

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 198.643 van 8 december 2009
in de zaak A. 193.648/X-14.316.**

In zake:

1. Gerardus VAN SWAAY
 2. Peter VERBIEST
 3. Martine DE SMET
 4. Willy DECKX
 5. Annie VERVLIET
- bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Gregory Verhelst
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de gemeente WIJNEGEM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Christophe Coen
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 210 A
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Hugo Sebreghts en Jo Van Lommel
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de n.v. IMMO RHC
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Yves Loix
kantoor houdend te 2018 ANTWERPEN
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 31 juli 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van :
 - 1) het besluit van de gemeenteraad van Wijnegem van 2 februari 2009 waarbij het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Ardea” definitief wordt vastgesteld en

- 2) het besluit van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 2 april 2009 houdende goedkeuring van voormeld gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Ardea”, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 4 juni 2009.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een nota ingediend.

Auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 november 2009.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Matthias Valkeniers, die loco advocaten Peter Flamey en Gregory Verhelst verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Christophe Coen, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaat Yves Loix, die loco advocaten Hugo Sebreghs en Jo Van Lommel verschijnt voor de tweede verwerende partij, en die eveneens verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ann Eylenbosch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Tussenkomst

Met een op 18 september 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de n.v. IMMO RHC om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

IV. Feiten

4.1. Op 30 juni 2008 stelt de gemeenteraad van de gemeente Wijnegem het ontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan “Ardea” voorlopig vast. Het ontwerp heeft betrekking op de “Ardea”-site, dit is een langgerekt terrein met op de voorste helft, uitgevend op de Broekstraat een gebouwencomplex van voormalige industriële gebouwen en achteraan een bos, aansluitend op de waterloop het Klein Schijn.

Het bij koninklijk besluit van 3 oktober 1979 vastgestelde gewestplan Antwerpen bestemt het overgrote deel van de voornoemde site tot woonparkgebied. Een kleine zone aansluitend op de Broekstraat is tot woongebied met landelijk karakter bestemd en de vrijstaande schoorsteen ten oosten van de gebouwen is deels in agrarisch gebied gelegen.

Het ontwerp voorziet in de afbraak van één bouwvolume ter creatie van een ruim woonerf, het behoud van het hoofdgebouw als industrieel erfgoed waarbij de uitwendige kenmerken behouden moeten blijven en het behoud van de overige gebouwen als industrieel erfgoed waarbij wijzigingen van uitwendige kenmerken zijn toegelaten, mits behoud van het industriële uiterlijk. De te behouden gebouwen krijgen een woonfunctie, waarbij ze kunnen worden omgevormd tot lofts. Verder voorziet het ontwerp in de instandhouding, de ontwikkeling en het herstel van het bos op de achterliggende helft van het terrein met de mogelijkheid van recreatief medegebruik onder de vorm van zachte recreatie zoals wandelen en fietsen.

De binnen het voornoemde woonparkgebied gelegen woonpercelen van de eerste, van de tweede en de derde en van de vierde en de vijfde verzoekende partijen palen achteraan aan de westelijke perceelsgrens van de “Ardea”-site, respectievelijk aan het achterste, het middelste en het voorste deel ervan.

Aan de westelijke zijde van de “Ardea”-site bevinden zich twee gebouwen waarvan het ontwerp enkel het achterste gebouw behoudt. De westelijke gevel van het laatstgenoemde gebouw (hierna: het meest westelijke gebouw) bevindt zich op een afstand van minder dan 5 meter van de achterste perceelsgrens van het woonperceel van de derde en de vierde verzoekende partij.

Het hoofdgebouw bevindt zich vooraan op de oostelijke zijde van de “Ardea”-site.

4.2 Tijdens het openbaar onderzoek van 18 juli 2008 tot 15 september 2008 adviseren de provincie en het Agentschap ruimtelijke ordening en onroerend erfgoed voorwaardelijk gunstig.

De eerste verzoeker dient een bezwaarschrift in waarin hij argumenteert dat het ruimtelijk uitvoeringsplan strijdig is met de bestemming woonparkgebied en het behoud van de aanwezige natuurwaarden.

