

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 244.551 van 21 mei 2019
in de zaak A. 220.359/X-16.742.**

In zake : 1. de BVBA VAN SCHELVERGEM
 2. Dirk MORIAS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Pieter Jongbloet
 kantoor houdend te 3010 Leuven
 Oude Diestsesteenweg 13
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het BRUSSELSE HOOFDSTEDELIJKE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Philippe Coenraets en Christophe Lépinos
kantoor houdend te 1000 Brussel
Ter Kamerenlaan 36
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 26 september 2016, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de gemachtigde ambtenaar van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 12 juli 2016 “waarbij aan de gemeente Sint-Agatha-Berchem een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de herinrichtingswerken aan het kerkplein gelegen voor de Sint-Agathakerk van de gemeente Sint-Agatha-Berchem en de daarrond liggende straten, m.n. de Kerkstraat, de Dr. Charles Leemansstraat, de Grand-Halleuxstraat en Koning Boudewijnplein”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Van Mingeroet heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 april 2019.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joeri Leten, die *loco* advocaat Pieter Jongbloet verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Christophe Lépinos, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Van Mingeroet 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. Feiten

3.1. Op 19 mei 2015 dient de gemeente Sint-Agatha-Berchem een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning in voor de heraanleg van het plein waarop de Sint-Agathakerk is gelegen en dat gevormd wordt door de Dr. Charles Leemansstraat, de Grand-Halleuxstraat, het Boudewijnplein en de Kerkstraat.

3.2. Over de aanvraag wordt een openbaar onderzoek georganiseerd van 1 juni 2015 tot en met 30 juni 2015. Er worden zestien individuele bezwaren ingediend, waaronder door verzoekers, één petitie met 1067 handtekeningen en 65 verzoeken om te worden gehoord.

3.3. Op 19 juni 2015 verleent het bestuur Uitrusting en Vervoer een voorwaardelijk gunstig advies over de aanvraag.

3.4. Op 24 oktober 2015 geeft de overlegcommissie een voorwaardelijk gunstig advies.

3.5. Op 12 april 2016 dient de gemeente Sint-Agatha-Berchem nieuwe plannen in.

3.6. Op 12 juli 2016 verleent de gemachtigde ambtenaar de stedenbouwkundige vergunning, op basis van de aangepaste plannen.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4.1. Verzoekers roepen in een eerste middel de schending in van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘houdende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de formelemotiveringswet).

Zij betogen dat hun bezwaar waarmee zij zich verzetten tegen het groot aantal parkeerplaatsen dat bij de uitvoering van de kwestieuze plannen teloor zal gaan, niet voldoende werd beantwoord. Verzoekers menen dat zij uit het bestreden besluit dienen te kunnen opmaken “waarom de

vergunningverlenende overheid van oordeel is dat de nood die beroepers hebben aan voldoende parkeerplaatsen op het openbaar domein in de onmiddellijke omgeving van [hun] apotheek niet zou opwegen tegen het doel waarvoor de gemeente tot heraanleg van het plein wenst over te gaan, én waarom dit doel niet met het bewaren van een groter aantal parkeerplaatsen op het openbaar domein zou kunnen verenigd worden”.

De motivering dat de in de bestreden vergunning voorziene beperking van het aantal plaatsen overeenstemt met de richtinggevende bepalingen van het regionaal mobiliteitsplan Iris 2, kan volgens verzoekers niet als een voldoende motivering gelden “nu er niet uit kan opgemaakt worden of de niet-beperking van het aantal parkeerplaatsen, minstens een minder ernstige beperking van het aantal parkeerplaatsen niet even goed in overeenstemming zou zijn met deze richtinggevende bepalingen, en zelfs niet eens aangeeft waarom de vergunningverlenende overheid van mening is dat in deze deze louter richtinggevende bepalingen moeten worden gevolgd”.

De motivering dat de in de initiële aanvraag voorziene beperking van het aantal parkeerplaatsen door de in toepassing van artikel 177/1 van het Brussels Wetboek Ruimtelijke Ordening (hierna: BWRO) ingediende plannen met twee eenheden wordt gemilderd, kan volgens verzoekers “al helemaal niet [...] gelden” als een behoorlijke beantwoording van hun bezwaar, “nu deze motivering helemaal niet aangeeft waarom *ab initio* de schrapping van een groot aantal parkeerplaatsen nodig was ter realisering van het doel waarvoor de stedenbouwkundige vergunning werd aangevraagd”.

