

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 188.905 van 17 december 2008
in de zaak A. 189.698/X-13.899.**

In zake : 1. Rik LAMMERTYN,
2. Ann VAN GYSEL,
die woonplaats kiezen bij
advocaten B. ROELANDTS en P.-J. DEFOORT,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Kasteellaan 141

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat V. TOLLENAERE,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Koning Albertlaan 128.

tussenkommende partij :

de stad GENT.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Rik LAMMERTYN en Ann VAN GYSEL op 15 september 2008 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 9 juli 2008 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar houdende toekenning van de stedenbouwkundige vergunning aan de stad GENT voor “het uitvoeren van wegen- en rioleringswerken en de aanleg van openbaar groen (stadsvernieuwingsproject ‘De Nieuwe Voorhaven’), gelegen te Gent, Londenstraat zn/ Voorhavenlaan zn, kadastraal bekend sectie A, nr. Gent (ref. 8.00/44021/31403.3)”;

Gezien de memorie van antwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur R. VERCRUYSEN,
op grond van artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 28 oktober 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 12 december 2008;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad J. VAN NIEUWENHOVE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P.-J. DEFOORT, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat V. TOLLENAERE, die verschijnt voor de verwerende partij, en van de adjunct van de directeur P. HOBIN, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur R. VERCRUYSEN;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. Rechtspleging

Met een verzoekschrift van 11 november 2008 heeft de stad GENT gevraagd om in het beroep tot nietigverklaring, te mogen tussenkomen. Er is grond om het verzoek in te willigen.

2. Feiten

2.1. Op 18 januari 2007 levert de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een vergunning af voor een bouwaanvraag van de stad Gent met het oog op de uitvoering van wegen- en rioleringswerken en de aanleg van openbaar groen.

Nadat de werken reeds waren aangevat, besliste de stad Gent een aantal wijzigingen aan te brengen in de plannen, onder meer voor wat betreft de aanleg van bepaalde stukken van de betrokken wegen in asfalt in plaats van in kasseien, zoals oorspronkelijk was gevraagd en vergund.

2.2. De betrokken percelen maken deel uit van de Muide- en Meulestedewijk, een voormalige industriële havensite. Volgens het gewestplan Gentse en Kanaalzone, vastgesteld bij het koninklijk van 14 september 1977, is het stadsvernieuwingsproject gelegen in woongebied, woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde en gebied voor stedelijke ontwikkeling.

2.3. Samen met een aantal andere monumenten werd de site beschermd als “dorpsgezicht” bij ministerieel besluit van 20 november 1996. In het besluit wordt de site als volgt aangeduid:

“(14) de sites “Tolhuis” en “Voorhaven” met inbegrip van delen van de rails omwille van het algemeen belang gevormd door de industrieel-archeologische waarde als voorbeeld van havenaanleg uit de periode 1880-1890 inzonderheid omvattende: waterwerken, gebouwen, kunstwerken, installaties, een specifieke straatverharding en specifieke functionele ruimtelijke organisatie uitgevoerd volgens de toen heersende opvattingen en noden”.

2.4. De site is voorts ook gelegen in het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Afbakening grootstedelijk gebied Gent”, vastgesteld bij het besluit van de Vlaamse regering van 16 december 2005, en maakt deel uit van het bijzonder plan van aanleg “Meulestede”, goedgekeurd bij het besluit van de Vlaamse regering van 16 maart 2001. In dit bijzonder plan van aanleg wordt eveneens de perimeter van het beschermingsbesluit aangeduid.

Uit de bestemmingsvoorschriften van het bijzonder plan van aanleg blijkt dat de Londenstraat en de Voorhavenlaan als zone voor wegen met hoofdzakelijk verblijfsfunctie zijn bestemd. Bij het toepasselijke bestemmingsvoorschrift wordt vermeld: “Bij de heraanleg zullen deze wegen zo ingericht worden dat de leefbaarheid voor het wonen in de straat verhoogd wordt en de verkeerssnelheid afgeremd (door) bv. smalle rijwegen, verkeersdrempels of plateaus, asverschuivingen, groenaanleg”.

2.5. Op 3 april 2008 wordt door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent akte genomen van de gewijzigde plannen en op 6 mei 2008 wordt er een nieuwe bouwaanvraag ingediend.

2.6. Op 17 juni 2008 stelt de cel Onroerend Erfgoed in haar advies het volgende:

“Met betrekking tot de in rubriek vermelde aangelegenheid zijn er geen opmerkingen vanuit erfgoeddoogpunt”.

