

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 65.062 van 10 maart 1997
in de zaak A. 66.551/X-7083.**

In zake : 1. Claude NEUMANN,
2. Lucienne MARIN,
3. Dominique SCHWARTS,
4. Jean-Pierre THYS,
5. Jacques MOMMAERTS,
6. de gemeente LINKEBEEK,
die woonplaats kiezen bij
Advocaten J.-J. van RAEMDONCK en D. LAGASSE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpsesteenweg 187

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat Ph. DECLERCQ,
kantoor houdende te LEUVEN,
Tiensesteenweg 275.

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 Claude NEUMANN, Lucienne MARIN, Dominique SCHWARTS, Jean-Pierre THYS, Jacques MOMMAERTS en de gemeente LINKEBEEK op 24 november 1995 ingediend hebben om de vernietiging te vorderen van het besluit van 7 juli 1995 van de gemachtigde ambtenaar waarbij aan de Regie der Gebouwen de bouwvergunning wordt verleend voor het oprichten van een broedhal voor visteelt op een perceel gelegen te Linkebeek, Dwersbosstraat;

Gelet op het arrest nr. 56.374 van 20 november 1995 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt bevolen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur J. BOVIN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 5 december 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 januari 1997;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M. VRINTS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J.J. van RAEMDONCK, die verschijnt voor de verzoekende partijen;

Gehoord het, behoudens wat de kosten betreft, eensluidend advies van Eerste Auditeur J. BOVIN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat het beroep, wat de zesde verzoekende partij betreft, laattijdig is ingesteld;

Overwegende dat de zesde verzoekende partij niet betwist op 7 juli 1995 een afschrift van het bestreden besluit te hebben ontvangen; dat de exceptie gegrond is; dat het beroep, in zoverre het door de zesde verzoekende partij wordt ingesteld, niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de verzoekende partijen in hun tweede middel de schending aanvoeren "van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen, meer bepaald de artikelen 2 en 3 ervan, evenals het gebrek aan feitelijk juiste, doeltreffende en wettige motieven, doordat de bestreden bouwvergunning het litigieuze gebouw toelaat zonder het drievoudig negatief advies, dat de gemeente LINKEBEEK op 23 mei 1995 op de vergunningsaanvraag had uitgebracht, te behandelen en te weerleggen; terwijl elke bestuurs-handeling moet berusten op feitelijk juiste, afdoende en wettige motieven ... (welke) in de tekst zelf van de beslissing moet (zijn) vermeld"; dat de verzoekende partijen betogen dat, nadat het college van burgemeester en schepenen op 10 februari 1995 reeds een negatief advies had uitgebracht, hetzelfde college van burgemeester en schepenen op 23 mei 1995, in het kader van de nieuwe vergunningsaanvraag van 4 mei 1995 opnieuw een negatief advies uitbracht, dat onder meer is gemotiveerd als volgt :

"a. Het gebouw blijft abnormaal groot in verhouding met zijn inplanting langsheen een beboste en schil-derachtige straat.

...
c. De voorgestelde materialen (en voornamelijk het metalen dak) zijn niet in harmonie met de omgeving. Wij herinneren U er aan dat een dak in rode dakpannen te verkiezen is";

dat zij voorts stellen :

"dat de motieven vervat in de bestreden bouwvergunning deze punten van fundamentele kritiek niet weerleggen, minstens niet op afdoende wijze, en dat deze motivering feitelijk onjuist is";

en betogen :

"dat de bestreden bouwvergunning geen wijziging brengt betreffende de overdreven afmetingen van de constructie; (...)

Dat de bestreden bouwvergunning het gebruik van de te verwerken materialen niet rechtvaardigt; dat immers enkel wordt gewezen op de inplanting van het

gebouw, lager dan het straatniveau, waardoor de voorziene groenaanleg de broedhal praktisch aan het gezicht zou onttrekken, ten opzichte van de straat; dat echter ook in het oorspronkelijk concept het gebouw 2 à 3 meter lager werd ingeplant dan de Dwersbosstraat, waarlangs het is gelegen; dat de hoogte van het gebouw (zes meter), in combinatie met het gebruik van stalen platen, het landschap verminkt;

Dat het (daarenboven) geenszins vaststaat dat "de voorziene groeninplanting" de nieuwe broedhal volledig aan het zicht zal onttrekken gezien vanaf de kant van de Dwersbosstraat; dat het minstens nog jaren zal duren eer dit ooit het geval is; dat het daarentegen wel vaststaat dat het nieuwe gebouw volledig zichtbaar zal zijn, gezien vanuit de andere richtingen; dat meer bepaald de bewoners van de Vijversdreef, direct uitzien op het litigieuze perceel, dat beduidend lager ligt dan hun woningen; dat ook het overgrote deel van de bewoners van de Heidedreef, onder meer dit uitzicht hebben; dat de in de bestreden bouwvergunning vermelde 'groenaanplanting' inefficiënt zal zijn, gelet op de hoogte van het gebouw en de lage ligging van de broedhal ten opzichte van de directe omgeving (zie foto's in bijlage 2) en gezien ook deze 'groenaanplanting' 2 à 3 meter lager is gelegen dan de weggant";

Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt :

"(...)