Volgens verzoekers kan ten slotte de motivering dat de schrapping van de parkeerplaatsen tegemoet komt aan de in artikel 8.5 van het gewestelijk ontwikkelingsplan gestelde prioriteit om de openbare pleinen auto- en parkingvrij te maken evenmin gelden als een antwoord op hun bezwaar, “nu uit de vergunde plannen blijkt dat het her aan te leggen plein noch auto- noch parkingvrij wordt gemaakt, zodat het bestreden besluit helemaal geen toepassing

maakt van artikel 8.5 van het gewestelijk ontwikkelingsplan [GewOP], dat overigens niet eens verordenende kracht heeft”.

4.2. Verzoekers stellen in hun memorie van wederantwoord dat het “niet zo [is] dat indien een project kadert binnen het gewestelijk mobiliteitsplan of het GewOP, dat het schrappen van een groot aantal parkeerplaatsen automatisch geoorloofd of wenselijk is of daar zelfs een automatisch gevolg van zou zijn”. “In het licht hiervan” diende de verwerende partij volgens verzoekers “dan ook te motiveren waarom naar haar oordeel het nastreven van de mobiliteitsdoelstellingen van de gewestelijke autoriteiten alsook het GEWOP noodzakelijkerwijs tot gevolg heeft dat het aantal parkeerplaatsen zou dienen te dalen”. Verzoekers menen dat uit de bestreden beslissing ook moet blijken “waarom de kwaliteit van de herin te richten ruimte en de veiligheid van de voetgangers alleen kan bereikt worden middels de schrapping van een heel groot aantal parkeerplaatsen”.

4.3. In hun laatste memorie doen verzoekers nog gelden dat in het bestreden besluit “allerminst wordt gemotiveerd waarom de heraanleg van het plein en het doel dat daarmee wordt beoogd niet mogelijk was zonder vermindering van het aantal parkeerplaatsen, en waarom met andere woorden de vermindering van het aantal parkeerplaatsen een noodzakelijke voorwaarde zou zijn voor een kwalitatieve heraanleg van het plein”.

Beoordeling

5.1. Het bezwaarschrift van verzoekers luidt:

“bij deze teken ik formeel bezwaar aan tegen de geplande werken en dit omwille van de volgende redenen :

[...]

- een duidelijk verlies aan parkeerplaatsen waardoor onze klanten, die ook van buiten de gemeente komen, geen parking meer zullen vinden en elders zullen gaan met nog meer sluitingen van handelszaken voor gevolg. Of is dit een verdoken opzet achter heel dit project?

De gemeentediensten houden in heel dit project geen rekening met de wensen van de buurtbewoners en handelaars. De werken aan het Schweitzerplein en de Gentsesteenweg zijn het beste bewijs van uw falen

op het gebied [van] ruimtelijk inzicht. Hoeveel handelszaken zijn er dichtgegaan? Hoeveel mensen zijn er vertrokken uit Berchem? En wie komt er in de plaats?

U mag er fier op zijn om [een] eens zo bloeiende gemeente op enkele jaren tijd helemaal kapot te maken door uw eigenzinnig bestuur.”

5.2. Verzoekers voeren in essentie aan dat het bestreden besluit hun bezwaar in verband met het verminderen van het aantal parkeerplaatsen niet voldoende beantwoordt.

5.3. De artikelen 2 en 3 van de formelemotiveringswet bepalen dat eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moeten worden vermeld die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze afdoende moeten zijn. Hieraan is voldaan, wanneer de stedenbouwkundige vergunning duidelijk de met de goede plaatselijke ordening verband houdende redenen opgeeft waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt, derwijze dat het voor de aanvrager of belanghebbende derden mogelijk is met kennis van zaken tegen de bestreden beslissing op te komen.

De formelemotiveringsplicht houdt niet in dat de vergunningverlenende overheid verplicht is om, punt voor punt, een antwoord te verstrekken op de in een bezwaar aangevoerde argumenten. Het volstaat dat in de beslissing wordt aangegeven op grond van welke elementen en argumenten de relevante bezwaren niet kunnen worden bijgetreden.

De verplichting om een openbaar onderzoek te houden en het recht van de betrokkenen om bezwaren in te dienen, brengt voor de overheid weliswaar de verplichting mee om de aangevoerde bezwaren te onderzoeken, maar niet om deze noodzakelijkerwijze in te willigen.

