

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 69.686 van 19 november 1997
in de zaak A. 68.096/X-7768.**

In zake : Donald DAS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. DENYS,
kantoor houdende 1000 BRUSSEL,
Grote Hertstraat 12

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat M. VAN BEVER,
kantoor houdende te 1850 GRIMBERGEN,
Pastoor Woutersstraat 32, bus 7.

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 Donald DAS op
15 maart 1996 heeft ingediend om de schorsing van de
tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van
22 december 1995 van de Vlaamse minister van Openbare
Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening, waarbij hem de
vergunning "tot het herbouwen van een woning" aan de
Molenweg te Diest (Molenstede), op een perceel, kadas-
traal bekend Sectie K nr. 132 t, wordt geweigerd;

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

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur
J. CLEMENT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan
partijen;

Gelet op de beschikking van 13 oktober 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 oktober 1997;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat T. DE WAELE die, loco Advocaat M. DENYS verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat M. VAN BEVER, die verschijnt voor de verwerende 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 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de Auditeur-generaal;

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 in artikel 17, § 2, gestelde voorwaarde betreft, verzoeker in een enig middel de schending aanvoert van :

"artikel 79 van de stedenbouwwet, zoals ingevoegd bij decreet van 13 juli 1994, samengelezen met artikel 79 van de stedenbouwwet, zoals ingevoegd bij

decreet van 28 juni 1984, uit de schending van artikel 63 §1 van de stedenbouwwet en het stedenbouwkundig attest dd. 20 augustus 1985, uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motiveringsplicht der bestuurshandelingen, wegens machtsoverschrijding en wegens gemis aan juridische grondslag.

Doordat de minister in het bestreden besluit aan verzoeker de vergunning weigert stellende dat er 'geen bestaande woning' meer is gezien deze werd gesloopt ingevolge brandschade, en dat in het stedenbouwkundig attest de technische voorwaarden zijn opgelegd van het mini-decreet, meer bepaald met betrekking tot de oppervlakte- en volumenorm en de verplichting een openbaar onderzoek te houden.

Terwijl er dus geen betwisting kan over bestaan dat het stedenbouwkundig attest dd. 20 augustus 1985 verwijst naar de normen van het mini-decreet van 28 juni 1984, zoals voorgeschreven door artikel 79 van de stedenbouwwet, zoals ingevoegd bij decreet van 13 juli 1994.

En terwijl de verenigbaarheid met de normen van het mini-decreet van 1984 nog wordt aangetoond door het feit dat op 4 augustus 1987 voor het perceel een bouwvergunning werd afgeleverd die de criteria van het decreet eerbiedigde.

En terwijl het huidige ontwerp een woning op exact dezelfde plaats voorziet, met een nagenoeg identiek volume en zelfs een gereduceerde bouwoppervlakte.

En terwijl artikel 79 van de stedenbouwwet, zoals ingevoegd bij decreet van 13 juli 1994, in dergelijk geval het bekomen van een bouwvergunning mogelijk maakt, en uitdrukkelijk stelt dat vroegere stedenbouwkundige attesten daartoe 'hun rechtskracht behouden'.

En terwijl het bestreden besluit flagrant in tegenstrijd is met de 'rechtskracht' van dit attest.

En terwijl, voor de toepassing van de overgangsmaatregel van artikel 79 van de stedenbouwwet, immers wel degelijk moet aangenomen worden dat een attest dat inhoudelijk aan de gestelde voorwaarden voldoet, weliswaar geen recht op bouwen verleent, maar wél een recht op het verkrijgen van de vergunning (VEKEMAN, R., 'De allerjongste wijzigingen van de stedenbouwwet' Nieuwsbrief Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw, Brugge, Die Keure, 1994, p. 15, voetnoot 23)

En terwijl artikel 79 bovendien voorziet dat voor zij die beschikken over een gunstig stedenbouwkundig attest, zoals verzoekers, de bepalingen van artikel 79 zoals dit in voege was volgens het decreet van 28 juni 1984 moeten toegepast worden, en deze bepalingen uitdrukkelijk het volledig 'herbouwen' van een woning toelieten.

En terwijl evenzeer de oppervlaktenorm van 200 m² (in casu 157,6 m²) en de volumenorm van 800 m³ (796 m³) geëerbiedigd worden, en gedurende het

verplichte openbaar onderzoek geen bezwaren werden ingediend.