2.7. Op 9 juli 2008 wordt de nieuwe bouwvergunning verleend. Dit besluit wordt voor wat betreft de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening als volgt gemotiveerd:

“Gelet op de historiek, op de bovenvermelde eerder verleende stedenbouwkundige vergunning. Naar aanleiding van verdere besprekingen werden een aantal wijzigingen doorgevoerd na de verleende vergunning. Stedenbouwkundig zijn er geen verdere opmerkingen of bezwaren met betrekking tot de voorgestelde infrastructuur en inrichtingswerkzaamheden. De aanvraag is bestaanbaar (...) met de bepalingen van het BPA”.

3. Ontvankelijkheid

3.1. De tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekende partijen bij de vernietiging van het bestreden besluit “nu enerzijds blijkt dat de strook wegverharding aan hun respectievelijke woning net wel als een kasseiverharding zal aangelegd worden, en anderzijds blijkt dat de bestaande toestand reeds voor grote delen in asfalt verhard was”.

3.2. Het feit dat de kasseiverharding reeds ten dele is verdwenen onder asfaltverharding en dat onmiddellijk bij de woningen van de verzoekende partijen wel kasseiverharding wordt aangelegd, ontnemt hen nog niet het belang bij de nietigverklaring van het bestreden besluit als buurtbewoners voor de resterende stukken die op grond van het bestreden besluit in een andere verharding dan in kasseien zouden worden aangelegd. Overigens beroepen de verzoekende partijen zich dienaangaande niet enkel op het uiterlijk aspect van verharding in kasseien, maar ook op het feit dat een straatverharding in kasseien leidt tot trager verkeer, hetgeen door de tussenkomende partij niet wordt betwist.

3.3. De exceptie is niet gegrond.

4. Ten gronde

4.1. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de formele motiveringsplicht bedoeld in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

Zij betogen dat de motivering van het bestreden besluit inhoudsloos en niet toetsbaar is. De loutere verwijzing naar de verenigbaarheid met het geldende bijzonder plan van aanleg is geen voldoende verantwoording. Enkel indien die planvoorschriften in die mate gedetailleerd zouden zijn dat de vergunningverlenende overheid geen enkele beoordelingsmarge meer zou hebben, zou enkel een verwijzing naar die voorschriften een op zich afdoende motivering kunnen vormen. Voor wat betreft het materiaal voor de bestrating bevat het bijzonder plan van aanleg evenwel geen voorschriften, zodat het materiaalgebruik als dusdanig gemotiveerd moest worden, zeker in het licht van de voorgeschiedenis van het bestreden besluit. Bovendien was de bestaande specifieke straatverharding bij de uitvaardiging van het beschermingsbesluit van 20 november 1996 een argument om de site te beschermen. De vergunningverlenende overheid kon dit bindende beschermingsbesluit niet zomaar naast zich neerleggen en had het ten minste moeten betrekken bij haar beoordeling van de stedenbouwkundige aanvraag.

Dit geldt des te meer voor het advies dat de cel Onroerend Erfgoed heeft gegeven, aangezien dat advies precies betrekking heeft op de verenigbaarheid van de aanvraag met de letter en de geest van het beschermingsbesluit en enkel vermeldt dat “er geen (...) opmerkingen (zijn) vanuit erfgoedopgump”, wat neerkomt op een manifest gebrek aan motivering.

4.2. In een tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 9 van het decreet van 3 maart 1976 tot bescherming van monumenten en stads- en dorpsgezichten (hierna: het monumentendecreet), van het zorgvuldigheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en de formele motiveringsplicht.

Zij stellen dat in het advies van de cel Onroerend Erfgoed werd gesteld dat “er (...) geen opmerkingen (zijn) vanuit erfgoedopgump”, terwijl in de motivering van het beschermingsbesluit van 20 november 1996 de “specifieke straatverharding” expliciet wordt vermeld en de oorspronkelijke verharding in kasseien bij het uitbreken van de straat nog steeds aanwezig bleek te zijn onder een later aangebrachte laag asfalt. De bescherming als stads- of dorpsgezicht heeft tot gevolg dat de overheid door het advies van de cel Onroerend Erfgoed een zekere controle kan uitoefenen op stedenbouwkundige vergunningen, waarbij het globale beeld en de harmonie met de omgeving kan worden betrokken en desnoods esthetische voorwaarden kunnen worden opgelegd. De vorige vergunning van 18 januari 2006 hield hiermee rekening, maar de overheid heeft nagelaten bij de nieuwe vergunningsaanvraag, waarin werd afgestapt van de wegverharding in

kasseien, het globale beeld en de harmonie van de beschermde omgeving met haar wettelijk adviesrecht te bewaken, in strijd met het beschermingsbesluit.

