

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 163.735 van 18 oktober 2006
in de zaak A. 174.058/X-12.893.**

In zake : Monique MATTHYS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat A. LUST,
kantoor houdende te 8200 SINT-ANDRIES-BRUGGE,
Burggraaf de Nieulantlaan 14

tegen :

1. de stad ROESELARE,
die woonplaats kiest bij
Advocaat A. COPPENS,
kantoor houdende te 8800 ROESELARE,
Westlaan 358,
2. het VLAAMSE GEWEST,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat Y. FRANÇOIS,
kantoor houdende te 8790 WAREGEM,
Eertbruggestraat 10.

tussenkommende partij :

de nv SCHOLLIER-STRUBBE,
gevestigd te 8680 KOEKELARE,
Belhutzenlaan 86.

DE RAAD VAN STATE, X^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Monique MATTHYS op 16 juni 2006 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 3 april 2006 van het College van burgemeester en schepenen van de stad Roeselare waarbij aan de nv SCHOLLIER Luc - STRUBBE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot afbraak van bestaande woningen en bouwen van appartementen op een perceel gelegen te ROESELARE, Kokelaarstraat 30b, 32, 34 en 36, kadastraal bekend onder 1^{ste} afdeling, sectie A, nrs. 370F 202, 370G 202, 370H 202 en 370N02;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 29 augustus 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 oktober 2006;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat A. LUST die verschijnt voor de verzoekende partij, van Advocaat K. DEMEESTERE die loco Advocaat A. COPPENS verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat F. EMMERECHTS die loco Advocaat Y. FRANÇOIS verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

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 nv SCHOLLIER-STRUBBE met een verzoekschrift van 10 juli 2006 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, § 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 nietigverklaring 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 dat, wat de voorwaarde van het aanvoeren van ernstige middelen betreft, de verzoekende partij in een "derde" (lees : tweede) middel de schending aanvoert van artikel 105, § 2, van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna : DRO); dat zij - na gesteld te hebben dat de voorwaarden niet zo geformuleerd mogen zijn dat zij de aanvrager toelaten zijn aanvraag, respectievelijk zijn vergunning naar goeddunken te wijzigen en aan te passen en/of aan de begunstigde zelf of aan derden een beoordelingsruimte te laten, nu alleen de overheid, bevoegd om over de aanvraag te beslissen, ook bevoegd is voor de appreciatie ervan - doet gelden wat volgt:

"1. Zo wordt de vergunning verleend 'mits het voorzien van twee parkeerplaatsen of het betalen van een waarborg van € 5000'.

Zodoende laat het CBS na zelf zijn wettelijke bevoegdheid uit te oefenen omtrent de bepaling van een element dat in het kader van een stedenbouwkundige vergunning de goede ruimtelijke ordening kan baten of schaden, nl. de plaats en het uitzicht van parkeerplaatsen, waaraan ook het aspect mobiliteit ongetwijfeld verbonden is. Het laat de beslissing daartoe over aan de vergunninghouder.

Niet alleen laat het bestreden besluit het aan de bouwheer over, zo hij kiest voor de optie van de aanleg van twee parkeerplaatsen, te bepalen waar die parkeerplaatsen zullen komen en hoe zij er zullen uitzien, bovendien laat het de bouwheer toe tot die werken te beslissen zonder dat hij daarvoor over een nochtans wettelijk verplichte stedenbouwkundige vergunning beschikt.

2. Zo wordt de vergunning verleend onder volgende voorwaarde :

- '- alle aspecten van het burgerlijk wetboek dienen nageleefd te worden, meer bepaald waterhuishouding en eigendomsstructuren (vrijwaren, beschermen, ...)
(...)
- Onder alle voorbehoud van de betrokken burgerlijke rechten te voldoen aan andere wetgevingen, o.a. het Burgerlijk Wetboek inzake lichten en zichten (artikelen 675-680bis B. W.) en erfdienstbaarheden (artikelen 637-652 B.W.), e.d. '

Zulke voorwaarden zijn volstrekt onvoldoende precies gekwalificeerd omdat zij de aanvrager carte blanche geven om het concept en het uitzicht van het gebouw in het licht van niet eens nader bepaalde wettelijke plichten zelf te bepalen, resp. niet te bepalen (...);

