

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 195.420 van 27 juli 2009
in de zaak A. 191.971/X-14.127.**

In zake : Jacques WERBROUCK,
die woonplaats kiest bij
advocaat Y. LOIX,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 27

tegen :

1. de gemeente WIJNEGEM,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. COEN,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 210 A,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat J. CLAES,
kantoor houdende te 2550 KONTICH,
Mechelsesteenweg 160.

tussenkommende partij :

de b.v.b.a. MOLENHEIDE RUST- EN VERZORGINGS-
INSTELLING,
die woonplaats kiest bij
advocaten P. FLAMEY en G. VERHELST,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Jan Van Rijswijcklaan 16.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het enig verzoekschrift dat Jacques WERBROUCK op 27 maart 2009 heeft ingediend en waarin hij de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van het besluit van 5 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wijnegem waarbij aan Marc VANDERLINDEN de vergunning wordt verleend tot wijziging van de verkavelingsvergunning afgegeven op 11 mei 1966 aan de n.v. SADIM voor een grond gelegen aan de Turnhoutsebaan 613 te Wijnegem, kadastraal bekend, sectie B, nr. 325/d 3;

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 15 juni 2009 waarbij de terechtzitting
bepaald wordt op 26 juni 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat Y. LOIX, die verschijnt
voor de verzoeker, van advocaat C. COEN, die verschijnt voor de eerste verwerende
partij, van advocaat A. CLAES, die loco advocaat J. CLAES verschijnt voor de
tweede verwerende partij, en van advocaat M. VALKENIERS, die loco advocaten
P. FLAMEY en G. VERHELST verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelings-
hoofd 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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. Rechtspleging.

Met een verzoekschrift van 14 april 2009 heeft de b.v.b.a.
MOLENHEIDE RUST- EN VERZORGINGSINSTELLING gevraagd om in het
administratief kort geding te mogen tussenkomen. Er is grond om het verzoek in te
willigen.

2. De feiten

2.1. Op 22 september 2008 dient Marc VANDERLINDEN bij het
college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wijnegem een aanvraag
in tot het verkrijgen van de vergunning tot wijziging van de verkavelingsvergunning

afgegeven op 11 mei 1966 aan de n.v. SADIM voor een grond gelegen aan de Turnhoutsebaan 613 te Wijnegem, kadastraal bekend, sectie B, nr. 325/d 3.

Blijkens de bij de aanvraag gevoegde verklarende nota beoogt de aanvraag “de verbouwing en uitbreiding van een bestaand rusthuis”.

2.2. Volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan Antwerpen is het betrokken perceel gelegen in woonpark. Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan.

2.3. Tijdens het openbaar onderzoek over de aanvraag wordt door de raadsman van de verzoeker namens 27 eigenaars een bezwaarschrift ingediend.

In dit bezwaarschrift, waarin wordt aangegeven dat het uitgaat van méér dan één vierde van de eigenaars van de in de oorspronkelijke vergunning toegestane kavels, wordt, onder meer, omstandig uiteengezet waarom volgens de bezwaarindieners “de gevraagde wijziging de goede ruimtelijke ordening in de onmiddellijke omgeving schaadt”.

2.4. Op 27 november 2008 wordt het bezwaarschrift door het college van burgemeester en schepenen onderzocht en niet gegrond bevonden, en wordt besloten dat de aanvraag verenigbaar is met “de goede plaatselijke ruimtelijke ordening”.

2.5. In zijn gunstig advies van 26 januari 2009 sluit de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar zich “aan bij de overwegingen en weerleggingen van deze bezwaren door het college” en maakt hij zich “het standpunt van het college in zake de bezwaren eigen”.

2.6. Bij het thans bestreden besluit van 5 februari 2009 van het college van burgemeester en schepenen wordt de gevraagde vergunning tot wijziging van de verkavelingsvergunning verleend.

3. Ontvankelijkheid

De eerste verwerende partij en de tussenkomende partij betwisten de ontvankelijkheid van de vordering.

Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over deze excepties dringt zich immers slechts op indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn hetgeen te dezen, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

4. Over de grondvoorwaarden voor de schorsing

4.1. Krachtens artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

4.2. Over de aangevoerde ernstige middelen

4.2.1. Uiteenzetting van het enig middel

In een enig middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 132, § 3 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO).

Hij zet dit middel uiteen als volgt:

“36. Artikel 132 §3 DRO bepaalt:

‘De wijziging van de verkavelingsvergunning moet geweigerd worden als de eigenaar of de eigenaars van meer dan een vierde van de in de oorspronkelijke vergunning toegestane kavels een gegrond bevonden bezwaar indienen binnen de termijn die daarvoor geldt, waaruit de onverenigbaarheid met de verkaveling of de omgeving ervan blijkt.’

37. De bestaande verkaveling, waarvan de wijziging in het bestreden besluit werd vergund, bestaat uit 64 loten. De eigenaars van 27 van deze loten dienden in het kader van het openbaar onderzoek dat naar aanleiding van de vergunningsaanvraag van 29 september 2008 tot en met 28 oktober 2008 liep, een bezwaar in tegen de aangevraagde verkavelingswijziging. Dit is meer dan één vierde.