4.3. De verwerende partij repliceert op deze twee middelen dat het beschermingsbesluit van 20 november 1996 niet de straatbekleding omvat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen voorhouden. Artikel 1 van het besluit vermeldt de kadastrale percelen van de site; de openbare wegen hebben geen kadastrummer en vallen bijgevolg niet onder het besluit. Artikel 2 van het besluit omschrijft enkel de industrieel-archeologische waarde van de site als motivering van het algemeen belang dat met de bescherming als dorpsgezicht wordt nagestreefd. Die motivering kan niet worden aangehaald als argument voor de draagwijdte van het beschermingsbesluit.

In het motiveringsverslag van 7 juni 1994 wordt de bestrating niet vermeld bij de overblijvende essentiële onderdelen van de havenaanleg. In het besluit dat het ontwerp van lijst vaststelt, alsook in het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen, wordt naast de kadastrale percelen ook vermeld “en openbaar domein zonder kadastrale identificatie”. In het advies van de Commissie wordt daarenboven uitdrukkelijk verwezen naar “een specifieke straatverharding en specifieke functionele ruimtelijke organisatie uitgevoerd volgens de toen heersende opvattingen en noden”. Die laatste vermelding komt nog wel voor in artikel 2 van het beschermingsbesluit, maar het openbaar domein wordt in artikel 1 expliciet niet meer opgenomen als voorwerp van bescherming.

Het bijzonder plan van aanleg bepaalt geen specifiek materiaalgebruik voor de bestrating en stipuleert voorts wel dat de straten zo moeten worden ingericht dat de leefbaarheid voor het wonen in de straat wordt verhoogd en dat de verkeerssnelheid wordt afgeremd. Niet elk detail van een stedenbouwkundige aanvraag, waaronder in casu de materiaalkeuze voor de bestrating, is in die mate relevant dat het moet worden gemotiveerd in de vergunning.

4.4. De tussenkommende partij ontwikkelt ten aanzien van de draagwijdte van het beschermingsbesluit en de overeenstemming met het bijzonder plan van aanleg een gelijklopende argumentatie als de verwerende partij. Zij benadrukt nog dat de nieuwe vergunning slechts “op enkele technische onderdelen” verschilt van de vorige vergunning en dat voor die beperkte wijzigingen geen afzonderlijke en specifieke motivering voor de overeenstemming met het bijzonder plan van aanleg was vereist.

Voor wat betreft de aangevoerde schending van het vertrouwensbeginsel betoogt zij dat de wijziging van de beleidsvisie voor wat betreft de straatverharding is gebeurd op expliciete vraag van de omwonende buurtbewoners en dat het te dezen gaat om een beleidsbeslissing van de tussenkomende partij en niet van de verwerende partij. De vergunningverlenende overheid kon naar aanleiding van de stedenbouwkundige vergunning het beleid van de tussenkomende partij inzake de straatverhardingen niet in vraag stellen. De verzoekende partijen hebben nagelaten die beleidsbeslissing van de tussenkomende partij aan te vechten.

4.5. Gezien de onderlinge verwevenheid van beide middelen worden ze samen besproken.

4.6. Artikel 9 van het monumentendecreet luidt als volgt:

“Het besluit waarbij het monument of stads- of dorpsgezicht in bescherming wordt genomen, heeft verordenende kracht. Er mag alleen worden van afgeweken in de door dit decreet bepaalde gevallen en vormen.

De Vlaamse Regering besluit, de Koninklijke Commissie gehoord, tot het opheffen of wijzigen van het besluit tot bescherming van een monument of stads- of dorpsgezicht.”

Artikel 1 van het ministerieel besluit van 20 november 1996 houdende bescherming als monument, stads- en dorpsgezicht (hierna: het beschermingsbesluit) bevat de bescherming als “dorpsgezicht” van “de sites “Tolhuis” en “Voorhaven” met inbegrip van delen van de rails, gelegen te Gent (Gent), Tolhuiskaai; bekend ten kadaster (...)”. De opsomming van perceelnummers die er op volgt, vermeldt de kadastraal bekende en dus aanduidbare percelen.

Uit artikel 8, § 2 van het monumentendecreet kan worden afgeleid dat stads- en dorpsgezichten worden bepaald aan de hand van “een plan met de nauwkeurige aflijning van het beschermde gebied” dat wordt gevoegd als bijlage bij het beschermingsbesluit. Het beschermde gebied dat is afgelijnd op het bij het beschermingsbesluit gevoegde plan blijkt ook grote delen van de Londenstraat en de Voorhavenlaan te omvatten, naast de percelen die in artikel 1 van het beschermingsbesluit worden opgesomd. Daaruit moet worden afgeleid dat ook de betrokken (delen van) straten onder het beschermingsbesluit vallen, nu de identificatie aan de hand van perceelnummers in artikel 1 niet kan primeren op de identificatie door middel van het plan, dat uitdrukkelijk wordt vernoemd in het monumentendecreet als middel voor identificatie van het beschermde gebied.