Overwegende dat luidens artikel 105, § 2, DRO de vergunning-verlenende overheid voorwaarden kan opleggen in het kader van het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning; dat deze voorwaarden precies moeten zijn, beperkt inzake hun draagwijdte en alleen betrekking mogen hebben op secundaire of bijkomstige elementen; dat zij in ieder geval geen plaats kunnen laten voor een appreciatie inzake de uitvoering ; dat om precies te zijn, zij evenmin afhankelijk kunnen zijn van een onzekere toekomstige gebeurtenis waarvan het al dan niet zich voordoen afhangt van een derde of van de begunstigde van de vergunning;

Overwegende dat de bestreden beslissing de stedenbouwkundige vergunning verleent onder (onder meer) de volgende voorwaarde:

"mits het voorzien van 2 parkeerplaatsen of het betalen van een waarborg van € 5000,00";

Overwegende dat in deze stand van het geding de hiervoor aangehaalde voorwaarde niet voldoende precies lijkt; dat de betwiste voorwaarde van zuiver potestatieve aard lijkt daar ze - zoals de verzoekende partij stelt - aan de begunstigde ervan ter appreciatie laat of deze twee parkeerplaatsen zal voorzien, dan wel een waarborg van 5.000 euro zal kwijten; dat dit alvast niet getuigt van de vereiste precisie; dat voorts, indien de begunstigde van de vergunning de optie zou lichten om te voorzien in twee parkeerplaatsen, dan moet in deze stand van het geding worden vastgesteld dat niet met precisie is vast te stellen of deze voorwaarde moet voldaan worden op het bouwperceel dan wel er "buiten"; dat alvast de tweede verwerende partij er lijkt van uit te gaan dat "op de bouwplaats zelf (...) er geen nieuwe parkeerplaatsen (kunnen en mogen) voorzien worden" en dat "de bouwheer (...) derhalve (dient) ofwel in de omgeving op zoek te gaan naar 2 andere parkeergelegenheden (garages bvb.) en zolang hij deze niet gevonden heeft, dient hij een waarborg/boete van 5.000 € te betalen"; dat dit uiteraard een appreciatie inhoudt die niet kan zijn begrepen in het begrip "voorwaarde" bedoeld in artikel 105, § 2, DRO; dat indien de begunstigde van de betreden vergunning opteert om beide parkeerplaatsen in te richten op het eigen bouwperceel, dan houdt het stellen van deze op het eerste gezicht vergunningsplichtige activiteit in de zin van artikel 99, § 1, DRO in dat de bouwheer wordt toegestaan de goedgekeurde bouwplannen te wijzigen zonder daartoe over een stedenbouwkundige vergunning te beschikken; dat op het eerste gezicht de betwiste voorwaarde niet precies lijkt en een ruime appreciatieruimte in de uitvoering laat aan de begunstigde ervan; dat zelfs al heeft de betwiste voorwaarde - zoals de tweede verwerende partij betoogt - "hoogstens (...) een beperkte strekking met bijkomende of bijkomstige gegevens", dan nog belet dit op het eerste gezicht niet dat deze voldoende precies moet zijn; dat om te voldoen aan het bepaalde in de zin van artikel 105, § 2, DRO, immers mag worden aangenomen dat een dergelijke voorwaarde maar wordt opgelegd met een welbepaald doel, met name het aanvaardbaar maken van de vergunning in het licht van de beoordelingsbevoegdheid van de overheid en in het licht van de geldende decretale en reglementaire bepalingen, zodat ook deze "bijkomstige" voorwaarden moeten toelaten dat de houder van de vergunning geen appreciatierecht inzake de uitvoering ervan heeft; dat tot slot de vaststelling dat de verplichting tot het hebben

van voldoende parkeerplaatsen voortvloeit uit een stedelijk reglement, aan de in artikel 105, § 2, DRO vervatte eis geen afbreuk doet; dat de opgelegde voorwaarde derhalve op het eerste gezicht verder reikt dan de aanpassingen die de vergunningverlenende overheid, met toepassing van artikel 105, § 2, DRO kan aanbrengen in het ontwerp waarvoor de vergunning wordt gevraagd; dat de opgelegde voorwaarde onwettig lijkt; dat het middel in de aangegeven mate ernstig is;

Overwegende dat, wat de voorwaarde betreffende het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, de verzoekende partij uiteenzet wat volgt:

"Zoals toegelicht bij de uiteenzetting van de feiten, is de verzoekende partij eigenares en permanent bewoonster van het appartement op de eerste verdieping van de residentie Etienne.