38. Dit wordt ook met zoveel woorden erkend in de bestreden beslissing:

‘Alle eigenaars van een kavel die de aanvraag niet hebben medeondertekend, hebben een eensluidend afschrift van de aanvraag ontvangen per ter post aangetekende brief en eigenaars hebben bezwaarschriften ingediend. Deze eigenaars bezitten meer dan één vierde van de in de oorspronkelijke vergunning toegestane kavels.’

39. In het bezwaarschrift werd op onweerlegbare en zeer uitvoerige wijze de onverenigbaarheid van project met de verkaveling en de omgeving aangetoond. In het bezwaarschrift werd een afzonderlijk onderdeel opgenomen over de

onverenigbaarheid van het project met de verkaveling en de omgeving. De onverenigbaarheid blijkt evenzeer uit de uiteenzetting van het MTHEN. De beslissing van het college van burgemeester en schepenen i.v.m. de verenigbaarheid met de omgeving is kennelijk onredelijk.

40. Conform artikel 132 §3 DRO had het college van burgemeester en schepenen geen andere mogelijkheid dat de bestreden stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

41. Het college van burgemeester en schepenen stelt in haar bestreden besluit het volgende:

‘Verwijzend naar artikel 132 §3 van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en latere wijzigingen en rekening houdende met onderstaande uiteenzetting oordeelt het college van burgemeester en schepenen dat het hier gaat om ongegronde bezwaarschriften. Voorliggende aanvraag tot verkavelingswijziging is verenigbaar met de verkaveling en de omgeving zoals verder zal blijken.’

42. Bovenvermelde redenering van het college van burgemeester en schepenen kan geenszins worden gevolgd. Immers indien de vergunningverlenende overheid voortaan alsnog over een beoordelingsbevoegdheid zou beschikken indien uit de bezwaren niet zou blijken dat de wijzigingsaanvraag overenigbaar zou zijn met verkaveling of de omgeving, staat dit haaks op het nut en de zin van het decretaal bepaalde quotum. Het college kon derhalve de gevraagde vergunning niet verlenen”.

4.2.2. Onderzoek van de ernst van het middel

4.2.2.1. Artikel 132, § 3 DRO bepaalt wat volgt:

“De wijziging van de verkavelingsvergunning moet worden geweigerd als de eigenaar of eigenaars van meer dan een vierde in de oorspronkelijke verkaveling toegestane kavels een gegrond bevonden bezwaar indienen binnen de termijn die daarvoor geldt, waaruit de onverenigbaarheid met de verkaveling of de omgeving ervan blijkt”.

4.2.2.2. Uit de bewoordingen van deze bepaling blijkt dat in de bezwaren niet alleen moet worden aangetoond dat de wijzigingsaanvraag onverenigbaar is met de verkaveling of de omgeving, doch ook dat die bezwaren “gegrond” moeten zijn “bevonden” opdat de wijziging van de verkavelingsvergunning moet worden geweigerd.

Dit blijkt tevens uit de Memorie van Toelichting bij het ontwerp van decreet houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (Parl. St., VI. Parl. 1998-99, nr. 1332/1, 66), waarin met betrekking tot artikel 132 wordt gesteld wat volgt:

“Dit artikel neemt de thans bestaande regeling grotendeels over.

In paragraaf 3 wordt evenwel een belangrijke wijziging ingevoerd: de bezwaren van de mede-eigenaars van loten binnen de verkaveling dienen

gegrond te worden bevonden, alvorens er rekening mee wordt gehouden voor het bepalen van het weigeringsquorum van één vierde.

Paragraaf 3 van dit artikel vervangt de bestaande regeling van artikel 55, § 5 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening gecoördineerd op 22 oktober 1996.

...”.

4.2.2.3. Anders dan de verzoeker voorhoudt volstaat het dus geenszins dat “in het bezwaarschrift op onweerlegbare en zeer uitvoerige wijze de onverenigbaarheid van het project met de verkaveling en de omgeving aangetoond”.

Die zgn. “onweerlegbare en zeer uitvoerige” aangetoonde onverenigbaarheid moet door de vergunningverlenende overheid ook als zodanig gegrond worden bevonden. Dit is te dezen niet het geval. De verzoeker brengt ter zake geen enkel concreet gegeven bij ter staving van zijn loutere bewering dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen in verband met de verenigbaarheid met de omgeving kennelijk onredelijk is.

4.2.2.4. De opwerping van de verzoeker dat de beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid met betrekking tot de verenigbaarheid met de verkaveling of de omgeving haaks staat op het nut en de zin van het decretaal bepaalde quorum, is, gelet op de duidelijke bewoordingen van artikel 132, § 3, een loutere kritiek op een decretale bepaling. De Raad van State is niet bevoegd om hierover uitspraak te doen.

4.2.2.5. Het enig middel is niet ernstig.

4.3. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat niet is voldaan aan één van de door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging te kunnen bevelen. Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de b.v.b.a. MOLENHEIDE RUST- EN VERZORGINGSINSTELLING in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

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

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de tussenkomst wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig juli 2009, door :

de H.	J. BOVIN,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BOVIN.