uit de motivering van het bestreden besluit blijkt dat de inplantingsplaats van het betrokken bouwwerk juist werd verplaatst naar de nabijgelegen open plaats om een aantal waardevolle bomen te kunnen vrijwaren; dat het middel niet ernstig is;

Overwegende dat niet is voldaan aan de tweede voorwaarde om de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid te kunnen bevelen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Karel BOS 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 verzoekende partijen, elk voor een derde.

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 14 juni 2004, door :

de HH. J. BOVIN,
B. COLLIN,

wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

B. COLLIN.

J. BOVIN.