4.3. Op 21 oktober 2008 bespreekt en weerlegt de gemeentelijke commissie voor ruimtelijke ordening de bezwaren.

4.4. Op 22 december 2008 beslist de gemeenteraad van Wijnegem om het ruimtelijk uitvoeringsplan “Ardea” definitief vast te stellen.

4.5. Omwille van een materiële misslag trekt de gemeenteraad op 2 februari 2009 haar beslissing van 22 december 2009 in stelt hij het ruimtelijk uitvoeringsplan “Ardea” opnieuw definitief vast.

Dit is het eerste bestreden besluit.

Het uitvoeringsplan onderwerpt het hoofdgebouw aan het volgende voorschrift:

“2.2.2. Toegelaten werken

(...)

De volgende werken zijn toegelaten aan het uitwendige van de gebouwen, met behoud van de bestaande bouwhoogte:

- het herstellen en vervangen van dakbedekkingen;
- enkel in de blinde gevels: het voorzien van bijkomende raamopeningen, à rato van maximaal 20% per gevelwand;
- gevelrestauratiewerken; hierbij blijven de bakstenen gevels zichtbaar; voor de niet-blinde gevels blijft de gevelindeling behouden;
- kleinschalige aanpassingen, inclusief uitbreidingen van minder dan 2 % van het volume, die noodzakelijk zijn om de woonfunctie te realiseren of om te voldoen aan andere wetgeving (in functie van brandveiligheid, afwatering, riolering, milieuwetgeving, veiligheidsnormen, toegankelijkheid van de gebouwen voor mindervaliden...). Deze uitbreidingen mogen geen aanleiding geven tot een geconcentreerde uitbreiding in de hoogte”.

Het uitvoeringsplan onderwerpt het meest westelijke gebouw aan het volgende voorschrift:

“3.2.2. Toegelaten werken

(...)

De volgende werken zijn toegelaten binnen het bestaande volume van de gebouwen, met behoud van de bestaande bouwhoogte per volume:

(...)

- enkel in de gevels die georiënteerd zijn naar het westen en die op minder dan 5m van de perceelsgrens staan: realisatie van raamopeningen op minstens 4m boven het maaiveld, maar enkel om licht te nemen maar geen zichten (niet doorzichtig glas).

- uitkragende terrassen zijn toegelaten in een stijl die past bij het industrieel karakter van het gebouw. Enkel aan de gevels gericht naar het westen op minder dan 6m van de perceelsgrens zijn geen terrassen toegelaten.(...)”.

Het uitvoeringsplan onderwerpt het op de achterliggende helft van het terrein gelegen parkgebied aan het volgende voorschrift:

“5.1. Bestemming

Hoofdbestemming

De instandhouding, de ontwikkeling en het herstel van bos

Nevenbestemming

Recreatief medegebruik onder de vorm van zachte recreatie, zoals wandelen en fietsen. Harde recreatieve functies, zoals een zwembad, tennisveld of skaterramp, zijn niet toegelaten.

(...)

5.2.2. Aanleg van de zone

- Inrichting als park door het behoud van de bestaande bomen en vervanging van dode bomen door aanplanting van streekeigen hoogstammige bomen en heesters. Het bosrijke karakter moet behouden blijven. Het bosdecreet blijft van toepassing op deze zone.

- In functie van het herstel van het oorspronkelijke maaiveld is het toegelaten om de oude ophogingen in het bos, die werden aangeplant met populieren, te ontbossen, af te graven tot het oorspronkelijke maaiveld en heraan te planten met streekeigen hoogstammige bomen.

- overige reliëfwijzigingen zijn enkel toegelaten in functie van de waterhuishouding (aanleggen van open grachten of een poel).

- Wandel- en fietspaden met een maximale bodembezetting van 20% en het plaatsen van speeltuigen zijn toegelaten. De inplanting van wandel- en fietspaden en de plaatsing van speeltuigen dient op een zodanige wijze te gebeuren dat de impact op het bos tot een minimum beperkt wordt.

