

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 254.477 van 13 september 2022
in de zaak A. 232.248/X-17.839**

In zake : de NV DUNANT GARDENS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Koen De Puydt
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Bastion Tower
 Marsveldplein 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het BRUSSELSE HOOFDSTEDELIJKE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Gaëtan Vanhamme en Frédéric Van De Gejuchte
kantoor houdend te 1030 Brussel
de Jamblinne de Meuxplein 41

Tussenkommende partij :

Rita GIELEN
woonplaats kiezend te 2460 Kasterlee
Isschot 24

I. Voorwerp van het beroep

1. Het verzoekschrift, ingediend op 16 november 2020, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke regering van
30 april 2020 waarbij aan de nv Dunant Gardens de stedenbouwkundige
vergunning wordt geweigerd om het gebouw ‘Residentie Jubelpark’ aan de
Renaissancelaan, 47-51 te Brussel op te delen in 79 woongelegenheden en een
kinderdagverblijf.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 21 januari 2021. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur An Van den broeck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 17 juni 2022.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Aline Heyrman, die *loco* advocaat Koen De Puydt verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Edouard Hagenaar, die *loco* advocaten Gaëtan Vanhamme en Frédéric Van De Gejuchte verschijnt voor de verwerende partij en Rita Gielen, die in persoon verschijnt, zijn gehoord.

Eerste auditeur An Van den broeck 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. Aan de Renaissancelaan 47/51 te 1000 Brussel bevindt zich de ‘Residentie Jubelpark’ die krachtens de stedenbouwkundige voorschriften van het gewestelijk bestemmingsplan van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, vastgesteld bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke regering van 3 mei 2001, gelegen is in een typisch woongebied met een overdruk als gebied van culturele, historische, esthetische waarde of voor stadsverfraaiing, langs een structurerende ruimte (hierna: het betrokken gebouw). Het betrokken gebouw ligt tevens in de vrijwaringszone rond een beschermd goed (de musea van het Jubelpark).

4. Op 30 april 1996 verleent het college van burgemeester en schepenen van de Stad Brussel een stedenbouwkundige vergunning om het betrokken gebouw op te delen in 51 wooneenheden.

5. De verbouwingswerken worden gestart en op 9 april 1997 wordt de tussenkomen partij mede-eigenaar van zes studio’s in het betrokken gebouw.

6. Op 19 maart 2012 wordt een proces-verbaal van vaststelling van een stedenbouwkundig misdrijf opgesteld. Er wordt vastgesteld dat het betrokken gebouw opgedeeld is in 93 wooneenheden, in plaats van de 51 die op 30 april 1996 werden vergund.

7. Op 22 augustus 2013 dient de verzoekende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Brussel een aanvraag in om de opdeling van het betrokken gebouw in 93 wooneenheden te regulariseren.

8. Op 20 december 2016 adviseert de overlegcommissie dat voor het betrokken gebouw een stedenbouwkundige vergunning kan worden gegeven om het op te delen in 67 wooneenheden en een kinderdagverblijf ofwel in 72 wooneenheden zonder kinderdagverblijf.

9. Op 2 februari 2017 treedt het college van burgemeester en schepenen van de stad Brussel het in het vorige randnummer bedoelde advies bij.

Het college beslist dat enkel een vergunning kan worden verleend wanneer er overeenkomstig artikel 191 van het Brussels Wetboek Ruimtelijke Ordening (hierna: BWRO) aangepaste plannen worden ingediend om het aantal woongelegenheden te beperken tot 67 met kinderdagverblijf of tot 72 zonder kinderdagverblijf.

10.1. Met een brief van 12 juli 2017 wordt de verzoekende partij er aan herinnerd dat aangepaste plannen dienen te worden ingediend.

10.2. De verzoekende partij dient vervolgens aangepaste plannen in om het betrokken gebouw op te delen in 79 woongelegenheden en een kinderdagverblijf (hierna: het gewijzigde project van de verzoekende partij).

