RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 184.520 van 24 juni 2008
in de zaak A. 64.616/X-10.069.

In zake : François DRIESSEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. GEELEN,
kantoor houdende te 3500 HASSELT,
Gouverneur Roppesingel 131

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat François DRIESSEN op 20 juli 1995 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 1 juni 1995 van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Ruimtelijke Ordening en Binnenlandse Aangelegenheden, waarbij zijn beroep tegen de beslissing van 15 september 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg houdende weigering van de vergunning voor het regulariseren van een wijziging van het dakvolume van een appartementsgebouw gelegen te Genk, Koning Boudewijnlaan, kadastraal bekend sectie A, nrs. 28/c/23 - 28/h/21, wordt verworpen;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de beschikking van 7 februari 2001 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 23 mei 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 juni 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad S. DE TAEYE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. WAUTERS, die loco advocaat K. GEELEN verschijnt voor de verzoekende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>De feiten</u>

1.1. Voorliggend beroep heeft betrekking op een appartementsgebouw, gelegen te Genk, aan de Koning Boudewijnlaan, op een perceel kadastraal bekend sectie A, nrs. 28/h/21 en 28/c/23.

Het voormeld perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgesteld gewestplan Hasselt-Genk gelegen in woongebied en volgens het bij koninklijke besluiten van 6 maart 1951 en 1 juli 1970 goedgekeurd en gewijzigd algemeen plan van aanleg van de gemeente Genk in een residentiële zone. Het betrokken perceel is tevens gelegen binnen het beheersgebied van het bij koninklijk besluit van 23 mei 1961 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg "Hengelhoef-Noord (ZW 1)", dat het perceel situeert in een zone voor gesloten bebouwing. Bij koninklijk besluit van 26 april 1989 is besloten tot de herziening van dit bijzonder plan van aanleg. Op datum van het bestreden besluit is dit besluit zonder gevolg gebleven.

1.2. Op 6 juni 1979 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk aan de n.v. BELGISCHE NATIONALE BOUWMAATSCHAPPIJ een bouwvergunning voor het oprichten van een appartementsgebouw met winkels voor het perceel nr. 28/h/21. Hierbij wordt op grond van artikel 51 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw een afwijking toegestaan van de stedenbouwkundige voorschriften van het bijzonder plan van aanleg "Hengelhoef-Noord (ZW 1)". Deze beslissing vervangt en vernietigt de initiële bouwvergunning

die door het college van burgemeester en schepenen op 14 februari 1979 aan Theo SMEULDERS werd verleend.

1.3. Bij notariële akten van 15 mei 1990 en 12 september 1990 wordt de verzoeker eigenaar van het nog in aanbouw zijnde appartementsgebouw. Meer bepaald bevindt dit gebouw zich in een toestand van ruwbouw onder dak**.**

1.4. Op 21 mei 1990 dient de verzoeker voor hetzelfde perceel nr. 28/h/21 en het onmiddellijk rechts aanpalend perceel nr. 28/c/23 een aanvraag in voor "het verbouwen van een appartementsgebouw + uitbreiding met appartementen". De uitbreiding bestaat uit het oprichten van een nieuw appartementsgebouw bestaande uit 9 appartementen, voorzien tegen de rechter blinde zijgevel van het bestaande appartementsgebouw. Bij beslissing van 8 augustus 1990 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk de gevraagde vergunning.

1.5. Op 5 september 1990 schorst de gemachtigde ambtenaar de vergunning van 8 augustus 1990 om reden dat deze op verschillende punten niet in overeenstemming is met het bijzonder plan van aanleg "Hengelhoef-Noord (ZW 1)", namelijk :

"- De verbouwing wordt voorzien aan een gebouw dat niet werd gebouwd conform het plan waarop op datum van 23.11.1978 een afwijking volgens art. 51 verkregen werd (dakverdiepingen).
- De uitbreiding voorziet aan de achterzijde een gevel met 4 volwaardige bouwlagen ipv. max. 3 volwaardige bouwlagen (art. 1b-c) en de dakvensters van de 5e bouwlaag zijn niet conform aan de voorschriften van het B.P.A. (art. 1h). Deze mogen slechts uitgevoerd worden tot op min. 65 cm van de scheidingsgevel.
- De overdekte doorgang aan de rechter zijgevel naar de achterliggende parkeerplaatsen geeft geen garantie dat omzendbrief nr. 59 kan gevolgd worden. Het bewijs dient geleverd dat de bouwheer, van de aangrenzende eigenaar, het bouwrecht en recht van doorgang heeft op het naastliggend terrein.
- Een gedeelte van de voorgevel heeft 4 bouwlagen ipv. 3 bouwlagen of 2 verdiepingen (art. 1b+c)
  De kroonlijst mag niet onderbroken worden".

1.6. Om dezelfde redenen trekt het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk de beslissing van 8 augustus 1990 in bij besluit van 19 september 1990.