Uit de bestreden beslissing en haar motivering blijkt duidelijk dat zowel wat grootte betreft als wat de te gebruiken materialen betreft, de gemachtigde ambtenaar geoordeeld heeft dat de al dan niet aanvaardbaarheid ervan moet worden beoordeeld in het licht van de inplanting van het gebouw, waarvan hij specificeert in zijn overwegingen dat zulks verder is ten opzichte van de straat en lager dan het straatniveau.

Omdat door die inplanting het gebouw praktisch aan het gezicht is onttrokken oordeelde de beslissende overheid dat én grootte en materiaalkeuze wel aanvaardbaar zijn.

Door zijn motivering heeft de beslissende overheid aldus de gronden te kennen gegeven waarop haar beslissing is gesteund.

(...)"

Overwegende dat in hun memorie van wederantwoord verzoekers hierop repliceren wat volgt:

"(...)

De bestreden beslissing antwoordt, in tegenstelling tot wat tegenpartij voorhoudt, slechts op één van de drie punten van kritiek die zesde verzoekende partij in haar negatief advies aanhaalde, en dan nog slechts gedeeltelijk, meer bepaald wat betreft de te verwerken materialen. Betreffende de onaanvaardbare, abnormale grootte van de broedhal en het risico voor beschadiging van de bomen langsheen de Dwersbosstraat, antwoordde de bestreden beslissing zelfs niet op het advies.

(...)

Daarenboven is het antwoord betreffende de materialen feitelijk onjuist en niet afdoende. Verzoekende partijen hebben reeds in hun verzoekschrift uiteengezet waarom de inplanting van de broedhal lager dan het straatniveau en de eventuele aanleg van een 'groeninplanting', het litigieuze gebouw niet aan het zicht zullen onttrekken, zodat deze elementen ook geen verantwoording kunnen inhouden van de aard van de te verwerken materialen.

Aangezien enkel aan de zijde van de Dwersbosstraat een groenaanleg is voorzien, zal het nieuwe gebouw immers volledig zichtbaar zijn vanuit de andere richtingen. Door de inplanting van het gebouw beneden het straatniveau en de grote hoogte zal deze groenaanleg, ook gezien vanaf de hogergelegen Dwersbosstraat, inefficiënt zijn.

Bovendien, indien het gebouw aan het oog zou worden onttrokken door hoge bomen (d.i. van meer dan zes meter hoog), dit tot gevolg zou hebben dat de omwonenden, minstens de bewoners van de Heidedreef, hun zicht verliezen op het parkgebied als dusdanig.

(...)"

Overwegende dat naar luid van artikel 48, tweede lid, van de stedenbouwwet van 29 maart 1962, ingeval de bouwvergunning door de minister of zijn gemachtigde wordt afgegeven, het college van burgemeester en schepenen vooraf advies uitbrengt; dat, in het geval het advies van het college van burgemeester en schepenen ongunstig is, de afdoende motivering vereist dat uit de bouwvergunning de met een goede ruimtelijke ordening verband houdende redenen blijken waarom de minister of de gemachtigde ambtenaar gemeend hebben het ongunstig advies van het college van burgemeester en schepenen niet te moeten volgen;

Overwegende dat over de bouwaanvraag van 4 mei 1995 van de Regie der Gebouwen voor het oprichten van een "nieuwbouw broedhal" aan de Dwersbosstraat te Linkebeek, door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Linkebeek op 19 mei 1995 volgend ongunstig advies werd uitgebracht:

"a. Het gebouw blijft abnormaal groot in verhouding met zijn inplanting langsheen een beboste en schilderachtige straat;

b. De grote bomen langsheen de Dwersbosstraat worden wel behouden maar lopen het risico kapot te gaan, daar de nieuwbouw de diepe wortels onvermijdelijk zal beschadigen.

c. De voorgestelde materialen (en voornamelijk het metalen dak) zijn niet in harmonie met de omgeving. Wij herinneren u eraan dat een dak in rode dakpannen te verkiezen is";

Overwegende dat het bestreden besluit, dat de oprichting vergunt van een broedhal, met het uitzicht van een industrieel gebouw in stalen platen van 6 meter hoog, 28 meter lang en 15 meter breed, inzonderheid als volgt is gemotiveerd :

"De gewijzigde aanvraag die betrekking heeft op de inplanting van de broedhal betekent een opmerkelijke verbetering ten opzichte van de oorspronkelijke vergunning.