Zoals blijkt uit de stukken 4/a en 12/1 is de residentie Etienne gebouwd tot op een diepte van 8m, waarna zich een inspringend terras bevindt van 2,60m op 2,60m, voorzien van een balustrade. Behoudens één venster langs de noordkant, trekt het ganse appartement licht vanuit drie vensters die uitgeven op dit inspringend terras. Er is het venster dat het licht vanuit het zuiden royaal in de ruime leefkamer laat invallen. Er is het venster voor het bureel (op het plan: kamer 3), waardoor die ruimte het licht binnenkrijgt wanneer de zon zich van het oosten naar het zuiden wendt. En er is het venster van de badkamer, waar vooral de oostzon binnenvalt.

Doordat het thans vergunde gebouw op de verdieping 9,40m diep gaat, zal vóór het terras van de verzoekende partij (en uiteraard ook voor alle terrassen van de boven haar appartement gelegen appartementen) een muur komen van 1,40m, die de lichtinval van de woonplaats zeer nadelig zal beïnvloeden. De woonplaats is immers te groot (7,40m diep) om voldoende licht te kunnen trekken vanuit slechts één venster, dan nog een venster dat langs de noordkant is gelegen. De woonruimte zal nog enkel gedurende een paar uur daags via het onbebouwd blijvend terrashoekje van 1,20m op 1,15m zonlicht ontvangen, met dien verstande dat dit nog enkel het geval zal zijn gedurende die periode van het jaar dat de zon hoog in het zuiden staat. Het appartement van de verzoekende partij is immers op de eerste verdieping gelegen, zodat het licht de andere perioden van het jaar op de op te trekken hoge muur zal stuiten. Het ganse voor- en najaar zal, mede door dit inkokeringseffect dat groter wordt naarmate een appartement lager is gelegen, in de woonruimte steeds met kunstlicht moeten worden gewerkt.

Het hoeft geen betoog dat zulke situatie bijzonder ingrijpend is voor de dagdagelijkse leefsituatie van de verzoekende partij. Donkere levensruimten hebben naar algemene bekendheid een deprimerend effect op de psyche van de bewoners. Dit klemmt des te meer voor bewoners die, zoals de verzoekende partij, inmiddels 81 jaar zijn geworden en meer tijd in hun woning moeten doorbrengen doordat ze minder mobiel zijn geworden. De leefkwaliteit van de verzoekster zal dus zeer ernstig in het gedrang komen.

Voeg daarbij dat ook het genot van het terras voor de verzoekende partij drastisch zal verminderen én doordat het van 2,60m gebracht tot nog slechts 1,20m én doordat er geen lichtdoorlatende glazen scheiding op manshoogte

komt maar een volledige muur van meer dan 10m hoog waardoor dit eerste verdiepterras grotendeels ingekokerd komt te liggen.

De hoge leeftijd van de verzoekende partij maakt het nadeel des te ernstiger doordat zij naar redelijke verwachting geen hoop meer moet koesteren nog ooit de situatie gekeerd te zien en nog ooit in een normaal verlichte woonkamer de laatste jaren van haar leven te kunnen doorbrengen.

Tenslotte is de verzoekende partij niet (meer) bij machte om na een eventueel annulatiearrest volgens de gewone procedure de toestand alsnog te doen keren. De daartoe noodzakelijk gedeeltelijke afbraak van het gebouw zal vooreerst juridisch niet mogelijk zijn dan na nieuwe uitputtende procedures. Bovendien, zelfs indien de verzoekende partij alsdan nog tot de levenden mocht behoren, zou ook de materiële tenuitvoerlegging van zulke rechtelijke beslissing voor haar in redelijkheid niet meer mogelijk zijn";

