

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 171.290 van 16 mei 2007
in de zaak A. 180.541/X-13.161**

In zake : 1. Pierre DEVOS,
 2. de b.v.b.a. MEADOWS,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat P. AERTS,
 kantoor houdende te 9000 GENT,
 Coupure 5

tegen :

de deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN.

DE VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Pierre DEVOS en de b.v.b.a. MEADOWS op 24 januari 2007 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 7 september 2006 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij aan Peter DE BLEECKER de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het uitbreiden van een bestaand volume (winkel en fietsenbergplaats) door het bouwen van een meergezinswoning boven de bestaande constructie aan de Beverestraat 119 te Oudenaarde, sectie B, nr. 143/g;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partijen de schorsing van de tenuitvoerlegging vorderen van dezelfde beslissing;

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH, op grond van artikel 94 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van state;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH op grond van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 20 maart 2007, houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 april 2007;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en van bestuurssecretaris M.-A. DE GEEST, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. EYLENBOSCH;

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;

1. Feiten.

Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat:

1.1. Bij besluit van 11 april 1994 heeft het college van burgemeester en schepenen van de stad Oudenaarde aan Peter DE BLEECKER een bouwvergunning verleend voor het oprichten van een fietsenwinkel-fietsenherstelwerkplaats en twee appartementen op het bovenvermeld perceel.

In het kader van die aanvraag is door de gemachtigde ambtenaar een afwijking toegestaan met toepassing van artikel 51 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw met betrekking tot de bouwdiepte op de verdieping tegenover de Beverestraat.

In uitvoering van deze bouwvergunning is enkel het gelijkvloers gerealiseerd, waarin Peter DE BLEECKER de fietsenwinkel en fietsenherstelwerkplaats uitbaat.

De eerste verzoeker is eigenaar en bewoner van het onmiddellijk rechts aanpalende pand, gelegen Beverestraat 117.

De tweede verzoekende partij is opstalhouder van de gebouwen gelegen Deinzestraat 1, van de eigendom van Peter DE BLEECKER gescheiden door de Ruttemburgstraat.

1.2. Het kwestieuze perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Oudenaarde gelegen in woongebied.

Het is tevens gelegen binnen het beheersingsgebied van het bijzonder plan van aanleg nr. 8/2/1 “Bevere-Centrum”, goedgekeurd bij een ministerieel besluit van 23 december 1993.

1.3. Op 16 december 2005 dient Peter DE BLEECKER een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor “het uitbreiden van een bestaand volume (winkel en fietsenbergplaats) door bouwen van een meergezinswoning boven de bestaande constructie” op hetzelfde perceel.

De bestaande winkel vooraan wordt opgetrokken tot een gebouw met drie bouwlagen met een hellend dak. In de beide bovenverdiepingen en het dakvolume worden in totaal drie appartementen gepland.

De fietsherstelplaats erachter wordt opgetrokken tot een gebouw met drie bouwlagen onder plat dak. In de beide bovenverdiepingen worden één appartement en twee studio’s voorzien.

1.4. Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek dienen de verzoekende partijen een gezamenlijk bezwaarschrift in.

1.5. Op 18 april 2006 formuleert het college van burgemeester en schepenen van de stad Oudenaarde een voorstel tot afwijking van het bijzonder plan van aanleg “Bevere-Centrum”. Het voorstel heeft betrekking op het oprichten van een meergezinswoning deels met plat dak, terwijl het bijzonder plan van aanleg in de zone gesloten bebouwing een hellende dakvorm met helling van 30/ tot 50/ oplegt.

Op 16 mei 2006 wordt de voorgestelde afwijking door de gemachtigde ambtenaar geweigerd om de volgende redenen:

“Het afwijkingsvoorstel is niet conform met de formele bepalingen van artikel 49

Het afwijkingsvoorstel geeft onvoldoende aan op welk(e) punt(en) de aanvraag afwijkt van welk(e) voorschrift(en) (zie bezwaarschrift, o.a. parkeerplaatsen, bouwhoogten)

Het afwijkingsvoorstel is onvoldoende gemotiveerd (zie bezwaarschrift en de gebrekkige weerlegging van de bezwaren)

Het voorstel tast de algemene strekking van het plan aan het uitdrukkelijk gewenst uiterlijk (vormgeving: i.c. bedaking, materiaalkeuze)

BESCHIKKING GEDEELTE

De voorgestelde afwijking wordt niet toegestaan

Gelieve op te merken dat de aanvraag eveneens afwijkt op volgende punten:

- * het aantal parkeerplaatsen voldoet niet aan bepalingen van het B.P.A.