Verhardingen voor wandel- en fietspaden zijn kleinschalig en uit te voeren in:

- ofwel waterdoorlatende materialen;
- ofwel stenen met waterbufferend vermogen;
- ofwel in niet-waterdoorlatende materialen waarbij het hemelwater infiltreert naast de verharding, afloopt in een wadi of afloopt naar een beek/gracht/vijver of ondergronds infiltratiebekken”.

4.6. Op 2 april 2009 keurt de deputatie van de provincie Antwerpen het ruimtelijk uitvoeringsplan “Ardea” van de gemeente Wijnegem goed.

Dit is het tweede bestreden besluit.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. De eerste verwerende partij werpt op dat de vordering niet ontvankelijk is. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over de opgeworpen

exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over de exceptie 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.

VI. Onderzoek van de vordering

6.1. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de 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 beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

6.2. De verzoekende partij formuleert het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als volgt:

“12. Verzoekers zijn zoals reeds uiteengezet in het feitenrelaas woonachtig aan de Schijnparklaan. De woningen van verzoekers grenzen achterwaarts rechtstreeks aan de thans herbestemde site.

Voor een goed zicht op de precieze situering van de woningen van verzoekers, wordt verwezen naar de fotoreportage met satellietfoto en kadastraal plan met aanduiding van de eigendommen van verzoekers gevoegd als stuk 7 bij het verzoekschrift.

Uit deze gegevens blijkt dat de afstand tussen de gebouwen op de Ardea-site en de woningen van verzoekers resp. 100m (woning eerste verzoeker) en 40m (woningen tweede t.e.m. vijfde verzoekers) bedraagt. De tuin van verzoekers grenst rechtstreeks aan de percelen van Ardea, in het geval van eerste verzoeker ter hoogte van de achtergelegen bosstrook, in het geval van tweede en derde verzoekers ter hoogte van het privaats woonerf (art. 4 stedenbouwkundige voorschriften) en het achterste gedeelte van de bedrijfsgebouwen (zone 3 stedenbouwkundige voorschriften).

13. Verzoekers zullen ingevolge het thans aangenomen RUP een evident moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaan, dat slechts kan worden voorkomen door een schorsing van de bestreden beslissingen.

14. Vooreerst zal de invulling van de voormalige bedrijfsgebouwen van Ardea met 20 lofts voor particuliere bewoning aanleiding geven tot een sterk verlies aan privacy in hoofde van de achtergelegen woningen.

De ingebruikname van de bestaande gebouwen op de Ardea-site voor intensieve particuliere bewoning (20 wooneenheden op een zeer beperkte oppervlakte; ter vergelijking: dezelfde oppervlakte langs de Schijnparklaan telt slechts 4 wooneenheden) zal de rust van de omgeving en de privacy van verzoekers evident aantasten. De stedenbouwkundige voorschriften laten bovendien toe dat in de bestaande gebouwen (die vallen onder de art. 2 en 3 van de stedenbouwkundige voorschriften) waar lofts worden ingericht, terrassen en ramen worden aangelegd die onvermijdelijk onmiddellijk zicht zullen geven in de tuinen en de woningen van verzoekers. Gelet op de bouwhoogte van deze gebouwen, nl. op bepaalde plaatsen tot 20m boven maaiveldhoogte (sic!), zullen de inwoners van deze lofts kunnen genieten van ongetwijfeld een

prachtig zicht, maar dus ook een zicht rechtstreeks in de tuinen en woningen van verzoekers. Elke privacy gaat zodoende verloren, en dit terwijl verzoekers nochtans woonachtig zijn in een bestemmingsgebied (het woonpark) dat bij uitstek dergelijke privacy zou moeten kunnen waarborgen, gelet op het normaliter rustige en groene karakter ervan. Integendeel zullen verzoekers na de herbestemming van op elke plaats in hun woning of tuin zicht hebben op deze gebouwen, en dat, corresponderend, de toekomstige bewoners van lofts binnen deze gebouwen ook voluit zicht zullen hebben op de woningen en tuinen van verzoekers.

