

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 154.141 van 25 januari 2006
in de zaak A. 162.503/X-12.310.**

In zake : 1. de VZW RED DE BIST,
 2. Geert GIEBENS,
 3. Willy VERLINDEN,
 4. Jan KETS,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat C. SERVAIS,
 kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
 Generaal Lemanstraat 55

tegen :

1. de gemeente NIJLEN,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaten M. VAN PASSEL en G. CNUDDÉ,
 kantoor houdende te 2000 ANTWERPEN,
 Frankrijklei 146,
2. het Vlaamse Gewest,
 dat woonplaats kiest bij
 Advocaat J. CLAES,
 kantoor houdende te 2550 KONTICH,
 Mechelsesteenweg 160.

DE RAAD VAN STATE, Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de vereniging zonder winstoogstmerk RED DE BIST, Geert GIEBENS, Willy VERLINDEN en Jan KETS op 13 mei 2005 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 23 februari 2005 van de Vlaamse Minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening, waarbij het bijzonder plan van aanleg "Katerstraat" van de gemeente Nijlen bestaande uit een plan van de bestaande toestand, een bestemmingsplan met bijbehorende stedenbouwkundige voorschriften en een stedenbouwkundige verantwoording wordt goedgekeurd, met uitzondering van het met blauw omrande deel;

Gezien de nota van de eerste verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur
J. CLEMENT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 18 augustus 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 september 2005;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat Ph. DIJCKMANS die loco Advocaat C. SERVAIS verschijnt voor de verzoekende partijen, van Advocaat G. CNUDDÉ die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat B. ROELANDTS die loco Advocaat J. CLAES verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Eerste 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;

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

Overwegende dat de tweede verwerende partij een nota heeft ingediend buiten de termijn voorzien in het toepasselijke procedurereglement; dat die nota daarom uit de debatten wordt geweerd;

Overwegende dat de eerste verwerende partij de ontvankelijkheid van het beroep betwist; dat uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat in elk geval niet voldaan is aan de grondvoorwaarden voor het inwilligen van de vordering tot schorsing; dat het in die omstandigheden niet nodig is om de opgeworpen excepties te onderzoeken;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, wat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft,
dat de verzoekende partijen in de vordering tot schorsing doen gelden wat volgt :

"1. uitbreiding van het bestaande tuin- en hobbycenter

Het B.P.A. heeft volgens de memorie van toelichting volgende doelstelling respectievelijk aanleiding (p.4) :

'Het gemeentebestuur van Nijlen heeft opdracht gegeven om een voorstel te maken omtrent een bijzonder plan van aanleg 'Katerstraat' voor een bestemmingswijziging. Meer specifiek betreft het een omzetting van agrarisch gebied naar een gebied bestemd voor dienstverlening t. b. v. land- en tuinbouw.'

'De aanvraag tot een ontwerp van een Bijzonder Plan van Aanleg is een gevolg van een gewenste esthetische verbouwing en ruimtelijk ordende ingreep van een tuincentrum gelegen aan de Katerstraat in de gemeente Nijlen'.

Waar men de indruk wil wekken dat men enkel uit is op een regularisatie van een bestaande zonevreemde, onvergunde en zeer gecontesteerde inrichting, blijkt uit verschillende elementen uit het B.P.A. dat dit tevens gericht is op uitbreiding van het bedrijf.

Dit blijkt alleen al uit p. 18 van de memorie van toelichting, met als figuur 7 ontwikkelingsschets van de bestaande en geplande inrichtingen van het tuincentrum. Alleen reeds visueel is daar te merken dat de in het BPA toegelaten bebouwing in vergelijking met de bestaande toestand (toe)neemt.