De broedhal wordt aldus verder in(ge)plant ten opzichte van de voorliggende Dwersbosstraat. Gelet op het niveau van het terrein wordt de broedhal veel lager ingeplant dan het straatniveau. De voorzienene groenaanleg en beplanting onttrekt de broedhal praktisch aan het gezicht ten opzichte van de straat zodat de voorgestelde materiaalkeuze kan aanvaard worden."

Overwegende dat de stelling van de verwerende partij dat "uit de bestreden beslissing en haar motivering (...) duidelijk (blijkt) dat zowel wat grootte betreft als wat de te gebruiken materialen betreft, de gemachtigde ambtenaar geoordeeld heeft dat de al dan niet aanvaardbaarheid ervan moet worden

beoordeeld in het licht van de inplanting van het gebouw, waarvan hij specificeert in zijn overwegingen dat zulks verder is ten opzichte van de straat en lager dan het straatniveau" en dat "omdat door die inplanting het gebouw praktisch aan het gezicht is onttrokken (...) de beslissende overheid (oordeelde) dat én grootte én materiaalkeuze wel aanvaardbaar zijn", niet kan worden bijgetreden; dat in de hierboven geciteerde redengeving van het bestreden besluit immers enkel de reden wordt aangehaald waarom naar het oordeel van de gemachtigde ambtenaar "de gewijzigde aanvraag" met betrekking tot de inplanting "een opmerkelijke verbetering (betekent) ten opzichte van de oorspronkelijke vergunning", en waarom "de voorgestelde materiaalkeuze kan aanvaard worden"; dat voor het overige, de redengeving van het bestreden besluit geen afdoend antwoord bevat op het bezwaar van het college van burgemeester en schepenen dat "het gebouw ... abnormaal groot (blijft) in verhouding tot zijn inplanting langsheen een beboste en schilderachtige straat"; dat de omstandigheid dat de broedhal voor visteelt ten opzichte van de straat praktisch aan het gezicht zou worden onttrokken -wat hoegenaamd niet vaststaat-, het bezwaar van de gemeente dat de te gebruiken materialen niet in harmonie zijn met de omgeving, niet ontmoet;

Overwegende dat het tweede middel gegrond is;

Overwegende dat het auditoraatsverslag in fine vermeldt wat volgt :

"In toepassing van artikel 24, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, wordt dit verslag beperkt tot het onderzoek van het gegrond bevonden tweede middel van het verzoekschrift tot nietigverklaring";

dat de verzoekende partijen ter terechtzitting hebben doen gelden dat het eerste middel, dat is ontleend aan

de "schending van het Koninklijk Besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de gewestplannen, meer in het bijzonder de artikelen 10 en 14 ervan, schending van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse van 7 maart 1977, meer bepaald de bepaling volgens hetwelk het perceel, dat het voorwerp uitmaakt van de bestreden bouwvergunning, in een 'parkgebied' is gelegen, schending van het reglementaire begrip 'parkgebied', evenals onjuiste motieven en afwezigheid van voldoende feitelijk juiste, afdoende en wettige motieven", tot een ruimere vernietiging leidt dan het in het auditoraatsverslag en in dit arrest gegrond bevonden tweede middel;

Overwegende dat bij beschikking van 16 januari 1996 de termijnen voor het indienen van de laatste memories werden ingekort; dat de verzoekende partijen hebben verzuimd een laatste memorie in te dienen, zodoende impliciet, maar zeker hun akkoord betuigend met de stelling in fine van het auditoraatsverslag; dat het verzoek om uitspraak te doen over het eerste middel van het verzoekschrift niet op ontvankelijke wijze voor het eerst mondeling ter terechtzitting kan gebeuren; dat het eerste middel niet wordt onderzocht,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep van de gemeente Linkebeek wordt verworpen.

Artikel 2.

Vernietigd wordt het besluit van 7 juli 1995 van de gemachtigde ambtenaar van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening waarbij aan de Regie der Gebouwen de bouwvergunning wordt verleend voor het oprichten van een broedhal voor visteelt op een perceel gelegen te Linkebeek, Dwersbosstraat, kadastraal bekend Sectie A, nr. 281 W.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op vierentwintigduizend frank, komen voor een zesde ten laste van de zesde verzoekende partij, en voor vijf zesden ten laste van het Vlaamse Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tien maart 1900 zevenennegentig, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M. VRINTS,	kamervoorzitter,
de HH.	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	R. STEVENS,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

M. VRINTS.