11. Met een besluit van 28 september 2017 weigert het college van burgemeester en schepenen van de stad Brussel de vergunning. Het college wijst er op dat het gewijzigde project van de verzoekende partij niet voldoet aan de opgelegde voorwaarde om het aantal woongelegenheden te beperken tot 67 met kinderdagverblijf of tot 72 zonder kinderdagverblijf. Volgens het college zijn de door de verzoekende partij voorgestelde 79 woongelegenheden met een kinderdagverblijf te zwaar voor het betrokken gebouw.

12. Op 3 november 2017 stelt de verzoekende partij tegen de laatstgenoemde weigeringsbeslissing bestuurlijk beroep in bij de Brusselse Hoofdstedelijke regering.

13. Op 21 december 2017 vindt een hoorzitting plaats.

14. Op 11 januari 2018 verleent het Stedenbouwkundig College een ongunstig advies.

15. Op 30 april 2020 neemt de Brusselse Hoofdstedelijke regering het bestreden besluit.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Het eerste middel

Het aangevoerde middel

16.1. Het eerste middel is genomen uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de formelemotiveringswet) en van artikel 188/5 *juncto* artikel 126, § 11, BWRO, alsook uit de schending van de materiëlemotiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

16.2. De verzoekende partij zet uiteen dat de verwerende partij de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel schendt doordat zij haar beoordeling hoofdzakelijk baseert op de initiële aanvraag voor 93 wooneenheden, in plaats van op het gewijzigde project van de verzoekende partij dat 79 wooneenheden omvat, en doordat zij geen rekening houdt met alle elementen van de aanvraag, waaronder de aangevraagde fietsenstalling en het kinderdagverblijf. Er is een tegenstrijdigheid in de motieven, nu de verwerende partij eerst aanhaalt dat de aanvraag niet in het licht van de verbeteringen ten overstaan van de onregelmatige situatie mag worden beoordeeld, om vervolgens de aanvraag juist wél in het licht van deze verbeteringen te beoordelen. Hierdoor kan onmogelijk worden nagegaan of de vergunningverlenende overheid zich bij haar beoordeling heeft laten leiden door het gewicht van het voldongen feit, waardoor niet aan de verstrengde motiveringsplicht, die van toepassing is in het geval van de beoordeling van een regularisatieaanvraag, werd voldaan.

Vervolgens betoogt de verzoekende partij dat het bestreden besluit manifest onredelijk is door het project te weigeren terwijl het bij uitstek wordt gevisieerd door het recht op regularisatie, voorzien in artikel 330, § 3, BWRO. Het feit dat de in deze nieuwe bepaling voorziene regeling voor de behandeling van regularisatieaanvragen *stricto sensu* nog niet van toepassing is, wil volgens de verzoekende partij niet zeggen dat de verwerende

partij geen rekening hoeft te houden met de *ratio legis* hiervan, die voortkomt uit vaststellingen in de praktijk en wel degelijk pertinent zijn voor dit dossier. De redenering in het bestreden besluit dat de aanvraag onderworpen zou zijn aan een effectenbeoordeling, waardoor de nieuwe regeling van artikel 330, § 3, BWRO sowieso niet van toepassing zou zijn, gaat niet op, nu *in casu* wel degelijk een effectenbeoordeling werd uitgevoerd, waaruit blijkt dat er geen sprake is van negatieve effecten. Door de aanvraag te weigeren zonder rekening te houden met de *ratio legis* van de nieuwe wetgeving en de realiteit op het terrein, heeft de verwerende partij kennelijk onredelijk en onzorgvuldig gehandeld. Daar de residentie van de verzoekende partij nooit het voorwerp heeft uitgemaakt van overlastklachten vanwege de omwonenden, wordt genoegzaam aangetoond dat de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening. Het bestreden besluit is volgens de verzoekende partij gebrekkig gemotiveerd, zowel op het vlak van legaliteit als op het vlak van de opportuniteit, nu niet afdoende blijkt waarom de regularisatie van 79 wooneenheden in strijd zou zijn met de goede plaatselijke aanleg, zoals van toepassing op het ogenblik van de uitvoering van de werken, dan wel op het ogenblik van de bestreden beslissing, noch waarom de afwijkingen ten aanzien van de toepasselijke stedenbouwkundige voorschriften – in strijd met eerdere adviezen – niet kunnen worden aanvaard.

