

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 155.346 van 21 februari 2006
in de zaak A. 164.544/X-12.392.**

In zake :

1. Michaël CWIK,
2. Sibylle REINHARDT,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat P. FLAMEY,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Jan Van Rijswijcklaan 16

tegen :

1. het BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST,
dat woonplaats kiest bij
Advocaten M. KESTEMONT-SOUMERYN en
J. BOUCKAERT,
kantoor houdende te 1060 BRUSSEL,
Henri Wafelaertsstraat 47-51,
2. de gemeente OUDERGEM,
die woonplaats kiest bij
Advocaat S. VAN GEETERUYEN,
kantoor houdende te 1080 BRUSSEL,
Leopold II-laan 180.

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

Gezien het verzoekschrift dat Michaël CWIK en Sibylle REINHARDT op 25 juli 2005 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van een besluit van 19 mei 2005 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering houdende goedkeuring van de beslissing van 21 oktober 2004 van de gemeenteraad van Oudergem tot volledige opheffing van het bijzondere bestemmingsplan nr. 17, zoals goedgekeurd bij koninklijk besluit van 20 mei 1960 en gewijzigd bij koninklijk besluit van 27 oktober 1981, en "bij toepassing van de leer van de complexe administratieve rechtshandeling" het besluit van 21 oktober 2004 van de gemeenteraad van Oudergem tot volledige opheffing van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur T. DE WAELE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 3 oktober 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 november 2005;

Gelet op de beschikking van 8 november 2005 waarbij bovenvermelde beschikking wordt ingetrokken en de zaak in behandeling wordt genomen op de openbare terechtzitting van 25 november 2005;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat P. FLAMEY die verschijnt voor verzoekers, van Advocaat T. GEVERS die loco Advocaten M. KESTEMONT-SOUMERYN en J. BOUCKAERT die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat V. SCHAELENBOURG die loco Advocaat S. VAN GEETERUYEN verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur T. DE WAELE;

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;

1. Overwegende dat de verzoekers eigenaar zijn van een stuk grond gelegen te Oudergem, Mezengarde 43; dat dit perceel volgens het Brussels gewestelijk bestemmingsplan, vastgesteld bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 3 mei 2001, gelegen is in een woongebied met residentieel karakter; dat dit perceel volgens het bijzonder bestemmingsplan nr. 17 van de gemeente Oudergem, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 20 mei 1960 en gewijzigd bij koninklijk besluit van 27 oktober 1981, gelegen was in een zone voor half-open bebouwing; dat de verzoekers verklaren dat zij in 1981 en 1985 vergunningen hebben verkregen voor de bouw van een residentieel complex, maar dat het project om organisatorische en financiële redenen niet ten uitvoer kon worden gelegd; dat zij voorts verklaren dat zij in 2004 een aanvraag hebben ingediend voor het verkrijgen van een nieuwe stedenbouwkundige vergunning, voor de bouw van een quasi-

identiek project van villa-appartementen in drie eenheden, dat het college van burgemeester en schepenen van de tweede verweerster de gevraagde vergunning bij besluit van 22 april 2004 geweigerd heeft, dat de verzoekers tegen dit besluit beroep hebben ingesteld bij het Stedenbouwkundig College, en dat dit beroep op het ogenblik van het indienen van de voorliggende vordering nog aanhangig is;

Overwegende dat de gemeenteraad van de tweede verweerster op 29 april 2004 een ontwerpbeslissing tot opheffing van het genoemde bijzonder bestemmingsplan nr. 17 heeft aangenomen; dat de gemeenteraad na afloop van een openbaar onderzoek bij besluit van 21 oktober 2004 de beslissing tot opheffing van het genoemde plan definitief heeft aangenomen; dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering die laatste beslissing bij besluit van 19 mei 2005 heeft goedgekeurd; dat de genoemde besluiten van 21 oktober 2004 en 19 mei 2005 het voorwerp van de voorliggende vordering vormen;

2. Overwegende dat de eerste verweerder een eerste exceptie van onontvankelijkheid van de vordering opwerpt, in zoverre deze gericht is tegen het besluit van de gemeenteraad van de tweede verweerster van 21 oktober 2004, op grond dat het bedoelde besluit slechts een voorbereidende handeling is, die niet voor vernietiging vatbaar is;

Overwegende dat een beslissing tot opheffing van een bijzonder bestemmingsplan overeenkomstig artikel 60 van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening definitief wordt goedgekeurd door de gemeenteraad; dat overeenkomstig artikel 61 van hetzelfde wetboek een dergelijke beslissing onderworpen is aan de goedkeuring door de regering, en het besluit van de regering tot goedkeuring in werking treedt 15 dagen na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad; dat uit de genoemde bepalingen volgt dat het besluit van de gemeenteraad op zichzelf geen bindende en uitvoerbare kracht heeft, en het die kracht pas verkrijgt door de goedkeuring ervan bij besluit van de regering; dat zulks echter niet wegneemt dat het de gemeenteraad is die de beslissing neemt tot opheffing van het bijzonder bestemmingsplan; dat een en ander tot gevolg heeft dat de beslissing van de gemeenteraad tot opheffing van het bijzonder bestemmingsplan na de goedkeuring ervan door de regering voor de Raad van State kan worden aangevochten, tezamen met die goedkeuringsbeslissing; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