5.4. De verwerende partij betoogt in haar memorie van antwoord dat wat de vermindering van het aantal parkeerplaatsen betreft, het bestreden besluit stelt:

“Overwegende dat het project kadert binnen de oriëntaties van het Gewestelijk Mobiliteitsplan Iris 2 waarbij aandacht wordt besteed aan de kwaliteit van de heringerichte ruimte alsook aan veilige wegen voor voetgangers en PBM;

Overwegende dat het project beantwoordt aan prioriteit 8.5 van het GewOP met betrekking tot de rehabilitatie van de openbare ruimten als ‘bevoorrechte plaatsen van gezelligheid en recreatie (...) die moeten gevrijwaard worden van parkeerplaatsen en autoverkeer en systematischer begroend moeten worden, zodat deze plaatsen teruggegeven worden aan de bevolking, in de eerste plaats aan de kinderen’;

Overwegende dat de vermindering van bovengrondse parkeerplaatsen en van autoverkeer toelaat de ruimte van het voorplein te vrijwaren voor een betere verdeling tussen de gebruikers;

Overwegende dat dezelfde maatregelen de levenskwaliteit in de wijk bevorderen en opnieuw een echte openbare ruimte creëren, omringd door de caféterrassen.

Overwegende dat het voorplein uitsluitend voor voetgangers toegankelijk maken ter zelfder tijd een rustige overgangszone, een herwaardering van de openbare ruimte door het groen, een moderne straatmeubilair en een nachtelijke scenografie mogelijk maakt.”

5.5. De voormelde overwegingen, die aantonen dat het project past binnen de “oriëntaties” van het gewestelijk mobiliteitsplan Iris 2 waarbij onder meer “aandacht wordt besteed aan de kwaliteit van de heringerichte ruimte alsook aan veilige wegen voor voetgangers en PBM”, evenals binnen prioriteit 8.5 van het gewestelijk ontwikkelingsplan met betrekking tot de rehabilitatie van de openbare ruimten, en die tevens de integratie van het project in de bebouwde omgeving op concrete wijze in aanmerking nemen, verantwoorden op voldoende wijze waarom het bestaande aantal parkeerplaatsen wordt verminderd.

5.6. Het betoog van verzoekers dat het bestreden besluit diende te verantwoorden waarom de vergunningverlenende overheid de “louter richtinggevende bepalingen” van het regionaal mobiliteitsplan Iris 2 volgt, kan geen bijval vinden, in acht genomen het bepaalde in artikel 4/1 BWRO dat luidt:

“Dit wetboek staat borg voor de overeenstemming van de stedenbouwkundige vergunningen, voor wat betreft de handelingen en

werken betreffende het wegennet en de openbare ruimte, met het gewestelijk mobiliteitsplan zoals vastgesteld door de ordonnantie tot oprichting van een kader inzake mobiliteitsplanning en tot wijziging van sommige bepalingen die een impact hebben op het vlak van mobiliteit.

Alle interventies in de openbare ruimte en aan het wegennet met betrekking tot de markering, de uitrusting of de inrichtingen, gevraagd en uitgevoerd door een openbare overheid, zijn handelingen en werken betreffende het wegennet en de openbare ruimte in de zin van het eerste lid.”

5.7. Het volstaat voorts dat het bestreden besluit in overeenstemming is met de bepalingen van het gewestelijk mobiliteitsplan Iris 2, zonder bijkomend te verantwoorden waarom de niet-beperking of een minder ernstige beperking van het aantal parkeerplaatsen “niet even goed in overeenstemming zou zijn” met het gewestelijk mobiliteitsplan Iris 2. Verzoekers tonen niet aan dat het bestreden besluit op dat punt de grenzen van de redelijkheid te buiten zou gaan.

5.8. Verzoekers’ bewering dat het bestreden besluit “helemaal geen toepassing maakt” van artikel 8.5 van het gewestelijk ontwikkelingsplan omdat het niet in het auto- of parkingvrij maken van het project voorziet, wordt, daargelaten verzoekers’ belang bij dit betoog, niet bijgevalen. Het bestreden besluit voorziet in een vermindering van het aantal parkeerplaatsen en kan terecht overwegen dat het project beantwoordt aan prioriteit 8.5 van het gewestelijk ontwikkelingsplan met betrekking tot de rehabilitatie van de openbare ruimten als “bevoorrechte plaatsen van gezelligheid en recreatie (...) die moeten gevrijwaard worden van parkeerplaatsen en autoverkeer en systematischer begroend moeten worden, zodat deze plaatsen teruggegeven worden aan de bevolking, in de eerste plaats aan de kinderen”.