- * de bouwdieptes op de verdieping

- * de bouwhoogtes

- * ...”.

Bij besluit van 29 mei 2006 weigert het college van burgemeester en schepenen van de stad Oudenaarde de stedenbouwkundige vergunning.

1.6. Bij beslissing van 7 september 2006 willigt de verwerende partij het beroep van de aanvrager in.

Dit is het bestreden besluit;

2. Kennelijke gegrondheid van het annulatieberoep.

2.1. Overwegende dat de verzoekende partijen als eerste middel het volgende aanvoeren:

“De bestreden beslissing werd genomen met schending van art. 2 § 1 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996, van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA ‘Bevere-Centrum’, goedgekeurd bij Ministerieel Besluit van 23 december 1993, van art. 53 § 3 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996, van het motiveringsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

In het kader van de bouwaanvraag van 16 december 2005 van de heer Peter DE BLEECKER werd in zitting van 18 april 2006 van het College van Burgemeester en Schepenen van de STAD OUDENAARDE een afwijking op het BPA ‘Bevere-Centrum’ voorgesteld en aan de Gemachtigde Ambtenaar overgemaakt.

Het afwijkingsvoorstel van het College van Burgemeester en Schepenen van de STAD OUDENAARDE had enkel betrekking op het oprichten van een meergezinswoning deels met een plat dak, terwijl de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA in de zone voor gesloten bebouwing een hellende dakvorm, helling tussen 30/ en 50/ voorziet.

Dit afwijkingsvoorstel werd door de Gemachtigde Ambtenaar op 16 mei 2006 niet toegestaan.

In deze beslissing van 16 mei 2006 werd door de Gemachtigde Ambtenaar bovendien reeds aangegeven dat de aanvraag eveneens afwijkt van het geldende BPA op andere punten, nl. het aantal parkeerplaatsen, de bouwdieptes op de verdieping, de bouwhoogtes,...

Voor deze punten werd door het College van Burgemeester en Schepenen van de STAD OUDENAARDE geen afwijkingsvoorstel geformuleerd.

De afwijking van de aanvraag op deze punten wordt niet betwist en kan ook niet ernstig betwist worden.

Waar de bij het bestreden Besluit verleende stedenbouwkundige vergunning op diverse punten (bouwdieptes op de verdieping, bouwhoogtes, aantal parkeerplaatsen, ...) afwijkt van het BPA 'Bevere-Centrum', goedgekeurd bij Ministerieel Besluit van 23 december 1993 zonder dat hiertoe een voorstel van het College van Burgemeester en Schepenen voorligt, is de bestreden vergunning zondermeer onwettig.

Overeenkomstig art. 2 § 1 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996 hebben de voorschriften van een Bijzonder Plan van Aanleg een bindende en verordende kracht en kan er enkel worden afgeweken in de gevallen en in de vormen door de Stedenbouwwet bepaald.

Art. 49 van het Coördinatiedecreet van 22 oktober 1996 voorziet dat enkel afwijking kan worden toegestaan op de voorschriften van een door de Vlaamse Regering goedgekeurd Bijzonder Plan van Aanleg, voor zover voorafgaandelijk een met redenen omkleed voorstel door het College van Burgemeester en Schepenen werd geformuleerd.

In het bestreden Besluit wordt ten onrechte en verkeerdelijk beroep gedaan op (de) bij Besluit van 11 april 1994 verleende vergunning waarbij o.a. in een bouwdiepte op de verdieping van 15 m in afwijking van de voorgeschreven bouwdiepte van 12 m werd voorzien. Volgens de Bestendige Deputatie blijft de destijds toegekende afwijking nog steeds van kracht.

Enkel de gebouwen op het gelijkvloers werden gerealiseerd en de voorziene parkeerplaatsen op het gelijkvloers werden niet gerealiseerd doch zelfs vervangen door niet-vergunde constructies. De heer DE BLEECKER zag derhalve af van het bouwen van de mede vergunde twee appartementen en parkeerplaatsen. Deze werden nooit gerealiseerd. Deze feitelijkheid bevestigt de afstand.

De heer DE BLEECKER zag derhalve af van het bouwen van de mede vergunde twee appartementen. Deze werden nooit gerealiseerd. Deze feitelijkheid bevestigt de afstand.

Bovendien wordt de afstand of verzaking aan de eerste vergunning van 11 april 1994 bevestigd door het indienen van een nieuwe bouwaanvraag en zeker door het bekomen van een nieuwe vergunning bij het bestreden Besluit (...)