De beperking in de stedenbouwkundige voorwaarden dat onder bepaalde voorwaarden terrassen en ramen niet zouden mogen worden aangebracht in dichtstbijzijnde westelijk georiënteerde gevel van de bedrijfsgebouwen, is daarbij niet meer dan een doekje voor het bloeden. Concreet schrijven de voorschriften voor art. 3 (dit zijn de gebouwen achteraan op de site) voor (1) dat in de westelijk georiënteerde gevels die op minder dan 5m van de perceelsgrens staan, de raamopeningen moeten worden uitgevoerd in ondoorzichtig glas, en (2) dat in de westelijk georiënteerde gevels die op minder dan 6m van de perceelsgrens staan, geen terrassen mogen worden aangelegd. Het is duidelijk dat deze voorwaarden het nadeel van de inkijk en het privacyverlies onmogelijk kunnen verhelpen, aangezien zodoende meer dan mogelijkheid genoeg wordt gelaten voor de aanleg van ramen en terrassen aan de achterzijde van de gebouwen, evenals in de westelijk georiënteerde gevels gelegen op meer dan 5 resp. 6m van de perceelsgrens. Inz. de aanleg van terrassen tot 2m diep aan de noordzijde (d.i. de zijde richting het Klein Schijn), bovendien tot op een hoogte van 20m, zal aanleiding geven tot quasi onbeperkte inzage in de tuinen van verzoekers. Kennelijk heeft het bestuur hier allemaal niet bij stilgestaan.

De voorwaarde verder dat een groenscherm dient te worden aangeplant op het privaat woonerf (art. 4 stedenbouwkundige voorschriften) langsheen de westelijke perceelsgrens zal ook geen zoden aan de dijk zetten, vermits de lofts zich uiteraard grotendeels in de hoogte bevinden, gelet op de hoogte van de bestaande industriegebouwen, waar een groenscherm geen enkele bescherming kan bieden.

15. Tevens zullen verzoekers door de ingebruikname van de gebouwen als woningen lawaaihinder en verlies van het rustig karakter van de woonomgeving ondervinden, temeer daar de voorschriften toelaten dat zelfs in het zgn. 'parkgebied' recreatieve activiteiten toegelaten zijn. In de huidige toestand zijn deze percelen aangelegd met een bijzonder waardevol bos, onmiddellijk aansluitend op de tuin van eerste verzoeker (...).

Ingevolge de aanleg van wandel- en fietspaden en speeltuigen zal de pracht van dit bosgebied, evenals de rustige atmosfeer achter de woning van eerste verzoeker teloorgaan.

Op het zgn. 'privaat woonerf' laten de stedenbouwkundige voorschriften verder onbeperkt de aanleg van ondergrondse parkeerruimte toe. Dit privaat woonerf grenst aan de achterzijde aan de tuinen van verzoekers. Derhalve zullen verzoekers ook de passage van verkeer van en naar de evt. aan te leggen ondergrondse parkeerruimte moeten ondergaan.

16. Ten slotte zullen verzoekers tevens wateroverlast moeten ondergaan. Zoals uiteengezet in de toelichting bij het RUP zijn de gronden waarop de site gelegen is, inz. trouwens de percelen van verzoekers, gelegen in een effectief overstromingsgevoelig gebied. De woning van eerste verzoeker heeft in het voorbije decennium reeds tot tweemaal toe blank gestaan.

Zoals uiteengezet onder het derde middel, voorziet het thans aangevochten RUP Ardea weliswaar in de mogelijkheid van bijkomende bebouwing (fietspad, ondergrondse parking, ...), maar wordt geen enkele afdoende maatregel in het vooruitzicht gesteld om te verwachten wateroverlast te voorkomen of te

remediëren. Een evt. waterbuffer, te plannen in de vergunningsaanvragen, zou worden ingeplant in het ‘parkgebied’. Derhalve zal evt. wateroverlast op de belendende gronden meer dan ooit afgeleid worden naar de achtergelegen terreinen, aangrenzend aan de tuin van eerste verzoeker.

17. Cumulatief bekeken hebben voormelde hinderaspecten een ernstig karakter, en zullen zij een zware impact hebben op de directe leefomgeving van verzoekers.

Dergelijk nadeel kan enkel worden voorkomen door een schorsing van de bestreden beslissingen. Immers vormt het thans aangevochten RUP de noodzakelijke rechtsgrond op basis waarvan individuele stedenbouwkundige en milieuvergunningen zouden kunnen worden afgeleverd om de met het RUP tot stand gebrachte ordening effectief te realiseren (...).’