1.7. Op 1 oktober 1990 dient de verzoeker een nieuwe bouwaanvraag in, zij het enkel voor het oprichten van een appartementsgebouw met 9 appartementen, op het perceel gelegen aan de Koning Boudewijnlaan, kadastraal bekend sectie A, nrs. 28/b/23/ex en 28/c/23. Bij beslissing van 3 oktober 1990 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk wordt de bouwvergunning verleend en wordt uitdrukkelijk melding gemaakt van het vereiste dat "(d)e eigenaar van het linker nevenliggend gebouw (...) een passende regularisatieaanvraag (moet) indienen en de nodige aanpassingswerken (moet) uitvoeren".

1.8. Na te hebben vastgesteld dat de verbouwingswerken aan het oorspronkelijke appartementsgebouw bijna zijn voltooid, dringt de stad Genk er bij brief van 19 juli 1993 bij de verzoeker nogmaals op aan om een nieuwe regularisatieaanvraag in te dienen.

1.9. Op 11 januari 1994 dient de verzoeker een aanvraag in voor het regulariseren van de bestemmingswijziging van de winkels op de gelijkvloerse verdieping van het oorspronkelijk appartementsgebouw op het perceel nr. 28/h/21 naar appartementen.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk behandelt deze vergunningsaanvraag als hebbende betrekking op de regularisatie van de totale constructie, namelijk het oprichten van een appartementsgebouw met 29 appartementen, en brengt op 2 februari 1994 een gemotiveerd voorstel uit tot afwijking van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg "Hengelhoef-Noord (ZW 1)".

1.10. Op 9 maart 1994 verklaart de gemachtigde ambtenaar zich niet akkoord met de voorgestelde afwijking, namelijk "een bestaand appartementsgebouw aan de achterzijde uit te voeren met 4 volwaardige bouwlagen ipv. max. 3 en met dakvensters op de 5de bouwlaag niet conform met de voorschriften", om de volgende redenen :

> "Uit stedebouwkundig oogpunt kan het voorstel niet aanvaard worden, daar het ontwerp onvoldoende ingepast wordt in het bestaande straatbeeld en aldus de goede ruimtelijke aanleg stoort.
> Deze afwijking is te groot om volgens art. 51 te kunnen toestaan.
> De bedoeling van art. 51 is slechts kleine aanpassingen mogelijk te maken zonder een essentieel element van het BPA in gevaar te brengen en op voorwaarde dat de bedoelde afwijking verenigbaar blijft met de algemene strekking van het plan van aanleg

-gelet dat men overigens niet vermag met dezelfde beoordelingsvrijheid te beslissen nu de werken reeds uitgevoerd zijn".

1.11. Om de redenen aangehaald door de gemachtigde ambtenaar, weigert het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk op 23 maart 1994 de regularisatievergunning.

1.12. Het beroep van de verzoeker tegen de voormelde weigeringsbeslissing wordt door de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg ingewilligd "voor het rechtsgelegen appartementsgebouw op perceel 28C23 en voor de bestemmingwijziging van het gelijkvloers van de constructie op perceel 28H21", maar verworpen "voor de regularisatie van de wijziging van het dakvolume (dakuitbouwen, dakterrassen, machinekamer lift) t.o.v. de vergunning waarvoor op 23 november 1978 een afwijking van de voorschriften van het BPA werd verkregen". Deze beslissing is gemotiveerd als volgt:

"Overwegende dat de eerste bouwvergunning voor het perceel 28H21 een gebouw voorzag met 17 appartementen en 3 winkels;

dat vervolgens op 3 oktober 1990 voor het rechts aangrenzende perceel 28C23 en in aansluiting met de reeds vergunde constructie een bouwvergunning werd verleend voor de oprichting van 9 appartementen; dat in huidig dossier de vergunningsaanvraag als volgt werd geformuleerd: 'het regulariseren van de bestemmingswijziging van het handelsgelijkvloers naar woongelegenheden'; dat deze aanvraag door het Schepencollege werd behandeld als zijnde voor de regularisatie van de totale constructie, nl. 'het oprichten van een appartementsgebouw (29)-regularisatie', gezien de bestaande toestand in meerdere aspecten van bovenvermelde bouwvergunningen verschilt dan enkel deze bestemmingswijziging;

Overwegende dat de op 3 oktober 1990 aan rechterzijde vergunde constructie nauwelijks verschilt van de betreffende vergunning; dat het plan hetzelfde volume, dezelfde gevels, en slechts enkele zeer beperkte interne wijzigingen aangeeft t.o.v. de destijds verleende bouwvergunning; dat, niettegenstaande de huidige gevels in detail enigszins verschillen van de voorliggende plannen, de regularisatie van deze constructie vanuit stedebouwkundig oogpunt aanvaardbaar is, rekening houdende met de vroegere bouwvergunning;