Rekening houdend met deze verzaking kon en mocht de vergunning-verlenende overheid zich niet meer beroepen op de destijds in 1994 toegestane afwijking op het BPA 'Bevere-Centrum'. Dit geldt des te meer nu het voorwerp van de thans bij bestreden besluit vergunde bouwwerken duidelijk verschillend is van en ruimer dan het voorwerp van de vergunning van 11 april 1994.

Het bestreden Besluit werd dan ook genomen met schending van de in het middel ingeroepen wetsbepalingen.

Het eerste middel is dan ook volkomen gegrond”;

2.2.1. Overwegende dat luidens artikel 2, §1, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 de voorschriften van een bijzonder plan van aanleg verordenende kracht hebben en alleen ervan kan worden afgeweken in de gevallen en in de vormen door dat decreet bepaald; dat artikel 49, juncto artikel 53, §3, van hetzelfde decreet bepalen dat de deputatie afwijkingen van de voorschriften van een bijzonder plan van aanleg kan toestaan “op met redenen omkleed voorstel van het college van burgemeester en schepenen”; dat bij gebreke aan een met redenen omkleed voorstel van het college van burgemeester en schepenen de toelating onrechtmatig is; dat het gemotiveerd voorstel moet betrekking hebben op alle punten van de gevraagde afwijking;

2.2.2. Overwegende dat het bestreden besluit wat volgt overweegt:

“(…)

dat het betrokken perceel zich ook binnen het beheersgebied van het bij ministerieel besluit van 23 december 1993 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg nr. 8/2/1 ‘Bevere-Centrum’ bevindt;

dat de aanvraag derhalve aan de voorschriften van dit plan dient te worden getoetst;

Overwegende dat de stedenbouwkundige voorschriften van het bijzonder plan van aanleg een bouwdiepte langs de Beverestraat voorschrijven van 12m op de verdiepingen en van 8m langsheen de Ruttemburgstraat;

dat minimum twee en maximum drie bouwlagen toegelaten zijn;

dat de kroonlijsthoogte maximaal 9,50m mag bedragen, te rekenen vanaf 0,35m boven de as van de aanliggende wegenis;

dat elke bedaking hellend moet zijn;

dat de omzendbrief van 20 oktober 1982 betreffende de eis om bij bouwwerken parkeerruimte te scheppen, van toepassing werd gesteld;

dat zes tot zeven parkeerplaatsen dienen te worden voorzien;

Overwegende dat volgens het ontwerp de verdiepingen van het hoofdgebouw langs de Beverestraat een bouwdiepte hebben van 15m;

dat de kroonlijsthoogte van de hoofdbouw achteraan, en zoals deze hiervoor werd gedefinieerd, 9,77m bedraagt,

dat de kroonlijsthoogte van de achterbouw langs de Ruttemburgstraat 9,66m bedraagt;

dat de bedaking van het volume langs de Ruttemburgstraat plat is;

dat slechts vier autostaanplaatsen beschikbaar zijn;

dat de aanvraag bijgevolg op deze punten niet in overeenstemming is met de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg”;

2.2.3. Overwegende dat enkel een voorstel tot afwijking van het college voorligt met betrekking tot de deels platte bedaking van de meergezinswoning; dat het college van burgemeester en schepenen in zitting van 18 april 2006 weliswaar andere afwijkingen had vastgesteld, doch deze uiteindelijk niet had weerhouden in het eigenlijke afwijkingsvoorstel; dat door die andere afwijkingen toe te laten zonder dat een gemotiveerd voorstel van het college ter zake voorligt, de

verwerende partij de vergunning heeft verleend met schending van artikel 49, juncto artikel 53, §3, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996; dat de verwerende partij zich niet met goed gevolg kan beroepen op afwijkingen die werden toegestaan naar aanleiding van de bouwaanvraag die heeft geleid tot de vergunning van 11 april 1994; dat de bestreden beslissing immers betrekking heeft op een nieuwe aanvraag; dat het eerste middel kennelijk gegrond is;

3. De vordering tot schorsing

Overwegende dat de vernietiging van de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat de door de verzoekende partijen ingediende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing geen voorwerp meer heeft,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 7 september 2006 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij aan PETER DE BLEECKER de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het uitbreiden van een bestaand volume (winkel en fietsenbergplaats) door het bouwen van een meergezinswoning boven de bestaande constructie aan de Beverestraat 119 te Oudenaarde, sectie B, nr. 143/g.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 350 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zestien mei 2007 door :

de H.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

R. STEVENS.