5.9. De loutere bemerking van verzoekers dat het gewestelijk ontwikkelingsplan “overigens niet eens verordenende kracht heeft” vermag de onwettigheid van het bestreden besluit tenslotte evenmin aan te tonen. Het volstaat in dit verband vast te stellen dat luidens artikel 16 BWRO het gewestelijk ontwikkelingsplan van toepassing is op het volledig Brussels Hoofdstedelijk grondgebied, waarop het bestreden project zich situeert.

5.10. Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

6.1. Verzoekers roepen in een tweede middel de schending in van artikel 177/1 BWRO, de artikelen 2 en 3 van de formelemotiveringswet, het materiëlemotiverings-, zorgvuldigheids- en rechtszekerheidsbeginsel, alsook het gebrek aan rechtens vereiste feitelijke grondslag.

Zij betogen dat de aanvrager in toepassing van artikel 177/1 BWRO na sluiting van het openbaar onderzoek en na het inwinnen van de wettelijk vereiste adviezen, aangepaste plannen heeft ingediend om tegemoet te komen aan het advies van de overlegcommissie van 24 oktober 2015.

Verzoekers stellen dat de weergave van dit laatste advies in het bestreden besluit verschilt van het eigenlijke advies en er zelfs “diametraal” tegen ingaat. Verzoekers betogen dat zij daardoor niet kunnen nagaan in welke mate de aangepaste plannen in te passen zijn in artikel 177/1 BWRO en dat de vergunningverlenende overheid zich voor dit onderzoek op de verkeerde tekst heeft gebaseerd.

6.2. Verzoekers stellen in hun memorie van wederantwoord dat het niet geloofwaardig is om het verschil tussen de adviesteksten als een “loutere materiële vergissing” af te doen, zoals de verwerende partij doet. Deze laatste erkent dat het advies van de overlegcommissie in het bestreden besluit op een andere wijze werd geciteerd. De stelling van de verwerende partij dat zij het advies van de adviescommissie toch zou hebben opgevolgd, komt verzoekers “zeer bevreemdend over”. Op grond van de tekst van het advies zoals in het bestreden besluit geciteerd “blijkt helemaal niet dat [...] de Grand-Halleuxstraat als parkingstraat diende te worden bestemd teneinde het verkeer rondom de kerk te verhinderen, maar wel dat de parkeergelegenheid integraal diende te worden

afgeschaft (*'supprimer'*) om het verkeer rondom de kerk te ontmoedigen". Verzoekers menen dat "op grond van de argumentatie in de antwoordmemorie [...] blijkt [...] dat er middels de aangepaste plannen helemaal niet tegemoet is gekomen aan de opmerkingen van de overlegcommissie".

6.3. In hun laatste memorie doen verzoekers nog gelden dat "[a]dopter [...] niet hetzelfde [is] als adapter", wat respectievelijk "aannemen" en "aanpassen" betekent. De overlegcommissie "geeft als tweede [t]e bestuderen optie dus mee de aanneming of goedkeuring van de Grand Halleuxstraat als parking om het verkeer rond de kerk op te heffen". In het bestreden besluit daarentegen "wordt gedaan alsof de overlegcommissie in haar advies als tweede te bestuderen optie zou hebben meegegeven de parking in de Grand Halleuxstraat af te schaffen om het verkeer rond de kerk te ontmoedigen". Uit geen enkel stuk van het administratief dossier mag blijken dat het door het overlegcommissie uitgebrachte advies zelf een materiële vergissing zou bevatten, "in de mate dat daarin ten onrechte 'adopter' staat waar er eigenlijk 'adapter' zou hebben behoren te staan".

Beoordeling

7.1. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat volgens het initiële project ter hoogte van de Grand Halleuxstraat zes parkeerplaatsen waren voorzien en dat volgens het aangepaste project zeven parkeerplaatsen in die straat mogelijk zijn. De Grand-Halleuxstraat wordt zodoende niet "als parkingstraat afgeschaft" en de bestreden beslissing kan in redelijkheid geacht worden in overeenstemming te zijn met de door verzoekers aan het advies van de overlegcommissie gegeven, en door de Raad van State bijgevalen, lezing om de Grand-Halleuxstraat ten aanzien van het initiële project als parkeerstraat te versterken.