Bovendien kan uit artikel 2 van het beschermingsbesluit, waarin uitdrukkelijk wordt verwezen naar “een specifieke straatverharding”, worden opgemaakt dat (delen van) wegen die zijn gelegen binnen de aflijning van het gebied, wel degelijk tot het beschermde dorpsgezicht behoren. Het feit dat artikel 2 de motivering bevat van de industrieel-archeologische waarde van (onder meer) het betrokken dorpsgezicht, zoals de verwerende en de tussenkommende partij betogen, betekent nog niet dat die bepaling niet kan worden aangewend voor de interpretatie van het beschermingsbesluit.

Het feit dat het besluit tot vaststelling van het ontwerp van lijst, alsook het advies van de Koninklijke Commissie voor Monumenten en Landschappen het betrokken dorpsgezicht op een andere wijze omschrijven, doet niets af aan het feit dat de draagwijdte van het beschermingsbesluit in de eerste plaats moet worden beoordeeld aan de hand van zijn eigen bewoordingen.

Het beschermingsbesluit moet derhalve zo worden geïnterpreteerd dat de Voorhavenlaan en de Londenstraat tot het beschermde dorpsgezicht behoren in de mate dat ze zich binnen de aflijning van het beschermde gebied bevinden.

4.7. Aangezien het bestreden besluit de gedeeltelijke vervanging van de bestaande straatverharding door asfalt voor de betrokken straatgedeelten vergunt, gaat het in tegen het beschermingsbesluit zonder dat uit het bestreden besluit of uit de stukken in het dossier blijkt dat op enigerlei wijze met de bescherming als dorpsgezicht rekening werd gehouden noch dat een beslissing tot afwijking, wijziging of opheffing van het beschermingsbesluit is genomen.

Het bestreden besluit wijkt aldus af van de verordenende (lees: bindende) kracht van het beschermingsbesluit zoals bedoeld in artikel 9 van het monumentendecreet zonder dat specifiek wordt gemotiveerd waarom die afwijking kon worden toegestaan. Ook uit het advies van de Cel Onroerend Erfgoed, waarnaar in het bestreden besluit wordt verwezen, blijkt geen dergelijke motivering, nu dat advies zich ertoe beperkt op te merken dat er vanuit erfgoed oogpunt geen opmerkingen zijn.

4.8. Het tweede middel is gegrond.

4.9. Het bijzonder plan van aanleg bestemt de betrokken (delen van) straten als “zone voor wegen met hoofdzakelijk verblijfsfunctie”. De aanvullende bestemmingsvoorschriften blijken “de leefbaarheid voor het wonen in de straat” en

het afremmen van de snelheid van het verkeer te beogen, maar hebben voorts geen betrekking op het uiterlijk van of de materiaalkeuze voor de betrokken (delen van) straten.

In die omstandigheden vermag de overheid het bestreden besluit niet op afdoende wijze te motiveren door de overweging dat er stedenbouwkundig geen verdere opmerkingen of bezwaren zijn en dat de aanvraag bestaanbaar is met de bepalingen van het bijzonder plan van aanleg. Enkel indien de betrokken aanvullende bestemmingsvoorschriften in die mate gedetailleerd zijn dat zij de vergunningverlenende overheid geen beduidende beoordelingsruimte meer zouden laten, zou kunnen worden volstaan met een verwijzing naar die voorschriften als een afdoende motivering van een stedenbouwkundige vergunning. Dat blijkt te dezen niet het geval te zijn.

In deze omstandigheden is de motivering van het bestreden besluit kennelijk niet afdoende en ligt een schending voor van de motiveringsplicht.

4.10. Het eerste middel is gegrond.

4.11. De door het bestreden besluit vergunde wegverhardingswerken in de betrokken (delen van) straten vormen geen isoleerbaar geheel. Het besluit moet derhalve in zijn geheel worden vernietigd, teneinde de vergunningverlenende overheid toe te laten een nieuwe beleidsafweging te maken over het geheel van de beoogde werken.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de stad GENT wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Vernietigd wordt het besluit van 9 juli 2008 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar houdende toekenning van de stedenbouwkundige vergunning aan de stad GENT voor “het uitvoeren van wegen- en rioleringswerken en de aanleg van openbaar groen (stadsvernieuwingsproject ‘De Nieuwe

Voorhaven'), gelegen te Gent, Londenstraat zn/ Voorhavenlaan zn, kadastraal bekend sectie A, nr. Gent (ref. 8.00/44021/31403.3)".

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeventien december 2008, door:

de H.	J. VAN NIEUWENHOVE,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	S. DE CLERCQ,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DE CLERCQ.

J. VAN NIEUWENHOVE.