RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 189.785 van 26 januari 2009
in de zaak A. 191.096/X-14.033.

In zake : Guido HOORNAERT,
die woonplaats kiest bij
advocaat N. NIJS,
kantoor houdende te 9200 DENDERMONDE,
Noordlaan 82-84

tegen :

de gemeente LEDE.

verzoeker in tussenkomst :

de n.v. TRIBOS,
die woonplaats kiest bij
advocaat R. DE CLERCQ,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Onderstraat 48.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het enig verzoekschrift dat Guido HOORNAERT op 16 januari 2009 heeft ingediend, en waarin enerzijds bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt gevorderd van het besluit van 12 augustus 2008 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lede waarbij aan de n.v. TRIBOS de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor “bouwen tweewoonst en verbouwen garage” gelegen op een perceel te Lede, Steenland 5, kadastraal bekend sectie D, nr. 660/R/4, en anderzijds lastens de verwerende partij “een dwangsom van 2.500 EUR per dag of gedeelte van een dag wordt verbeurd vanaf de datum van het tussen te komen schorsingsarrest dat zij toelaat dat er bouwwerkzaamheden plaatsvinden aan, in of op het gebouw dat werd vergund middels de bestreden beslissing”;

Gezien het administratief dossier van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 19 januari 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 januari 2009;

Gehoord het verslag van auditeur A. VAN MINGEROET;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. NIJS, die verschijnt voor de verzoeker, van stedenbouwkundig ambtenaar J. VAN den STEEN, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat R. DE CLERCQ, die verschijnt voor de verzoeker in tussenkomst;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur A. VAN MINGEROET;

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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>De rechtspleging</u>

Op 19 januari 2009 heeft de n.v. TRIBOS het bericht ontvangen waarin de griffie van de Raad van State het verzoekschrift van Guido HOORNAERT en de dag van de terechtzitting meedeelt. Artikel 10 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, zoals het werd vervangen door het koninklijk besluit van 25 april 2007, bepaalt de vereisten waaraan een verzoekschrift tot tussenkomst dient te voldoen. De n.v. TRIBOS verschijnt op 23 januari 2009 ter terechtzitting en legt enkel foto's van het door het bestreden besluit vergunde bouwwerk en directe omgeving, een afschrift van een bouwvergunning en een afschrift van een weigering van een bouwvergunning neer, doch geen verzoekschrift tot tussenkomst. Er blijken geen redenen van overmacht waarom de n.v. TRIBOS, nadat zij op 19 januari 2009 het voornoemde bericht had ontvangen, niet uiterlijk op de openbare terechtzitting een verzoekschrift tot tussenkomst kon indienen. Bij gebreke aan een verzoekschrift kan de tussenkomst niet worden toegelaten.

2. <u>De feiten</u>

2.1. Op 19 juni 2008 (datum van het ontvangstbewijs) vraagt de n.v. TRIBOS bij de verwerende partij een stedenbouwkundige vergunning voor het "bouwen tweewoonst en verbouwen bestaande garage" op een perceel gelegen te Lede, Steenland 5, kadastraal bekend sectie D, nr. 660/R/4. Op het bij de aanvraag

gevoegde bouwplan wordt de aanvraag omschreven als “bouwen van 2 appartementen”.

2.2. Op 12 augustus 2008 geeft het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lede de gevraagde vergunning af. Dit is het bestreden besluit waarin onder meer het volgende wordt overwogen:

> “De bestemming volgens het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem, vastgesteld bij Koninklijk besluit op datum van 30 mei 1987 is woongebied.
> Het College van Burgemeester en Schepenen heeft over deze aanvraag geen advies ingewonnen van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar, omwille van de volgende reden(en) :
>
> De aanvraag is gelegen binnen een op datum van 31/08/1964 door College van Burgemeester en Schepenen behoorlijk vergunde verkaveling, bij de provinciale afdeling ROHM bekend onder het nummer 41034-576. Deze verkaveling is voor het terrein van de aanvraag niet vervallen.
>
> Het College van Burgemeester en schepenen motiveert zijn standpunt als volgt :
>
> Beknopte beschrijving van de aanvraag
> meergezinswoning
> WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE VOORSCHRIFTEN
> Stedenbouwkundige gegevens uit de plannen van aanleg
> Het is goed overeenkomstig de planologische voorzieningen van het bij K.B. d.d. 30 mei 1978 vastgesteld Gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem gelegen in een woongebied waarvoor art. 5.1.0 en 6 van het K.B. d.d. 28 december 1972 betreffende de inrichting en toepassing van de ontwerpgewestplannen en de gewestplannen van toepassing zijn.
> De woongebieden bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moet worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving.
> Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van:
> - een goedgekeurd BPA
> - een goedgekeurd gemeentelijk RUP;
> Stedenbouwkundige gegevens uit de verkavelingsvergunning
> Het goed situeert zich binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde en niet-vervallen verkaveling.
> De verkaveling is bestemd voor het oprichten van ééngezinswoningen.
> Niet van toepassing.
> (...)
> Advies gemachtigde ambtenaar
> Overeenkomstig artikel 43 van decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996 en latere wijzigingen is de aanvraag vrijgesteld van het voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar.

- gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurde, nietvervallen verkaveling.
Het Openbaar Onderzoek
Wettelijke bepalingen
Niet van toepassing.
Evaluatie van de procedure/aantal bezwaren
Niet van toepassing.
VERENIGBAARHEID MET DE GOEDE PLAATSELIJKE ORDENING
Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en de aanvraag
De aanvraag behelst meergezinswoning op een onbebouwd perceel. De omgeving wordt gekenmerkt door woningen in gesloten/halfopen bouwwijze.
Verenigbaarheid met voorschriften inzake ruimtelijke ordening
De aanvraag is en overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften en bepalingen van het gewestplan en van de voornoemde verkavelingsvergunning.
(...)
Beoordeling van de goede plaatselijke aanleg
Het ontwerp kadert qua functie, vormgeving en materiaalgebruik in de bebouwde omgeving.
Advies van de gemeentelijk stedenbouwkundige ambtenaar.
Gelet op de bovenstaande overwegingen;
overwegende dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad;
is de aanvraag voor vergunning vatbaar
Voorstel van voorwaarden
De goedgekeurde bouwplannen na te leven.
Achter de woning dient het terreinniveau van de aanpalenden over minimaal 2 m vanaf de perceelgrens gevolgd te worden.
Indien tijdens de werken het voetpad niet begaanbaar is, dient door de eigenaar een begaanbaar alternatief voorzien te worden.
De bouwwerken kunnen pas aangevangen worden nadat de gemeente de aansluiting op de riolering tot aan de perceelgrens voorzien heeft. De aansluiting dient minimaal één maand vooraf aangevraagd te worden bij de gemeentelijke technische dienst.
Beslissing van het college van burgemeester en schepenen
Akkoord met het advies van de gemeentelijke stedenbouwkundig ambtenaar".

2.3. De verzoeker stelt "na terugkeer uit zijn tweede verblijf" op 27 december 2008 vastgesteld te hebben dat op het achter zijn woonperceel gelegen perceel, kadastraal bekend sectie D, nr. 660/R/4, bouwwerken waren aangevat. Naar eigen zeggen heeft de verzoeker onmiddellijk een afspraak met de verwerende partij gemaakt, waarna de verzoeker op 8 januari 2009 op het gemeentehuis een kopie van de bestreden vergunning ontving.

3. <u>De schorsingsvoorwaarden</u>

Krachtens artikel 17, §§ 1 en 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst

dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat een ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kan verantwoorden, en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

4. <u>De uiterst dringende noodzakelijkheid</u>

4.1. De verzoeker voert omtrent de hoogdringendheid het volgende aan :

> "(...)
> dat de oprichting van de betrokken meergezinswoning minstens grotendeels, zoniet volledig zal uitgevoerd zijn, alvorens uw raad een beslissing zal genomen hebben over een gewone vordering tot schorsing.
> Het fotodossier en het verslag dat verzoeker voorlegt toont duidelijk aan dat de ruwbouw voor een belangrijk deel is afgewerkt en dat het niet denkbeeldig is te veronderstellen dat de volledige afwerking ervan hooguit een kwestie is van enkele weken.
> De bouwwerken lagen een paar weken stil omwille van het bouwverlof en de weersomstandigheden, doch deze zullen vermoedelijk eerdaags worden verdergezet".