3. Overwegende dat de verweerders een tweede exceptie van onontvankelijkheid van de vordering opwerpen, afgeleid uit het ontbreken van het rechtens vereiste persoonlijk belang, op grond dat de vernietiging van de opheffing van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17 de verzoekers geen voordeel kan bieden; dat zij aanvoeren dat de vergunningverlenende overheid na de vernietiging van de opheffing van het plan een aanvraag tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning zal moeten blijven toetsen aan dezelfde toetsingsgronden als vóór de vernietiging van de opheffing van het plan;

Overwegende dat niet betwist wordt dat het perceel waarvan de verzoekers eigenaar zijn onder de toepassing viel van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17; dat dit plan het kader vormde waaraan een aanvraag tot het verkrijgen van een stedenbouwkundige vergunning moest worden getoetst; dat ten gevolge van de opheffing van het plan dit dwingende toetsingskader voor de vergunningverlenende overheid wegvalt; dat de verzoekers dan ook van het vereiste belang doen blijken om de schorsing van de opheffing van dat plan te vorderen; dat de vraag of de kansen van de verzoekers op het verkrijgen van een vergunning ten gevolge van de opheffing van het plan dezelfde zijn gebleven als voorheen, dan wel of die kansen daardoor gedaald of eventueel gestegen zijn, voor het beoordelen van het belang niet relevant is; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

4. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot de 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;

5. Overwegende, wat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, dat de verzoekers aanvoeren dat dit nadeel erin bestaat dat aan het project waarvoor zij een vergunningsaanvraag hebben ingediend en dat ondubbelzinnig is gebaseerd op de contouren en de voorschriften van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17, hangende het beroep tegen de weigering van de vergunning het wettelijk toetsingskader wordt ontnomen, dat de tweede verweerster dat project niet verenigbaar acht met de typologie en de plaatselijke ruimtelijke ordening, dat de verzoekers evenwel van oordeel zijn dat het project, onder voorbehoud van enkele elementen van ondergeschikt belang, verenigbaar was met het bijzonder

bestemmingsplan en dus ook verenigbaar geacht moest worden met de plaatselijke ordening, dat uit de nota ter verantwoording van de volledige opheffing van dat plan duidelijk blijkt dat de tweede verweerster het uitgesloten acht dat het project van de verzoekers na de opheffing van het plan nog verenigbaar zou worden geacht met de plaatselijke ordening, dat de bouwplannen van de verzoekers aldus door de motieven zelf die aan de bestreden beslissingen ten grondslag liggen gehypothekeerd worden;

Overwegende dat de redenering van de verzoekers erop neerkomt dat zij vrezen dat hun bouwproject ten gevolge van de opheffing van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17 niet meer voor vergunning in aanmerking komt;

Overwegende vooreerst dat niet vaststaat dat het project van de verzoekers verenigbaar is met de voorschriften van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17; dat uit de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de tweede verweerster van 22 april 2004 immers blijkt dat de door de verzoekers gevraagde vergunning werd geweigerd, niet enkel wegens de onverenigbaarheid van de geplande constructie met de omgeving, maar ook wegens een aantal "belangrijke" afwijkingen van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17; dat de verzoekers tegen deze beslissing weliswaar beroep hebben ingesteld bij het Stedenbouwkundig College, en dat dit beroep nog hangende was op het ogenblik van de sluiting van de debatten; dat zulks echter niet wegneemt dat de verzoekers in de huidige stand van het geding niet aannemelijk maken dat de hypotheek op de realisatie van hun project door de schorsing van de bestreden besluiten weggenomen zou worden;

Overwegende voorts dat de verzoekers geen gegeven aanbrengen waaruit zou moeten blijken dat de eventuele onmogelijkheid om hun project te realiseren zolang hun beroep tot vernietiging bij de Raad van State aanhangig is, voor hen een ernstig nadeel oplevert; dat zij met name niet aanvoeren dat de realisatie van het project voor hen een bijzonder belang vertoont; dat de Raad van State overigens vaststelt dat de verzoekers in het verleden geen gebruik hebben gemaakt van de vergunningen die hun toen verleend zijn;

Overwegende ten slotte dat de opheffing van het bijzonder bestemmingsplan nr. 17 niet tot gevolg heeft dat op het perceel van de verzoekers geen enkel gebouw meer vergund kan worden; dat een bouwwerk integendeel nog steeds vergund zal kunnen worden, uiteraard mits het voldoet aan de terzake toepasselijke normen en voorschriften; dat, ook al zou aangenomen moeten worden

dat de bestreden besluiten tot gevolg hebben dat voor het huidige project van de verzoekers in geen geval nog een vergunning verleend kan worden, die besluiten dus geen afbreuk doen aan de mogelijkheid voor de verzoekers om een vergunning aan te vragen voor een alternatief project; dat het bestaan van deze mogelijkheid mede in aanmerking moet worden genomen bij de beoordeling van het ernstig karakter van het concrete nadeel dat uit de bestreden besluiten voortvloeit;

Overwegende dat uit het geheel van de voorgaande beschouwingen volgt dat het bestaan van een ernstig nadeel niet wordt aangetoond;

6. **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 de bestreden beslissing 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 eerste bestreden 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 eenentwintig februari 2006, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

P. LEMMENS.