Overwegende dat de bouwvergunning voor de eerste constructie op perceel 28H21 op het gelijkvloers 1 afzonderlijke winkel, 1 afzonderlijk appartement, 2 winkels met appartement en een doorrit naar de achtergelegen koer voorzag; dat op de 1ste, 2de en 2de verdieping telkens 4 appartementen werden voorzien en op de 4de verdieping nog 2 appartementen;

dat in huidige regularisatie-aanvraag, naar bestemming, enkel deze van het gelijkvloers werd gewijzigd;

dat in de huidige toestand 6 appartementen op het gelijkvloers aanwezig zijn zodat het totaal aantal appartementen in deze blok 20 stuks bedraagt; dat de nieuwe bestemming slechts 3 appartementen meer voorziet op het gelijkvloers i.p.v. de 3 vergunde winkels en doorrit;

dat dit bij het totale aantal van 17 appartementen slechts minimaal is en geen essentiële wijziging in de ruimtelijk weerslag t.o.v. de onmiddellijke omgeving

betekent; dat de doorrit naar de achtergelegen parkeerplaatsen en ondergrondse garages op aanvaardbare wijze in de aanpalende constructie werden voorzien;

dat de voorgestelde bestemmingswijziging voor het gelijkvloers om bovenvermelde redenen kan aangenomen worden;

Overwegende dat de huidige constructie verder verschilt van de eerste bouwvergunning wat betreft de dakuitbouw voorgevel 4de verdieping, achtergevel over alle vijf de bouwlagen met nog een bovenliggende technische ruimte;

dat de nieuwe gevelzichten en doorsneden over dit bouwblok echter niet zijn opgenomen in de plannen zodat het dossier wat dit betreft onvolledig is;

dat het gebouw niet werd gebouwd conform het plan waarvoor op datum van 23 november 1978 een afwijking volgens artikel 51 verkregen werd; dat de betreffende vergunning als maximale afwijking dient beschouwd omdat anders de voorschriften i.v.m. de hoogte niet langer zinvol kunnen aangehouden worden; dat de dakuitbouwen in meer t.o.v. de vergunning zo volumineus zijn uitgebouwd dat hier geen sprake meer is van dakvensters conform de voorschriften van het BPA artikel 1h, maar wel van 5 volwaardige bouwlagen;

dat door de nu bestaande constructie de voorschriften met betrekking tot de hoogte niet langer gerespecteerd blijven en het geheel zodanig van aard is dat het concept van het BPA als aanlegplan hierdoor in het gedrang gebracht wordt;

dat om deze redenen het standpunt van de gemachtigde ambtenaar moet worden bijgetreden en de afwijking van de BPA-voorschriften ter plaatse niet kan worden toegestaan;

Overwegende dat het beroep kan worden ingewilligd voor het rechtsgelegen appartementsgebouw op perceel 28C23 en voor de bestemmingwijziging van het gelijkvloers van de constructie op perceel 28H21, doch moet worden verworpen voor de regularisatie van de wijziging van het dakvolume (dakuitbouwen, dakterrassen, machinekamer lift) t.o.v. de vergunning waarvoor op 23 november 1978 een afwijking van de voorschriften van het BPA werd verkregen".

1.13. Op 13 oktober 1994 dient de verzoeker een administratief beroep in bij de verwerende partij. Bij beslissing van 1 juni 1995 verwerpt de verwerende partij dit beroep.

Dit is het bestreden besluit.

2. <u>De ontvankelijkheid van het beroep</u>

2.1. Ambtshalve dient te worden onderzocht of de verzoeker getuigt van het rechtens vereiste belang bij de gevraagde vernietiging.

2.2. Het beroep van de verzoeker bij de verwerende partij heeft enkel betrekking op de door de bestendige deputatie geweigerde regularisatie van het dakvolume van het appartementsgebouw. Aangezien deze regularisatie geen deel uitmaakt van de bouwaanvraag van de verzoeker, kan zij, na vernietiging van het bestreden besluit, door de verwerende partij ook niet worden vergund. De verzoeker heeft derhalve geen belang bij het beroep.

2.3. Het betoog van de verzoeker dat hij wel degelijk over een belang beschikt omdat de bestreden beslissing twijfel zaait over de regelmatigheid van het gewijzigde dakvolume en uit die beslissing zal worden afgeleid dat de constructie illegaal wordt in stand gehouden en er op zijn minst een strafrechtelijk onderzoek wegens het bestaan van een bouwovertreding zal worden gevoerd, kan niet worden bijgetreden. Het voordeel dat de verzoeker beoogt, moet rechtstreeks uit de gevraagde vernietiging voortvloeien. Een onrechtstreeks belang, enkel bestaande uit het gegrond horen verklaren van een middel of het beroep, volstaat niet.

Het beroep is niet ontvankelijk.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig juni 2008, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. CLEMENT,	staatsraad,
	S. DE TAEYE,	staatsraad,
Mevr.	T. TEMMERMAN,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

T. TEMMERMAN. **R. STEVENS.**