

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 195.809 van 8 september 2009
in de zaak A. 77.567/X-8001.**

In zake : Patrick CALLENS,
die woonplaats kiest te 9000 GENT,
Prinsenhofplein 10

tegen :

de stad GENT,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. DEVERS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Kouter 71-72.

tussenkommende partij :

de n.v. BEHEERSMAATSCHAPPIJ SONNEVILLE,
die woonplaats kiest bij
advocaat L. VAN PARYS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Patrick CALLENS op 17 februari 1998 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 10 juli 1997 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent waarbij aan de n.v. BEHEERSMAATSCHAPPIJ SONNEVILLE de bouwvergunning wordt verleend voor het oprichten van een appartementsgebouw met twaalf woongelegenheden en acht ondergrondse autobergplaatsen op een perceel gelegen te Gent, Zilverhof, kadastraal bekend sectie F, nrs. 3546, 3547 en 3549/c;

Gelet op het arrest nr. 74.248 van 11 juni 1998 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 30 juni 1998 ingediend door de verzoekende partij;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 6 november 1998 ingediend door de n.v. BEHEERSMAATSCHAPPIJ SONNEVILLE;

Gelet op de beschikking van 2 december 1998 die de tussenkomst van de n.v. BEHEERSMAATSCHAPPIJ SONNEVILLE toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de beschikking van 15 april 2002 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 verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 26 maart 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 april 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad J. VAN NIEUWENHOVE;

Gehoord de opmerkingen van de verzoeker, van advocaat W. LAMMENS, die loco advocaat P. DEVERS verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat K. DE MULDER, die loco advocaat L. VAN PARYS verschijnt voor de tussenkomende 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. Feiten

1.1. Op 29 april 1997 dient de tussenkomende partij een bouwaanvraag in voor het oprichten van een appartementsgebouw met twaalf wooneenheden

en acht ondergrondse autobergplaatsen op drie aangrenzende percelen gelegen aan het Zilverhof 10 te Gent, kadastraal bekend sectie F, nrs. 3546, 3547 en 3549/c.

De betrokken percelen zijn krachtens het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan Gentse en Kanaalzone gelegen in woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde (kaartblad Gent 22/1).

De percelen zijn eveneens gelegen binnen het gebied van het bij ministerieel besluit van 18 juli 1989 goedgekeurde B.P.A. "Binnenstad-Deel Begijnhof/Prinsenhof nr. 114/1". Ze zijn meer bepaald gelegen in de zone A voor woningen en in klasse 2 voor wat betreft de tuinstroken (zie daarover randnummer 3.4).

1.2. Op 28 mei 1997 geeft de Stedelijke Commissie voor Monumenten en Stedenbouw een ongunstig advies over de vergunningsaanvraag

"omdat:

- a. (...) er een verhoging is van het algemeen bouwniveau t.o.v. de omgeving
 - b. het voorgesteld ontwerp een te hoge densiteit heeft en een te zware bezetting van de site
 - c. er lokalen zijn zonder verluchting (keukens op gelijkvloers)
 - d. de architectuur niet het vereiste minimum niveau heeft.
- De Commissie benadrukt de belangrijkheid van de site".

1.3. Op 24 juni 1997 geeft de Dienst Monumentenzorg van de stad Gent een gunstig advies over de vergunningsaanvraag, waarbij wordt gesteld dat "de Dienst Monumentenzorg (...) akkoord (kan) gaan met voorgesteld ontwerp, dat conform is aan de besprekingen op de Stuurgroep Monumentenzorg".

1.4. Op 25 juni 1997 geeft de stuurgroep monumentenzorg van de stad Gent een gunstig advies over de vergunningsaanvraag.

1.5. Op 10 juli 1997 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent aan de tussenkomende partij de gevraagde vergunning. Dit besluit is in essentie gemotiveerd als volgt:

"Overwegende dat er voor het gebied waarin het perceel begrepen is een gewestplan 'Gentse en Kanaalzone' bestaat, vastgesteld bij Koninklijk Besluit dd. 14.09.1977, en zijn wijzigingen; dat het perceel volgens genoemd gewestplan gelegen is in een woongebied met culturele, historische en/of esthetische waarde;

Overwegende dat het betrokken perceel gelegen is binnen de grenzen van een bijzonder plan van aanleg 'Binnenstad - Deel Begijnhof/Prinsenhof' nr.

114/1, goedgekeurd bij besluit dd. 18/07/1989 van de Vlaamse minister van Ruimtelijke Ordening en Huisvesting, niet zijnde een plan als bedoeld in art. 17 van de wet van 29 maart 1962 en zijn wijzigingen;

Overwegende dat het ontwerp conform is met de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg”.