Tot slot bekritiseert de verzoekende partij het feit dat haar wordt opgedragen een nieuwe vergunning aan te vragen met minder wooneenheden, daar waar dit feitelijk gezien – om reden van de structuur van het gebouw en de eigendom hiervan – zeer moeilijk, zo niet onmogelijk is.

De verzoekende partij besluit dat er noch legaliteitsbezwaren, noch ruimtelijke bezwaren zijn die de inwilliging van haar vergunningsaanvraag beletten.

17. In haar memorie tot tussenkomst voegt de tussenkomende partij toe dat het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel, evenals het beginsel van de redelijke termijn geschonden zijn.

Wat het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel betreft, zet de tussenkomen de partij uiteen dat zij er in 1997 van uit mocht gaan dat haar studio's een goede investering waren. De jaarlijkse betaling van de onroerende voorheffing was dan ook een vanzelfsprekende zaak. Het staat vast dat het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest al die jaren kennis had, minstens kennis kon hebben van de stedenbouwkundige inbreuk van 42 boventallige wooneenheden. De verwerende partij heeft zich kennelijk jarenlang op fiscale wijze verrijkt door deze boventallige wooneenheden, wat erop wijst dat zij de vermeende stedenbouwkundige illegaliteit met opzet heeft willen in stand houden.

Wat het beginsel van de redelijke termijn betreft, wijst de tussenkomen de partij erop dat de termijn van tien jaar waarin zij de architect of de aannemer kon aanspreken, verstreken was toen in 2012 een proces-verbaal van vaststelling van een stedenbouwkundig misdrijf werd opgesteld.

18. In haar memorie van wederantwoord voegt de verzoekende partij toe dat het in de memorie van antwoord aangehaalde motief dat een belangrijk aantal van de aangevraagde woongelegenheden door te lage plafonds en een gebrek aan inval van daglicht substantieel afwijken van de stedenbouwkundige verordening, nergens is terug te vinden in de bestreden beslissing zelf. Motieven die pas na de bestreden beslissing gegeven worden kunnen geen verantwoording voor die beslissing vormen.

19. In haar laatste memorie insisteert de verzoekende partij dat het bestreden besluit de initieel aangevraagde 93 wooneenheden beoordeelt en niet de 79 wooneenheden die het voorwerp zijn van het gewijzigde project van de verzoekende partij. Volgens haar blijkt dit uit de overweging in het bestreden besluit waarin gesteld wordt dat het zou gaan om een aanvraag met een verhoging van het aantal woongelegenheden met ongeveer 80% in vergelijking met wat werd vergund in 1996.

Beoordeling

20. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 21*bis*, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de tussenkomende partij ter ondersteuning van het verzoek geen andere middelen aanvoeren dan die welke in het inleidende verzoekschrift zijn uiteengezet.

In zoverre de tussenkomende partij de schending aanvoert van het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het beginsel van de redelijke termijn, breidt zij het middel op onontvankelijke wijze uit.

21. De beoordeling van opportuniteitskritiek behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad van State, die een wettigheidsrechter is.

In de uitoefening van zijn wettigheidscontrole mag de Raad van State zich niet in de plaats stellen van de vergunningverlenende overheid, die bij het beoordelen van de goede ruimtelijke ordening beschikt over een ruime discretionaire bevoegdheid.

22. Anders dan in het middel wordt voorgehouden, beoordeelt de verwerende partij in het bestreden besluit uitsluitend het gewijzigde project van de verzoekende partij dat 79 wooneenheden en een kinderdagverblijf omvat. Zoals terecht wordt opgemerkt in de overwegingen van het bestreden besluit heeft het indienen van gewijzigde plannen door de verzoekende partij meegebracht dat enkel daarover uitspraak moest worden gedaan, en niet meer over de oorspronkelijke regularisatieaanvraag van 22 augustus 2013. De vermelding in het bestreden besluit dat “de uitvoering van de vergunning gepaard ging met een verhoging van het aantal woningen met [ongeveer] 80% in vergelijking met wat werd vergund in [1996]” betreft louter de – correcte – weergave van een feitelijk gegeven.