Dit blijkt verder zeer duidelijk uit diverse vermeldingen in de stedenbouwkundige voorschriften :

'Algemene voorschriften : Visuele media

Bijzondere voorschriften 'zone voor tuin- en landbouwcentrum'

Bedrijfswoning

Bebouwingsoppervlakte maximaal 5850 m²

Maximum aantal bouwlagen : 2

Kroonlijsthoogte : maximaal 7 m; nokhoogte : maximaal 10 m

Voor het bouwen van bouwwerken geen gebouwen zijnde, geldt :

'de hoogte mag niet meer dan 3 m bedragen, met uitzondering van erfscheidingen die niet meer dan 2 m mogen bedragen, met uitzonderingen van vlaggenmasten, met uitzondering van silo's

Bebouwingsoppervlakte maximaal 3000 m²

De onbebouwde oppervlakte mag voor maximaal 4000m² van de totale oppervlakte van de zone verhard worden, zolang (de) waterbergende draagkracht van de omgeving niet verminderd wordt (...). De wateropvang van verharde oppervlaktes dient in overeenstemming met de bepalingen uit de geldende wetgeving hierover te worden voorzien.

Bijzondere voorschriften 'zone voor parking'

De zone heeft een parkeercapaciteit van maximaal 52 personenwagens'.

Gelet op het feit dat het actueel ingenomen vloeroppervlak 4460 m² zou beslaan, is er gelet op de geplande bebouwingsoppervlakte van 5850 m² sprake van een substantiële uitbreiding.

Daar komt nog bij dat twee bouwlagen voorzien zijn, terwijl het huidige gebouw enkel een gelijkvloers betreft : potentieel is er dus minstens een verdubbeling mogelijk van het bestaande winkelloppervlak.

Daarnaast is er de grootste onduidelijkheid over de 'bouwwerken geen gebouwen zijnde' die 3000 m² zou beslaan. Gelet op het gebrek aan definitie, vermoeden verzoekers dat hier tal van quasi-vaste constructies zullen oprijzen, zoals tenten, zwembaden, vijvers, enz. Minstens is er sprake van een quasi volledige verharding van het zogenaamd niet-bebouwde deel van het terrein. Dit zal - gelet op de huidige niet vergunde doch feitelijke situatie - de deur

openzetten voor ruimere parkeeroppervlakte zowel voor auto's van klanten als van de vrachtwagens en aanverwant rijdend materieel voor het Vervoer- en containerbedrijf van de heer Hens.

2. visuele hinder en ernstige bedreiging leefkwaliteit

Gelet op het feit dat het B.P.A. twee bouwlagen toelaat met een nokhoogte tot 10 m voor een gebouw met een totale oppervlakte van 5850 m² toelaat impliceert zulks een niet te betwisten dreigende visuele hinder voor de omwonenden.

De omgeving is op dit ogenblik niet alleen hoofdzakelijk agrarisch ingekleurd doch ook de facto zeer landelijk, waardoor een dergelijk volumineus gebouw een onherstelbare aanslag zal betekenen op de omgeving.

Vanuit hun woning en vanuit hun voortuin kijken in het bijzonder verzoeker sub 3 (frontaal - 154 m) en verzoeker sub 2 (zijdelings - 90 m) op het tuin- en hobbycenter dat zij jaar na jaar op onwettige wijze hebben zien uitbreiden. Ook verzoeker sub 4 heeft vanuit zijn tuin en bovenkamer zicht op het center (65 m).

Bovendien moet nu reeds worden vastgesteld dat door de verschillende onvergunde uitbreidingen in het verleden, het bedrijf een zeer slordige en sterk gedifferentieerde aanblik (biedt). De regularisatie van de bestaande gebouwen en verdere uitbreidingen zullen dit alleen maar versterken.

3. verkeers-, parkeer- en geluidsoverlast

Het BPA Katerstraat situeert zich in het buitengebied van de Gemeente Nijlen, dat vooralsnog is ingekleurd als agrarisch gebied.

De Katerstraat/Zwanenstraat zelf leidt naar de Broechemsesteenweg, is langs beide zijden hoofdzakelijk bebouwd met woningen en wordt thans reeds gebruikt als een ontsluitingsweg, hoewel deze hiervoor wegenbouwtechnisch geenszins geschikt is.