2. Ontvankelijkheid

2.1.1. De verwerende partij en de tussenkomende partij betwisten het belang van de verzoeker bij de nietigverklaring van het bestreden besluit.

De verwerende partij stelt dat de verzoeker op meer dan 100 meter van het bouwperceel woont en dat hij geen rechtstreeks zicht heeft op de bouwpercelen vanuit zijn woning. Daar komt nog bij dat de door hem aangevoerde schending van het bijzonder plan van aanleg betrekking heeft op de achterzijde van het vergunde gebouw en dus niet eens zichtbaar zal zijn vanaf het Prinsenhofplein (waar de verzoeker woont) of vanaf de aangrenzende straat Zilverhof, waar het vergunde gebouw is gelegen. Ten slotte beroept de verzoeker zich op zijn hoedanigheid van architect en stedenbouwkundige om de wetten inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw te zien naleven, hetgeen neerkomt op een optreden enkel in het belang van de wet. De verzoeker beschikt bijgevolg niet over het vereiste persoonlijk en rechtstreeks belang.

De tussenkomende partij stelt eveneens dat de verzoeker op een relatief verre afstand van het betrokken perceel woont en dat hij bijgevolg niet beschikt over het vereiste belang.

2.1.2. De verzoeker is weliswaar geen aanpalende buur van het betrokken perceel en heeft evenmin een rechtstreeks uitzicht van op zijn perceel, maar mede gelet op de aard en het aantal wooneenheden van het vergunde gebouw, kan worden aangenomen dat het gebouw een impact heeft op de nabije omgeving van de verzoeker die voldoende beduidend is opdat hij belang kan hebben bij het behoud van de specifieke eigenheid van deze omgeving.

2.1.3. De eerste exceptie is niet gegrond.

2.2.1. De verwerende partij en de tussenkomende partij betwisten eveneens de tijdigheid van het beroep tot nietigverklaring.

Zij stellen dat het ondenkbaar is dat de verzoeker, zoals hij zelf verklaart, dagelijks langs het terrein passeert, zonder dat hij zou hebben gemerkt dat er reeds op 3 en 4 november 1997 voorbereidende werken (verwijdering van de

resten van reeds afgebroken gebouwen op het bouwterrein) hadden plaatsgevonden en dat er in de loop van november 1997 een publiciteitsbord werd geplaatst met de vermelding dat er twaalf woongelegenheden zouden worden gebouwd. De bouwvergunning werd op het terrein uitgetoond. Het is bijgevolg onmogelijk dat hij pas, zoals hij beweert, “einde december 1997” zou hebben vastgesteld dat er werfvoorbereidingen werden getroffen en dat hij na inlichtingen te hebben ingewonnen bij het stadsbestuur pas op 31 december 1997 kennis kon nemen van de bouwvergunning.

2.2.2. De bestreden stedenbouwkundige vergunning diende noch bekendgemaakt, noch aan derden betekend te worden, zodat krachtens artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, de beroepstermijn van zestig dagen ingaat met de dag waarop de verzoeker er kennis van heeft gehad of geacht moet worden er kennis van te hebben gehad.

Het mag evenwel niet in de macht van een potentiële verzoekende partij liggen, wanneer zij in de mogelijkheid is kennis te nemen van de bestuurshandeling die zij eventueel met een annulatieberoep wenst te bestrijden, die kennisneming voor onbepaalde tijd uit te stellen en daardoor de aanvangsdatum van de termijn van beroep willekeurig te verschuiven, zodat de rechtsgeldigheid en het voortbestaan van de bedoelde bestuurshandeling buiten weten, zowel van de overheid van wie zij uitgaat, als van alle andere belanghebbenden, in het ongewisse worden gehouden, met alle nadelige gevolgen van dien.

Het beginsel volgens hetwelk voorkomen moet worden dat de gelding van administratieve beslissingen te lang onzeker blijft en dat aan het voormelde artikel 4 van de procedureregeling ten grondslag ligt, eensdeels, en de noodzaak van een evenwichtige bescherming van de belangen én van de bouwheer én van de omwonenden en andere belanghebbende personen, anderdeels, brengen met zich mee dat degene die meent te worden benadeeld door een stedenbouwkundige vergunning en die het bestaan van die vergunning moet vermoeden, de verplichting heeft om binnen een redelijke termijn gebruik te maken van de hem ter beschikking staande middelen om kennis te nemen van de inhoud van de afgegeven stedenbouwkundige vergunning, bijvoorbeeld van de mogelijkheid die hem door het toentertijd geldende artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw werd

geboden om ten gemeentehuize kennis te nemen van de inhoud van de afgegeven stedenbouwkundige vergunning.

Eens die redelijke termijn verstreken, neemt de termijn van zestig dagen om een annulatieberoep in te dienen, een aanvang.