4.2. Deze uiteenzetting overtuigt. De desbetreffende schorsingsvoorwaarde is vervuld.

5. <u>Een ernstig middel</u>

5.1. De verzoeker voert in zijn eerste middel onder meer het volgende aan:

> "Het eerste middel wordt genomen uit de, schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de stedenbouwkundige voorschriften van de verkavelingsvergunning met referte L099 - 10.115/576 dd. 31 augustus 1964 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lede en de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel, de motiveringsplicht en met machtsoverschrijding.
> Doordat enerzijds volgens de bestreden beslissing het goed is gelegen binnen een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling en deze verkaveling bestemd is voor het oprichten van ééngezinswoningen en anderzijds dezelfde beslissing de oprichting van een meergezinswoning inwilligt.
> En doordat de bestreden beslissing een meergezinswoning vergunt met een bouwdiepte van 13,20 meter daar waar de stedenbouwkundige voorschriften van toepassing op de percelen gelegen binnen het gebied van de verkavelingsvergunning een maximale bouwdiepte van 8 meter voorschrijven.

Terwijl de verwerende partij onmogelijk een stedenbouwkundige vergunning kan verlenen in strijd met de stedenbouwkundige voorwaarden van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

Zodat de bestreden beslissing de in het middel aangehaalde bepalingen schendt.

Toelichting bij het eerste middel

C.1.1.

De verkavelingsvergunning dd. 31 augustus 1964 bevat tien stedenbouwkundige voorschriften, waarbij in casu de eerste twee voorschriften van belang zijn:

> '1. Gekoppelde en alleenstaande woningen met één bovenverdiep en bekapping. Eventueel dakvensters op minimum 80 cm. van de scheidingsgrens'.
>
> '2. De gekoppelde woningen zullen een bouwdiepte hebben van maximum 8,00 meter (...)'.

Terecht stelt de verwerende partij in de bestreden beslissing dat

> 'De verkaveling is bestemd voor het oprichten van éénsgezinswoningen'.

Het bovenvermelde staat echter diametraal ten opzichte van de omschrijving van de bouwaanvraag die vermeldt 'BOUWEN VAN 2 APPARTEMENTEN' en ook de verwerende partij schrijft in de bestreden beslissing: 'de aanvraag behelst meergezinswoning op een onbebouwd perceel.' en verder nog 'Beknopte beschrijving van de aanvraag: meergezinswoning'.

Aan de hand van de gegevens waarop verzoeker vermocht acht te slaan blijkt reeds duidelijk dat er zich in de bestreden beslissing manifeste tegenstrijdigheden voordoen.

De vergunningverlenende overheid is gehouden om de stedenbouwkundige aanvraag die betrekking heeft op een perceel gelegen binnen het gebied van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling te toetsen aan de stedenbouwkundige voorschriften van deze verkaveling. Wanneer zij va(s)tstelt dat de aanvraag niet verenigbaar is met deze voorschriften dient zij de vergunning te weigeren.

Derhalve kon de verwerende partij op straffe van onwettigheid geen vergunning afleveren voor de oprichting van een woning met een bouwdiepte van meer dan 8 meter, in casu met een bouwdiepte van 13,20 meter.

C.1.2.

Het gebrek aan zorgvuldigheid die de vergunningverlenende overheid bij het verlenen van de bestreden stedenbouwkundige vergunning aan de dag legt, blijkt een tweede maal bij vergelijking van volgende overwegingen in de bestreden beslissing:

> 'De aanvraag is gelegen binnen een op datum van 31/08/1964 door College van Burgemeester en Schepenen behoorlijk vergunde verkaveling, bij de provinciale afdeling ROHM bekend onder het nummer 41034-576. Deze verkaveling is voor het terrein van de aanvraag niet vervallen'.

en

> 'Het goed situeert zich binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.
>
> De verkavelingsvergunning werd afgeleverd op 31/08/1964 met referte 1099 - 10.115/576.
>
> De verkaveling is bestemd voor het oprichten van één gezinswoningen. Niet van toepassing'.

en

> 'De aanvraag is in overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften en bepalingen van het gewestplan en van de voornoemde verkavelingsvergunning'.