23. De verzoekende partij argumenteert dat zou zijn ingegaan tegen (de *ratio legis* van) artikel 330, § 3, BWRO waarin een nieuwe procedure is voorzien voor de behandeling van regularisatieaanvragen. Deze argumentatie

overtuigt niet nu – zoals terecht is overwogen in het bestreden besluit – krachtens artikel 344, 2°, van de ordonnantie van 30 november 2017 ‘tot hervorming van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening en van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen en tot wijziging van aanverwante wetgevingen’ deze nieuwe procedure te dezen niet toegepast mocht worden daar ze pas geldt voor vergunningsaanvragen die vanaf 1 september 2019 zijn ingediend en bovendien vastgesteld moet worden dat het bestreden besluit geen uitspraak doet over een regularisatieaanvraag, maar over het gewijzigde project van de verzoekende partij.

24. Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, is het motief dat een belangrijk aantal van de in het gewijzigde project van de verzoekende partij voorziene woongelegenheden substantieel afwijkt van de stedenbouwkundige verordening door te lage plafonds en een gebrek aan inval van daglicht, wel degelijk opgenomen in de formele motivering van het bestreden besluit.

Voorts gaat de verzoekende partij er aan voorbij dat het bestreden besluit uitdrukkelijk motiveert dat de in het gewijzigde project van de verzoekende partij opgenomen voorzieningen, wat betreft het huisvuillokaal en het aantal parkeerplaatsen, ontoereikend zijn om tegemoet te komen aan de behoeften van de bewoners.

25. De verzoekende partij overtuigt er niet van dat de verwerende partij door, op grond van de in het vorige randnummer bedoelde motieven, te oordelen dat het gewijzigde project van de verzoekende partij leidt “tot een overmatige en ontoelaatbare dichtheid ten opzichte van het stedenbouwkundige beleid en het beginsel van de goede ruimtelijke ordening”, de grenzen van de redelijkheid te buiten zou zijn gegaan of de aangevoerde rechtsregels anderszins zou hebben geschonden.

26. Het eerste middel wordt verworpen.

B. Het tweede middel

Uiteenzetting van het middel

27.1. Het tweede middel is genomen uit de schending van het rechtszekerheids-, het vertrouwens-, het redelijkheids- en het legaliteitsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

27.2. De verzoekende partij argumenteert dat de verwerende partij de ingeroepen beginselen van behoorlijk bestuur schendt door, enerzijds, jarenlang een voordeel te halen uit de door haar als illegaal beschouwde situatie, met name door het innen van onroerende voorheffingen voor de vermeend overtollige appartementen, en door, anderzijds, elke poging tot regularisatie tegen te houden. Daar waar de verzoekende partij in haar uiteenzetting van het eerste middel haar *goodwill* heeft aangetoond, neemt de verwerende partij al jarenlang een niet-constructieve houding aan die als rechtsmisbruik dient te worden beschouwd. Dit klemmt des te meer daar er – zoals is aangetoond in het eerste middel – geen draagkrachtige motieven zijn aangevoerd om de beweerde strijdigheid met de goede ruimtelijke ordening te staven.

28. In haar laatste memorie stelt de verzoekende partij dat elementen zoals de overmatige dichtheid en de ontoereikende voorzieningen, niet rechtsgeldig kunnen worden aangehaald als weigeringsmotief daar ze betrekking hebben op de initieel aangevraagde 93 wooneenheden en niet op de 79 wooneenheden die het voorwerp zijn van het gewijzigde project van de verzoekende partij.

Beoordeling

29. Zoals vermeld, behoort de beoordeling van opportuiniteitskritiek niet tot de bevoegdheid van de Raad van State, die een wettigheidsrechter is.

30. In zoverre de verzoekende partij – zoals in haar laatste memorie (randnr. 28) – de argumentatie uit haar eerste middel herhaalt, wordt verwezen naar de verwerping van dit middel hiervoor.

31. De bewering dat de verwerende partij een niet-constructieve houding zou aannemen betreft een subjectieve inschatting van de verzoekende partij waaruit geen schending van de aangevoerde rechtsbeginselen blijkt. De verzoekende partij maakt een dergelijke schending evenmin aannemelijk door te wijzen op de omstandigheid dat de verwerende partij in het verleden onroerende voorheffing heeft geïnd voor alle bestaande woongelegenheden.

32. Het tweede middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertien september tweeduizend tweeëntwintig, 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