Het is zaak van de partij die aanvoert dat het beroep laattijdig is, om het bewijs te leveren van het tijdstip waarop de verzoekende partij kennis had of kon hebben van de mogelijke afgifte van de bestreden vergunning, bijvoorbeeld door aan te tonen wanneer de kwestieuze werken werden aangevat.

Het is dan weer zaak van de verzoeker om in voorkomend geval aan te tonen dat hij binnen de redelijke termijn via de geëigende middelen de nodige inlichtingen over de bestreden vergunning heeft proberen in te winnen.

2.2.3. De werken die volgens de verwerende en de tussenkomende partijen op 3 en 4 november 1997 zouden hebben plaatsgevonden, komen neer op het ruimen van puin, veeleer dan op het voorbereiden van een bouwwerf. Van de verzoeker kan niet redelijkerwijze worden verwacht dat hij, zo hij deze werken al zou hebben opgemerkt, hieruit moest afleiden dat er weldra vergunningsplichtige werken voor een nieuwbouw zouden worden aangevat, temeer daar die laatste werken volgens de gegevens van het dossier eerst in januari 1998 zijn begonnen.

Voor wat betreft het publiciteitsbord, blijkt uit het door de tussenkomende partij aangebrachte fotomateriaal niet dat het bord voldoende zichtbaar was, gelet op de oriëntatie van het bord (op de betrokken foto) in de richting van de achterliggende waterloop “De Lieve”, veeleer dan in de richting van de aangrenzende straat. Overigens kan er uit de enkele plaatsing van een publiciteitsbord nog niet met voldoende stelligheid worden opgemaakt dat er al een bouwvergunning was verleend, derwijze dat de verzoeker dienaangaande al onverwijld inlichtingen moest inwinnen bij het stadsbestuur.

Ten slotte brengen de verwerende en de tussenkomende partijen geen bewijskrachtige gegevens aan omtrent de aanplakking van de bouwvergunning op het bouwterrein.

2.2.4. De tweede exceptie is niet gegrond.

3. Ten gronde

3.1. In een enig middel wordt de schending aangevoerd van artikel 2.2.2 van het bijzonder plan van aanleg “Binnenstad-Deel

Begijnhof/Prinsenhof nr. 114/1”, goedgekeurd bij ministerieel besluit van 18 juli 1989.

De verzoeker stelt dat de betrokken bepaling voorziet in een maximale bouwdiepte (“strook voor hoofd- en bijgebouwen”) van 16 meter vanaf de rooilijn, gegeven een gemiddelde perceelsdiepte van minder dan 24 meter. Omdat de achterliggende waterloop “De Lieve” niet als een uitgeruste openbare weg kan worden beschouwd, is het gedeelte achter de strook voor hoofd- en bijgebouwen te beschouwen als tuinstrook. In die tuinstrook zijn woningen niet toegelaten. Bovendien wordt de maximaal toegelaten bebouwde oppervlakte op het betrokken perceel overschreden. Niet alleen moet de maximale bebouwde oppervlakte in de tuinstrook beperkt blijven tot 50 % van de oppervlakte, maar bovendien moet ten minste 25 % onverhard blijven. Volgens de bouwplannen wordt de volledige perceeloppervlakte bebouwd of verhard en wordt ook de tuinstrook volgebouwd.

3.2. De verwerende partij repliceert dat de waterloop “De Lieve” een openbare bevaarbare waterloop is die een “waterweg” is in de spraakgebruikelijke betekenis van het woord en die dus als een weg moet worden beschouwd voor de toepassing van de betrokken bepaling van het bijzonder plan van aanleg. Dat betekent dat er op het betrokken perceel ook aan die kant een strook voor hoofd- en bijgebouwen is, die overlapt met de strook voor hoofd- en bijgebouwen die vertrekt van de voorkant van het perceel. Het gevolg is dat er geen tuinstrook aanwezig moet zijn op het betrokken perceel.

Overigens schrijft artikel 3.5 van hetzelfde bijzonder plan van aanleg voor dat de gevelopbouw het kenmerkend ritme van een straatwand moet bewaren of versterken. Dat zou niet het geval zijn indien de door de verzoeker voorgestane interpretatie zou worden gehanteerd, omdat dan een inham zou worden gevormd ten aanzien van de gevels van de naastliggende percelen aan de kant van de waterloop “De Lieve”.

3.3. De tussenkomenende partij ontwikkelt in wezen een gelijklopende redenering en voegt daar nog aan toe dat zij als bouwheer het recht heeft op dezelfde wijze behandeld te worden als de eigenaars van de naburige percelen.