De Nonnenstraat leidt naar het centrum van de Gemeente Nijlen en is - onmiddellijk aansluitend op het betreffende BPA - woongebied en volledig langs beide zijden bebouwd met woningen en twee scholen.

Dit betekent in concreto dat zowel de Katerstraat/Zwanenstraat als de Nonnenstraat thans reeds aan hun limiet zitten inzake verkeersdrukke, dit zowel tengevolge van het verkeer van en naar het Tuin- en hobbycenter Hens, maar ook ingevolge de vele vrachtwagens, opleggers en gastankwagens die in het kader van de exploitatie van het gelijknamige vervoer- en containerbedrijf. Dit blijkt ondermeer uit het P.V. van vaststelling door deurwaarder Cnops/Bergé van 10 mei 2005 omstreeks 16 u.

Door het BPA en de daaraan verbonden mogelijke uitbreiding van HENS bvba dreigt thans een ondraaglijke verkeers-, parkeer- en geluidsoverlast.

In de eerste plaats dreigt een bijkomende stroom klanten (aangezien HENS bvba zich richt op het grote publiek) en leveranciers voor HENS bvba voor aanzienlijke verkeers- en parkeeroverlast te zorgen.

In het BPA is bovendien slechts een parking voorzien van maximum 52 wagens, daar waar nu reeds Hens bvba op topmomenten gemakkelijk meer dan 200 auto's 'aanzuigt'.

Zowel de dreigende parkeer- en verkeerscongestie als de hieruit volgende onveiligheid zijn des te acuter, omdat zowel beide vernoemde straten als de huidige (niet vergunde) parking van Hens bvba reeds zeer frequent gebruikt worden door vrachtwagens en aanverwant groot rijdend materieel in het kader van de exploitatie van het container- en vervoerbedrijf Hens.

In het bijzonder dreigt een zeer gevaarlijke situatie (...) voor de schoolkinderen, nu de klantenparking in zijn geheel geheroriënteerd wordt ingevolge het BPA van de Katerstraat naar de Nonnenstraat (geheel zonder fietspad en voetpad de laatste 250 meter voor het BPA), al waar voornoemde scholen gelegen zijn.

Dit nadeel bestaat in hoofde van de vzw (die tal van bewoners uit de Nonnenstraat én de Katerstraat tot zijn leden telt) maar tevens in hoofde van verzoekers sub 2 als sub 4 die in de Katerstraat respectievelijk de Nonnenstraat wonen in de onmiddellijke nabijheid van het tuin- en hobbycenter.

Verzoekers en hun gezinnen als onmiddellijke burens van het BPA, inzonderheid verzoeker 3 (woonachtig in de Katerstraat genoemd als ontsluitingsweg) en verzoeker 4 (woonachtig in de Nonnenstraat, waarin de parking zal uitkomen en klanten rijden komende van of rijdend naar het dorpscentrum) zullen persoonlijk het slachtoffer worden van deze verkeers-, parkeer- en geluidshinder.

4. wateroverlast

Reeds op dit ogenblik treedt de Nijlense beek die het BPA-gebied doorsnijdt steeds uit haar oevers in de herfst. Meer bepaald worden hierdoor de achterste gedeelten van de eigendommen gelegen aan de Katerstraat blank gezet.

Gelet op het feit dat het B.P.A. een quasi volledige bebouwing minstens verharding van bijna 2 ha in de onmiddellijke omgeving mogelijk maakt zonder dat specifieke toetsing of maatregelen inzake het waterbeheer is voorzien, dreigt thans veel grotere waterschade te ontstaan voor belangrijke gedeelten van deze eigendommen.

5. voorlopig besluit inzake MTHEN

Het bestreden besluit heeft de bestemming van het betrokken gebied gewijzigd van agrarisch gebied naar kleinhandelszone.

De hiervoor uiteengezette nadelen inzake woon- en leefkwaliteit vinden hun rechtstreekse oorzaak in het bestreden bijzonder plan van aanleg, met name in de in afwijking van het gewestplan vastgestelde bestemmingswijziging die activiteiten toelaat die onder de voorheen geldende planvoorschriften niet toelaatbaar waren, en die de rechtsgrond vormt voor later af te leveren stedenbouwkundige en milieuvergunningen.