Overwegende dat de verzoekende partij het rechtsaanpalende appartement op de eerste verdieping betreft; dat uit de overgelegde stukken en foto's kan worden afgeleid dat dit appartement ter hoogte van de perceelgrens met het thans vergunde appartementsgebouw, een bouwdiepte heeft van 8 m, met daarop aansluitend een inspringend terras van 2, 60 op 2,60 m, waarbij dit terras naar achteren en naar links (i.e. naar het perceel waarop het thans betwiste appartementsgebouw wordt vergund) uitkijkt; dat uit de overgelegde bouwplannen van het thans bestreden gebouw - waarop het profiel van het gebouw van verzoekende partij niet nauwkeurig is aangebracht - blijkt dat dit op diezelfde perceelgrens een diepte heeft van 9, 40 m; dat derhalve het profiel van het thans vergunde gebouw ongeveer 1, 40 m verder reikt dan het profiel van het appartement van verzoekende partij gerekend tot juist voor het (inspringende) terras; dat de verzoekende partij derhalve kan worden gevolgd in haar uiteenzetting dat "voor" (bedoeld wordt allicht "naast") haar terras een muur komt van 1, 40m die aldus het bestaande terras over de gehele hoogte ervan en over een lengte van 1,40m zijdelings "inkokert"; dat aldus ingevolge de concrete configuratie van het appartementsgebouw van verzoekende partij, er achteraan een klein stukje terras over blijft met links een resterende diepte van 1,20m en achteraan het (blijvende) gedeelte van 1,15m dat licht kan ontvangen; dat gelet op deze concrete configuratie van het op de eerste verdieping gelegen appartement van de verzoekende partij, getoetst aan die van het ontworpen gebouw, de uiteenzetting van de verzoekende partij betreffende de "verkokering" van het terras en de weerslag daarvan op genot van het terras en op de lichtinval, voldoende concreet is en overtuigt; dat zulks in de concrete omstandigheden een ernstig nadeel is; dat de bijzondere constructie-techniek van het appartementsgebouw van de verzoekende partij niet impliceert dat hierdoor het bestreden gebouw niet het aangevoerde nadeel veroorzaakt; dat immers ter beoordeling van het nadeel dient te worden uitgegaan van de bestaande feitelijke

toestand en dat vanuit die toestand de Raad het aangevoerde nadeel beoordeelt; dat de verzoekende partij zich wel kon verwachten aan het oprichten van een (appartements)gebouw op het belendende perceel, doch dat dit niet inhoudt dat de concrete invulling die de thans bestreden stedenbouwkundige vergunning geeft aan deze "verwachting", aan de verzoekende partij geen nadeel kan veroorzaken dat voortvloeit uit de bestreden vergunning; dat van een verzoekende partij immers niet kan worden verwacht dat zij zich dient neer te leggen bij om het even welke stedenbouwkundige vergunning ; dat voorts opdat een nadeel ernstig zou zijn, niet is vereist dat het bouwwerk " de normale lasten van het nabuurschap" overtreft, noch dat de hinder "buiten alle proportie" is; dat daargelaten de vraag of het aangevoerde "ander oogmerk" om het schorsingberoep in te dienen afdoende aannemelijk wordt gemaakt door de eerste verwerende partij, dit niet ter zake dienend is bij de beoordeling van het bestaan in hoofde van de verzoekende partij - waarvan niet wordt betwist dat die een belang heeft bij de vordering - van de vereiste van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel; dat tot slot dit nadeel moeilijk te herstellen is, zelfs indien het herstel in de oorspronkelijke toestand kan worden gevorderd en - naar de eerste verwerende partij opwerpt - ook wordt gevorderd en uitgevoerd; dat immers het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand voor een derde belanghebbende - die niet beschikt over de in de artikelen 149 en 151 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening bedoelde herstellenvordering - moeilijk te verkrijgen is, te meer daar er overigens in hoofde van de overheid geen rechtsplicht bestaat tot ambtshalve uitvoering van een op grond van een herstellenvordering bekomen rechterlijke uitspraak, indien de veroordeelde verzuimt die vrijwillig uit te voeren; dat de uiteenzetting van de verzoekende partij voldoende concrete en precieze gegevens bevat die aannemelijk maken dat de verwezenlijking van het vergunde bouwwerk onmiddellijk naast haar woning een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten van 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.

Het verzoek tot tussenkomst van de nv SCHOLLIER-STRUBBE wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 3 april 2006 van het College van burgemeester en schepenen van de stad Roeselare waarbij aan de nv SCHOLLIER Luc - STRUBBE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot afbraak van bestaande woningen en bouwen van appartementen op een perceel gelegen te ROESELARE, Kokelaarstraat 30b, 32, 34 en 36, kadastraal bekend onder 1^{ste} afdeling, sectie A, nrs. 370F 202, 370G 202, 370H 202 en 370N02.

Artikel 3.

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

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien oktober 2006, 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.