3.4. Artikel 1.1 van het bijzonder plan van aanleg “Binnenstad-Deel Begijnhof/Prinsenhof nr. 114/1”, goedgekeurd bij ministerieel besluit van 18 juli 1989 (hierna: het bijzonder plan van aanleg), bepaalt het volgende:

“1.1. Definities stroken

1° De strook voor hoofd- en bijgebouwen is gesitueerd langs de uitgeruste openbare wegen. De diepte van deze strook, te meten vanaf de rooilijn, wordt bepaald in functie van de gemiddelde perceelsdiepte, als volgt:

perceelsdiepte	diepte strook
24 m of minder	16 m
tussen 24 en 36 m	$12\text{ m} + \frac{\text{perceelsdiepte}}{6}$
36 m of meer	18 m

2° Tuinstrook:

Het gebied gelegen achter de strook voor hoofd- en bijgebouwen, tot een diepte van 30 m te meten vanaf de rooilijn wordt verder bepaald als tuinstrook.
(...)"

Voor wat betreft de zogenaamde zone A voor woningen, waartoe het betrokken perceel behoort, is volgens artikel 2.2.1 van het bijzonder plan van aanleg de hoofdbestemming van de strook voor hoofd- en bijgebouwen “woningen” (weergegeven met de code “H” in de tabel). Overeenkomstig artikel 2.2.2 zijn in de tuinstroken klasse 2, waartoe het betrokken perceel behoort, woningen niet toegelaten (weergegeven met de code “O” in de tabel). Volgens dezelfde bepaling bedraagt in de tuinstroken klasse 2 de maximale bebouwde oppervlakte 50 % van de oppervlakte van de tuinstrook (waarbij “geen rekening (wordt) gehouden met ondergrondse constructies, toegangswegen, parkeerplaatsen in open lucht, terrassen e.d.”) en bedraagt de minimale onverharde oppervlakte 25 %.

3.5. Anders dan de verwerende partij en de tussenkomende partij voorhouden, kan de waterloop “De Lieve” aan de achterzijde van het betrokken perceel, niet worden beschouwd als een “uitgeruste openbare weg” in de zin van artikel 1.1, 1° van het bijzonder plan van aanleg. Het feit dat deze waterloop betiteld zou kunnen worden als een “waterweg” doet daar geen afbreuk aan. Door de partijen wordt niet betwist dat het “Zilverhof”, aan de voorzijde van het betrokken perceel, een uitgeruste openbare weg is in de zin van de bovengenoemde bepaling. Uit de bij de bouwaanvraag gevoegde plannen blijkt voorts dat de perceelsdiepte minder dan 24 meter bedraagt.

Hieruit volgt dat overeenkomstig de zo-even aangehaalde bepalingen van het bijzonder plan van aanleg, de strook voor hoofd- en bijgebouwen 16 meter diep is en dat in de aansluitende tuinstrook geen (gedeelten van) woningen kunnen worden opgericht.

Uit de plannen blijkt evenwel dat voor het appartementsgebouw een zo goed als volledige terreinbezetting wordt beoogd en dat het gebouw met twaalf wooneenheden ook de volledige tuinstrook omvat, hetgeen strijdig is met artikel 2.2.2 van het bijzonder plan van aanleg.

3.6. De argumentatie van de verwerende partij met betrekking tot artikel 3.5 van het bijzonder plan van aanleg dat onder meer voorschrijft dat “het kenmerkend ritme van een straatwand (...) hetzij bewaard, hetzij versterkt (moet) worden” en dat “het (...) vooral de in de binnenstad overheersende verticaliteit van de gevelarchitectuur en de typerende traveebreedtes (zijn) die gerespecteerd zullen moeten worden”, doet geen afbreuk aan de zo-even vastgestelde strijdigheid. Deze algemeen geformuleerde bepaling kan immers de schending van een zeer precies geformuleerde bepaling van het bijzonder plan van aanleg niet ongedaan maken, nog daargelaten de vaststelling dat “het kenmerkend ritme van een straatwand” onmiskenbaar verwijst naar gevels aan een straatzijde en niet naar de achterzijde van woningen waarvan het perceel grenst aan een waterloop.

3.7. Het enig middel is gegrond.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 10 juli 1997 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent waarbij aan de n.v. BEHEERSMAATSCHAPPIJ SONNEVILLE de bouwvergunning wordt verleend voor het oprichten van een appartementsgebouw met twaalf woongelegenheden en acht ondergrondse autobergplaatsen op een perceel gelegen te Gent, Zilverhof, kadastraal bekend sectie F, nrs. 3546, 3547 en 3549/c.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst in de vordering tot schorsing en in het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 247,90 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht september 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraad,
Mevr.	T. TEMMERMAN,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. TEMMERMAN.

R. STEVENS.