7.2. De verwerende partij erkent in haar memorie van antwoord dat het advies van de overlegcommissie in het bestreden besluit "op onjuiste wijze werd hernomen". Haar betoog dat dit een "materiële vergissing" betreft die niet

de onregelmatigheid van de bestreden beslissing tot gevolg heeft, kan, mede gelet op het gestelde onder randnummer 7.1, bijval vinden.

7.3. Verzoekers doen, gezien het voormelde, niet aannemen dat de vergunningverlenende overheid zich voor haar onderzoek op de verkeerde tekst van de overlegcommissie zou hebben gebaseerd. Evenmin doen zij aannemen niet te hebben kunnen nagaan in welke mate de aangepaste plannen in te passen zijn in artikel 177/1 BWRO. Zij spreken in hun laatste memorie het standpunt van de auditeur-verslaggever niet tegen dat zij van het advies van de overlegcommissie kennis hadden.

7.4. Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

8.1. Verzoekers roepen in een derde middel de schending in van de artikelen 2 en 3 van de formelemotiveringswet en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij zetten uiteen dat uit artikel 177, § 2/1, BWRO volgt dat de gemachtigde ambtenaar enkel mits behoorlijke motivering kan afwijken van het door het gewestelijk Bestuur Uitrusting en Vervoer gegeven advies en dat het daarom minstens noodzakelijk is dat de bestreden beslissing aangeeft welke de concrete draagwijdte is van dat advies, teneinde te kunnen verifiëren of de bestreden beslissing van het advies is afgeweken. In die beslissing wordt evenwel louter verwezen naar het advies van 19 juni 2015 van het gewestelijk Bestuur Uitrusting en Vervoer, zonder te bepalen of dat bestuur een gunstig dan wel ongunstig advies heeft gegeven. Verzoekers stellen dat zij niet hebben kunnen nagaan of de gemachtigde ambtenaar in de bestreden beslissing al dan niet met een afdoende motivering van het advies is afgeweken.

Verwijzend naar de rechtspraak van de Raad van State omtrent de motivering bij verwijzing, stellen verzoekers dat het advies van het gewestelijk bestuur Uitrusting en Vervoer slechts afdoende gemotiveerd is indien de inhoud ervan aan de bestuurde ter kennis is gebracht, het stuk waarnaar wordt verwezen zelf afdoende gemotiveerd is en de voorstellen of adviezen worden bijgevalen in de uiteindelijke beslissing. Aan deze voorwaarden is volgens verzoekers niet voldaan. Zij stellen nooit kennis van de inhoud van het advies te hebben kunnen nemen, waardoor zij geenszins hebben kunnen verifiëren of het advies zelf afdoende gemotiveerd is en of er geen tegenstrijdige adviezen zijn. De bestreden beslissing geeft niet aan of het gewestelijk bestuur Uitrusting en Vervoer een gunstig dan wel ongunstig advies heeft gegeven en het is bijgevolg onmogelijk te achterhalen of de gemachtigde ambtenaar met de bestreden beslissing al dan niet van het advies is afgeweken.

8.2. Verzoekers stellen in hun memorie van wederantwoord dat de bestreden beslissing enkel naar het advies van het gewestelijk bestuur Uitrusting en Vervoer verwijst zonder er minstens aan toe te voegen dat dit advies positief of negatief is en te verduidelijken dat het motief dat de verwerende partij in haar antwoordmemorie aanhaalt op dit advies steunt.

Beoordeling

9.1. Niet betwist wordt dat het advies van het gewestelijk bestuur Uitrusting en Vervoer ingewonnen werd. In het bestreden besluit wordt er melding van gemaakt dat het advies werd gevraagd en op 19 juni 2015 werd verleend. Het advies dient niet in het bestreden besluit te worden weergegeven of aan verzoekers te worden mee betekend.

Het bestreden besluit is op zichzelf formeel gemotiveerd en verzoekers tonen de ontoereikendheid van deze motivering niet aan.

De ingeroepen rechtsregels zijn niet geschonden doordat uit het bestreden besluit op zich niet blijkt of de gemachtigde ambtenaar zich bij het advies van het gewestelijk bestuur Uitrusting en Vervoer aansluit.

9.2. Het middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden, elk voor de helft, verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenentwintig mei 2019, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust