

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 65.146 van 11 maart 1997
in de zaak A. 67.022/X-6843.**

In zake : Etienne VAN NIJVERSEEL,
wonende te ASSE,
Albert Temmermansstraat 17

tegen :

de gemeente ASSE.

tussenkomen de partij :

Armand VAN DER ZIJPEN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3.

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 Etienne VAN NIJVERSEEL op 7 januari 1996 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 21 augustus 1995 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse waarbij aan Armand VAN DER ZIJPEN de vergunning wordt afgegeven voor het "afbreken van (een) woning en (het) bouwen van een loods" op een perceel gelegen aan de Albert Temmermansstraat 19 te Asse (Zellik), kadastraal bekend sectie C nr. 87/t/13;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gelet op het arrest nr. 63.282 van 26 november 1996 waarbij de debatten worden heropend, waarbij de nota van de verwerende partij, de melding dat het administratief dossier werd neergelegd, het verslag van Eerste Auditeur J. BOVIN en het verzoekschrift tot tussenkomst worden betekend aan de door Etienne VAN NIJVERSEEL gekozen woonplaats, en waarbij de zaak wordt vastgesteld op de terechtzitting van 14 januari 1997;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M. VRINTS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J. VERSCHAEREN, die verschijnt voor verzoeker, van Advocaat A. VASTERSAVENDTS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat D. LINDEMANS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur J. CLEMENT;

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

Gelet op het bij artikel 91 van het procedurereglement vereiste advies van de Auditeur-generaal;

Overwegende dat Armand VAN DER ZIJPEN met een verzoekschrift van 23 januari 1996 heeft gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

Overwegende dat de op 20 januari 1996 ter post aangetekend verzonden nota met opmerkingen van de verwerende partij buiten de door artikel 11, eerste lid, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de

Raad van State bepaalde termijn van 8 dagen werd ingediend; dat zij, in toepassing van het derde lid van hetzelfde artikel, uit de debatten wordt geweerd;

Overwegende dat verzoeker eigenaar en bewoner is van een woonhuis met opslagruimte, gelegen aan de Albert Temmermansstraat 17 te Asse (Zellik), kadastraal bekend sectie C nrs. 87/p/7, 87/r/7 en 87/v/12, met een oppervlakte van 370 m²; dat het perceel 8 meter breed is; dat vooraan zich de woning bevindt, daarachter de binnenkoer, daarna een zogenaamde opslagruimte, die is ingericht gedeeltelijk als kantoor en ontvangstruimte en gedeeltelijk als showroom voor verzoekers handelszaak; dat zowel de woning als de kantoorruimte en showroom uitkijken op de binnenkoer en op deze wijze licht en lucht betrekken; dat de bestreden bouwvergunning aan Armand VAN DER ZIJPEN toelating geeft voor het "afbreken van de uitgebrande woning, en het bouwen van (een) loods voor de opslag" op het aanpalend perceel gelegen aan de Temmermansstraat 19 te Asse (Zellik), kadastraal bekend sectie C nr. 97/t/13; dat, blijkens de bouwplannen, de op te richten loods wordt ingeplant op de linkerperceelsgrens met verzoekers eigendom en de bestaande scheidingsmuur, die thans een hoogte heeft van 2,50 m, wordt verhoogd vanaf verzoekers woning over een lengte van ca. 9,10m met ca. 3,75m en vervolgens over een lengte van ca. 1,50 m met ca. 2,75m tot een hoogte op verzoekers eigendom van ca. 6,25m en de bouwdiepte van de geplande loods 23,10m bedraagt en 10,90m verder reikt dan verzoekers aangrenzende gebouw;

Overwegende dat het betrokken perceel gelegen is binnen het gebied van het bij koninklijk besluit van 13 augustus 1957 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg "Dorpskom" genaamd van de toenmalige gemeente Zellik; dat het ganse gebied van dit bijzonder plan van aanleg, dat over zijn totale oppervlakte in dezelfde kleur is gekleurd, is "bestemd voor het uitvoeren van

openbare werken en het aanleggen van een nieuwe wijk met de nodige uitrusting"; dat volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgesteld gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse het betrokken perceel gelegen is in "industriegebied"; dat de bestreden vergunning door het college van burgemeester en schepenen werd verleend volgens de regels bepaald in artikel 46 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, met name zonder vooraf het advies van de gemachtigde ambtenaar in te winnen;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat, wat de eerste door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde betreft, in een eerste middel de schending wordt aangevoerd van o.m. de artikelen 2, derde lid, 12, 16, vierde lid, 43, 45 en 46 van de stedenbouwwet, met toepassing van artikel 159 van de Grondwet,

doordat de bestreden bouwvergunning werd afgegeven zonder dat advies verleend werd door de gemachtigde ambtenaar, hoewel voor het betrokken perceel slechts een B.P.A. nr. 1 "Dorpskom Zellik", goedgekeurd bij koninklijk besluit van 13 augustus 1957, bestaat, dat van rechtswege werd opgeheven door het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 maart 1977, dat de grond een andere bestemming heeft gegeven, en dat overeenkomstig artikel 43, 1°, van

de stedenbouwwet en omwille van de vereiste van rechtszekerheid reeds lang uit het rechtsverkeer had moeten verwijderd worden,

terwijl in toepassing van artikel 45 van de stedenbouwwet, zolang voor het gebied waarin het goed begrepen is, geen door de Koning -thans de Vlaamse regering- goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, de bouwvergunning niet kan worden verleend dan op een eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar;

Overwegende dat de tussenkomenende partij antwoordt dat het bijzonder plan van aanleg, nr. 1 "Dorpskom Zellik", weliswaar zijn materiële rechtskracht heeft verloren, maar niettemin, formeel is blijven bestaan, dat zolang het bijzonder plan van aanleg niet is herzien de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg die hun materiële rechtskracht hebben verloren, formeel in het gemeentelijk plan blijven opgenomen en dit plan als dusdanig formeel blijft bestaan, wat betekent dat de bouw- en verkavelingsaanvragen worden afgehandeld volgens de in artikel 46 van de stedenbouwwet opgenomen bepalingen; dat de tussenkomenende partij daaraan toevoegt :

"Het middel berust overigens op een niet of moeilijk werkbaar uitgangspunt, namelijk dat voorafgaand aan het bepalen van de toepasselijke procedure voor het verlenen van de bouwvergunning wordt onderzocht welke materiële regelen op die aanvraag zullen moeten toegepast worden. Indien zou blijken dat er terzake een tegenstrijdigheid tussen de bestemmingen van een later gewestplan en een vroeger bijzonder plan van aanleg bestaat, dan zou voor het verlenen van de vergunning de procedure van artikel 45 moeten worden gevolgd. Maar dat onderzoek naar de toepasselijke materiële regelen geschiedt in de procedure pas nadat zij, al naar gelang het geval, is ingezet en voortgezet volgens artikel 45 respectievelijk artikel 46 van de Stedenbouwwet.

En de gemachtigde ambtenaar zou, wat de toepassing van de hiërarchie tussen de aanlegplannen betreft, van mening kunnen verschillen met de gemeente. In de 'logica' van de verzoeker zou deze dan kunnen eisen dat de procedure wordt overgedaan. Zo'n stelsel is niet praktisch werkbaar.

In dezelfde 'logica' van de verzoeker zouden ook aanvragen binnen een BPA vastgesteld met toepassing van artikel 17 van de Stedebouwwet moeten afgehandeld worden volgens de procedure van artikel 45.
(...)"

Overwegende dat, bij gebreke aan nadere aanwijzingen, het bestemmingsvoorschrift zone "bestemd voor het uitvoeren van openbare werken en het aanleggen van een nieuwe wijk met nodige uitrusting" van het bijzonder plan van aanleg nr. 1 "Dorpskom-Zellik" niet anders dan in zijn gebruikelijke betekenis kan worden begrepen, met name dat de gronden bestemd worden voor de aanleg van een nieuwe woonwijk met de nodige openbare infrastructuur; dat niet wordt betwist dat deze bestemming strijdig is met de nadien door het gewestplan vastgestelde bestemming;

Overwegende dat artikel 45 van de stedebouwwet bepaalt dat, "zolang voor het gebied waarin het goed begrepen is, geen door de Koning (thans de Vlaamse regering) goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, (...) de vergunning niet (kan) worden afgegeven dan op eensluidend advies van de door de Minister gemachtigde ambtenaar of ambtenaren van het Bestuur van de Stedebouw en de Ruimtelijke Ordening"; dat artikel 46 van de stedebouwwet bepaalt : "Wanneer voor het gebied waarin het goed gelegen is, een door de Koning (thans de Vlaamse regering) goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, wordt een afschrift van de vergunning samen met het dossier gezonden aan de gemachtigde ambtenaar, die nagaat of de vergunning overeenstemt met het bijzonder plan van aanleg, (...)";

Overwegende dat de beide bepalingen, samengelezen, erop lijken te wijzen dat de reden van de vrijstelling van het bindend advies van de gemachtigde ambtenaar in het geval bedoeld bij artikel 46 hierin ligt dat door het goedgekeurd bijzonder plan van aanleg

reeds een gedetailleerde bestemming is vastgesteld van de verschillende gebiedsdelen, dat het tracé van alle in het verkeerswegennet te brengen wijzigingen is aangegeven evenals de voorschriften betreffende de plaatsing en de welstand van de gebouwen en afsluitingen, alsmede betreffende de binnenplaatsen en tuinen (artikel 16, eerste lid 2°, 3° en 4°, van de stedenbouwwet), en bovendien kunnen zijn aangegeven de voorschriften betreffende het aanleggen en uitrusten van de wegen, de bouwvrije stroken en de beplantingen, en de plaatsen die bestemd zijn voor het aanleggen van groene ruimten, bosreservaten, sportvelden en begraafplaatsen, alsmede voor openbare gebouwen en voor monumenten (artikel 16, eerste lid, 5° en 6°, van de stedenbouwwet), en aan de gemachtigde ambtenaar wordt opgelegd na te gaan of de afgegeven vergunning overeenstemt met deze voorschriften; dat in het licht van die lezing onder "een door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg" in de zin van de artikelen 45 en 46 van de stedenbouwwet lijkt te moeten worden verstaan, een bijzonder plan van aanleg waarvan de stedenbouwkundige voorschriften ook effectief rechtskracht bezitten, en niet een louter nog formeel bestaand bijzonder plan van aanleg waarvan de voorschriften van rechtswege door de inwerkingtreding van een hiermede strijdig gewestplan zijn opgeheven, en aldus geen voorschriften meer bevat waaraan de gemachtigde ambtenaar de afgegeven vergunning kan toetsen;

Overwegende dat het argument van de tussenkommende partij dat dit in de praktijk onwerkzaam is omdat voorafgaand aan het bepalen van de toepasselijke procedure voor het verlenen van de bouwvergunning moet worden onderzocht welke materiële regelen op die aanvraag zullen moeten worden toegepast, in rechte niet dienend is; dat alleszins "de logica" van verzoeker niet zo aberrant is als de tussenkommende partij ze voorstelt; dat inderdaad artikel 45, § 3, bepaalt dat binnen het gebied van de in artikel 17 bedoelde bijzondere plannen

van aanleg de procedure van artikel 45 wordt toegepast, en niet die van artikel 46, zoals de tussenkomen de partij lijkt te veronderstellen;

Overwegende dat het middel ernstig is;

Overwegende dat, wat betreft de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde, verzoeker in zijn vordering tot schorsing voldoende concrete gegevens aanvoert die aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden bouwvergunning hem een moeilijk te herstellen, ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen;

Overwegende dat artikel 17, § 4, van de voormelde gecoördineerde wetten het volgende bepaalt :

"(...) Indien de schorsing is bevolen, wordt binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest uitspraak gedaan over het verzoekschrift tot nietigverklaring";

dat een zo korte termijn zich niet verdraagt met de gewone termijnen van de rechtspleging; dat deze laatste derhalve dienen te worden ingekort zoals wordt aangegeven in het onderstaande dictum,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Armand VAN DER ZIJPEN in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 21 augustus 1995 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse waarbij aan Armand VAN DER ZIJPEN de vergunning wordt afgegeven voor het "afbreken van (een) woning en (het) bouwen van een loods" op een perceel gelegen aan de Albert Temmermansstraat 19 te Asse (Zellik), kadastraal bekend sectie C nr. 87/t/13;

Artikel 3.

De termijn voor het indienen van de memories van antwoord en van wederantwoord wordt beperkt tot dertig dagen.

De termijn voor het indienen van de laatste memories wordt beperkt tot vijftien dagen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op elf 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.