Voor zover nodig verwijzen verzoekers naar de vaste rechtspraak van de Raad van State dienaangaande (...) waarbij tot schorsing van de verkavelingsvergunning werd beslist door de Raad van State ingevolge het bestaan van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van verzoekende partijen die hadden laten gelden dat hun privacy en woongenot in het gedrang kwam, veel zonlicht zou worden ontnomen, de rust in de wijk ernstig zou gestoord worden, er onvoldoende parkeerplaatsen waren voorzien en er een verhoging van de verkeersdruk zou bestaan.

Derhalve is in casu een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De Raad van State heeft reeds meermaals geoordeeld dat, alhoewel het nadeel zich pas zal concretiseren bij het verlenen van de nodige bouw- en milieuvergunningen, het nadeel niettemin reeds ontstaat door het plan van aanleg waarmee het verlenen van die vergunningen mogelijk wordt gemaakt.

Daarbij komt nog dat de in het leven geroepen bestemmingen speciaal zijn gecreëerd voor het Tuin- en Hobbycenter Hens, en het BPA enkel is opgemaakt om in afwijking van het gewestplan een regularisatie, zowel op het vlak van bouw- als van milieuvergunning, door te voeren van de inrichting. Dit blijkt duidelijk uit de motivering van het BPA zelf als uit de diverse voorbereidende besluiten";

Overwegende, wat de eerste verzoekende partij betreft, dat deze een rechtspersoon is; dat niet valt in te zien hoe de aangevoerde visuele hinder, de bedreiging van de leefkwaliteit, de verkeers-, parkeer-, geluids- en wateroverlast

door haar als zodanig kan worden ervaren, zelfs al is zij een vereniging die de bescherming van het leefmilieu tot doel heeft;

Overwegende, wat de overige verzoekende partijen betreft, dat uit het bestreden besluit blijkt dat het bestreden plan van aanleg "als doel heeft een bestaand, voor het grootste deel onvergund en zonevreemd tuin- en landbouwcentrum te regulariseren"; dat uit de stukken blijkt dat op het terrein reeds een hoofdgebouw staat met rondom verspreid op het terrein overkappingen, aanbouwen, veevoedersilo's, buitenopslag van handelswaaren en tuinmaterialen, exterieure al dan niet overdekte verkoopruimte, parkings voor bezoekers en voor personeelsleden, een stalplaats voor bedrijfsvoertuigen, met een - volgens de memorie van toelichting - totale door het bedrijf benutte bedrijfsoppervlakte van 1,68 ha op een globale terreinoppervlakte van 2,4 ha; dat voorts ook blijkt dat het bedrijf zich ontsluit via lokale wegen en dagelijks een behoorlijke verkeersstroom veroorzaakt; dat de aangevoerde hinder en de daaruit volgende nadelen blijkbaar reeds bestaan; dat deze hinder dan ook niet toe te schrijven is aan het betwiste plan van aanleg; dat de verzoekende partijen weliswaar opmerken dat nieuwe bouwwerken op grond van het thans bestreden plan mogelijk worden; dat ze evenwel geen concrete en precieze elementen bijbrengen waaruit zou blijken dat deze overeenkomstig het bestreden plan toegestane mogelijkheden tot bouwen van die aard zijn dat ze, in het licht van de reeds bestaande bebouwing en bedrijvigheden en van de omstandigheid dat een deel van de bouwperimeter van de "zone voor tuin- en landbouwcentrum" op expliciete wijze door het bestreden besluit uit de goedkeuring van het bestreden plan wordt uitgesloten, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel vormen; dat de verzoekende partijen derhalve niet aannemelijk maken dat de uitvoering van het bestreden besluit aanleiding zal geven tot een ernstig nadeel, in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat niet is voldaan aan een van de bij 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 kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen;

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftientwintig januari 2006, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS	kamervoorzitter,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

P. LEMMENS.