En terwijl het bestreden besluit zodoende in strijd is met de bepalingen van artikel 79 van de stedenbouwwet en met de rechtskracht van het stedenbouwkundig attest dd. 20 augustus 1985";

Overwegende dat artikel 79, vijftiende lid, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, gewijzigd bij het decreet van 13 juli 1994, luidt als volgt :

"Komen bij overgangsmaatregel in aanmerking voor het verlenen van een vergunning, indien voor 31 maart 1995 een bouwaanvraag wordt ingediend, voor de percelen :

a) waarop een stedenbouwkundig attest werd afgeleverd dat in de aangegeven bestemming en/of voorwaarden voorhoudt dat een zonevreemde woning kan worden uitgebreid of herbouwd in toepassing van artikel 79 van het decreet van 28 juni 1984, op voorwaarde dat na het afgeven van het attest voor het betrokken perceel geen nieuw plan van aanleg werd vastgesteld waardoor de bouwvergunning niet kan worden verleend;

(...)

De stedenbouwkundige attesten bedoeld in littera a) behouden hun rechtskracht voor het verlenen van de vergunning.

Bij het advies en de beslissing over de vergunningsaanvraag gelden voor de aanvrager vermeld onder littera a) de bepalingen van artikel 79 van het decreet van 28 juni 1984";

Overwegende dat het bij de aangehaalde wetsbepaling bedoelde artikel 79 van het decreet van 28 juni 1984, luidt als volgt :

"Artikel 45, § 2 van deze wet wordt aangevuld met de volgende leden :

'Bij het verlenen van een gunstig advies mag de gemachtigde ambtenaar afwijken van de voorschriften van een ontwerp-gewestplan of gewestplan indien de aanvraag strekt tot ver- of herbouwing of uitbreiding van bestaande vergunde gebouwen op dezelfde plaats, of tot het herbouwen of uitbreiden van bestaande vergunde gebouwen binnen de onmiddellijke omgeving ervan, dit alles op voorwaarde dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad, zoals moet blijken uit de motivering van het desbetreffend advies'.

(...)"

Overwegende dat deze bepaling als voorwaarde om te mogen afwijken van de voorschriften van een ontwerp-gewestplan of gewestplan onder meer stelt dat de bouwaanvraag betrekking heeft op "bestaande vergunde gebouwen";

Overwegende dat het bestreden besluit de gevraagde bouwvergunning weigert op grond van onder meer de overweging "dat uit het onderzoek van kwestieuze aanvraag blijkt dat de uitgebrande woning alleszins gesloopt was in 1987, en dus geen bestaande woning meer is";

Overwegende dat verzoeker dit motief in zijn enig middel in de vordering tot schorsing niet betwist; dat dit motief prima facie volstaat om de weigering van de bouwvergunning te verantwoorden;

Overwegende dat verzoeker ter terechtzitting evenwel opwerpt dat ook dit weigeringsmotief onwettig is, vermits reeds werd begonnen met de uitvoering van de op 4 augustus 1987 afgegeven bouwvergunning voor het "bouwen van een landhuis" op dezelfde plaats, zodat de aanvraag wel degelijk betrekking heeft op een "bestaand vergund gebouw";

Overwegende dat verzoeker aldus een nieuw middel aanvoert; dat hij dit middel reeds in het verzoekschrift tot schorsing had kunnen aanvoeren; dat het niet ontvankelijk is;

Overwegende dat uit hetgeen vooraftgaat blijkt dat het bestreden besluit is gesteund op een motief dat prima facie volstaat om de weigering van de bouwvergunning te verantwoorden; dat de in het middel bekritiseerde overweging dat het stedenbouwkundig attest

nr. 2 dat op 20 augustus 1985 werd verleend "niet verleend is in toepassing van het decreet van 28 juni 1984, dat een afwijkingsmogelijkheid tegenover het gewestplan invoerde", een overtollig motief betreft; dat de kritiek op een overtollig motief, al is zij terecht, niet tot de schorsing kan leiden; dat het middel niet dienend en derhalve niet ontvankelijk is;

Overwegende dat niet voldaan is aan de eerste door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde; dat deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Enig artikel.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terecht zitting, op negentien november
1900 zevenennegentig, door de Xe kamer, die was
samengesteld uit :

Mevr.	M. VRINTS,	kamervoorzitter,
de HH.	J. BOVIN,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. EYLENBOSCH,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. EYLENBOSCH.

M. VRINTS.