6.3.1. In het administratief kort geding mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dient zij integendeel zeer concrete en precieze gegevens aan te brengen omtrent de aard en de omvang van het nadeel dat zij dreigt te zullen lijden indien het voor de Raad bestreden besluit ten uitvoer zou worden gelegd.

6.3.2. De verzoekende partijen voeren een sterk verlies aan privacy aan omdat vanuit de lofts die in de bestaande gebouwen zullen mogen worden ingericht rechtstreeks zicht mogelijk zal zijn in hun woningen en tuinen.

De verzoekende partijen leggen geen foto’s neer vanuit het perceel van de vierde en de vijfde verzoekende partij. De neergelegde foto’s “vanuit de tuin eerste verzoeker richting de gronden Ardea” tonen enkel bos en geen gebouwen. De neergelegde foto’s “vanuit de tuin van tweede en derde verzoekers richting de gebouwen Ardea (achterzijde)” tonen tussen de bomen een deel van de westelijke gevel van het meest westelijke gebouw en een deel van de noordelijke gevel van het hoofdgebouw van de Ardea-site. Het blijkt niet en de verzoekende partijen beweren ook niet dat de stedenbouwkundige voorschriften van het bestreden uitvoeringsplan toelaten om in het voornoemde deel van de westelijke gevel van het meest westelijke gebouw doorzichtige raamopeningen te maken of aan deze gevel terrassen aan te brengen. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat het hoofdgebouw zich niet achter het perceel van de tweede en derde verzoekende partijen bevindt, doch ten zuidoosten ervan op een afstand van bijna 100 meter van hun woning. Bovendien lijkt vanaf de noordelijke gevel van het hoofdgebouw enkel rechtstreeks zicht te kunnen worden genomen op de Ardea-gebouwen zelf en het beboste gebied ten noorden ervan.

In het licht van deze gegevens slagen de verzoekende partijen er niet in het ernstig karakter van het aangevoerde nadeel aan te tonen.

6.3.3. De verzoekende partijen stellen dat door de ingebruikname van de gebouwen als woningen het rustig karakter van hun woonomgeving zal teloorgaan en dat zij lawaaihinder zullen ondervinden ten gevolge van de in het parkgebied toegestane activiteiten en de passage van verkeer van en naar een eventueel aan te leggen ondergrondse parkeerruimte.

Krachtens de voorschriften van het bestreden uitvoeringsplan is de mogelijkheid tot zachte recreatie “zoals wandelen en fietsen” in het parkgebied een nevenbestemming die op zodanige wijze moet worden ingevuld dat de impact op het bos tot een minimum beperkt is. Uit de gegevens van de zaak blijkt verder dat de Ardea-site, zoals vandaag, ook in de toekomst ontsloten zal worden langs de oostelijke zijde.

In het licht van deze gegevens slagen de verzoekende partijen er niet in het ernstig karakter van het aangevoerde nadeel aan te tonen.

6.3.4. Als laatste element van het nadeel wordt in het verzoekschrift wateroverlast aangevoerd, aangezien de woning van de eerste verzoeker in het voorbije decennium reeds tweemaal blank heeft gestaan.

Het bestreden uitvoeringsplan streeft naar de instandhouding, de ontwikkeling en het herstel van het aan het perceel van de eerste verzoeker palende bos. Het blijkt dat in de toelichtingsnota bij het bestreden plan uitdrukkelijk wordt ingegaan op het overstromingsgevaar en dat de voorschriften van dit plan maatregelen in functie van de waterhuishouding voorzien.

Buiten het feit dat het niet wordt geconcretiseerd in hoofde van de tweede, derde, vierde en vijfde verzoekende partijen, is het aangevoerde nadeel al te hypothetisch.

6.4. De conclusie is dat de verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat zij door de tenuitvoerlegging van het bestreden plan een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel zullen ondergaan. Er is niet voldaan aan een van de bij artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden besluiten te kunnen bevelen. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de n.v. IMMO RHC tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht december 2009, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Jan Clement,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens.

Jan Clement.