Enerzijds wordt meerdere malen bevestigd dat het litigieuze perceel gelegen is een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling, anderzijds is de verwerende partij klaarblijkelijk van mening dat de verkavelingsvoorwaarden 'niet van toepassing' zijn.

De beslissing is derhalve inconsistent en wijst er op dat zij onzorgvuldig is genomen. Volgens de verzoekende partij is het onmogelijk om te stellen dat een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling niet van toepassing zou zijn gezien het kwestieuze perceel gelegen is binnen het gebied van de verkaveling. In ieder geval diende de verwerende partij in haar beslissing een afdoende motivering op te nemen die dit standpunt rechtvaardigt. De verzoeker kan enkel vaststellen dat dit niet is gebeurd, wat overigens niet verbaast gelet op de juridische onmogelijkheid van één en ander".

5.2. De verwerende partij erkent ter terechtzitting dat door de bestreden beslissing vergunning wordt verleend voor de eerste meergezinswoning in een verkaveling van ééngezinswoningen, maar voert aan dat dit past in het nieuwe gemeentelijk beleid van "inbreiding" waarbij het "noodzakelijkerwijze ooit de eerste keer moet zijn".

5.3. In het bestreden besluit wordt uitdrukkelijk overwogen dat de aanvraag betrekking heeft op een "meergezinswoning", dat het bouwperceel gelegen is in een "verkaveling die is bestemd voor het oprichten van ééngezinswoningen" en verder dat de voorschriften van de verkavelingsvergunning "niet van toepassing" zijn. Het middel waarin uit deze motivering wordt afgeleid dat de bestreden beslissing "derhalve inconsistent (is) en (er op) wijst (...) dat zij onzorgvuldig is genomen", is ernstig.

6. <u>Het nadeel</u>

6.1. Wat het nadeel betreft voert de verzoeker de schending van de privacy en de vermindering van bezonning en licht aan die voortvloeien uit de met schending van de verkavelingsvoorschriften vergunde bebouwingswijze van de meergezinswoning. In het bijzonder wijst de verzoeker op een groot raam met terras op de eerste verdieping van het vergunde gebouw alwaar een woonkamer wordt voorzien, als gevolg van het creëren van een tweewoonst, op ongeveer 10 meter van zijn woning in een omgeving die gekenmerkt wordt door eengezinswoningen waarbij de eerste verdieping eerder ingenomen wordt door slaapruimte en badkamers.

6.2. Deze uiteenzetting overtuigt. De desbetreffende schorsingsvoorwaarde is vervuld.

7. <u>De dwangsom</u>

7.1. De verzoeker vordert het opleggen van een dwangsom van 2.500 euro per dag of gedeelte van een dag dat de verwerende partij na het schorsingsarrest toelaat dat er bouwwerkzaamheden plaatsvinden aan, in of op het betrokken gebouw “teneinde op efficiënte wijze de naleving van het tussen te komen schorsingsarrest te verzekeren” en om de verwerende partij “ertoe aan (te) zetten om extra controle en toezicht uit te oefenen en er voor te zorgen dat de opgelegde schorsing ook effectief door de bouwheer en/of de aannemer wordt gerespecteerd”.

7.2. Op deze vordering wordt niet ingegaan, aangezien er geen redenen zijn om aan te nemen dat de verwerende partij geen gevolg zou geven aan een schorsingsarrest en niet zou toezien op de naleving ervan.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

<u>Artikel 1</u>.

Het verzoek tot tussenkomst van de n.v. TRIBOS in de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt afgewezen.

<u>Artikel 2</u>.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het besluit van 12 augustus 2008 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lede waarbij aan de n.v. TRIBOS de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor “bouwen tweewoonst en verbouwen garage” gelegen op een perceel te Lede, Steenland 5, kadastraal bekend sectie D, nr. 660/R/4.

<u>Artikel 3</u>.

De vordering tot het opleggen van een dwangsom wordt verworpen.

<u>Artikel 4</u>.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt uitgesteld.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zesentwintig januari 2009, door :

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

De griffier, **De voorzitter,**

S. DE CLERCQ. **J. CLEMENT.**