

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 90.723 van 8 november 2000
in de zaak A. 85.750/X-9071.**

In zake : Roger DE SMET,
die woonplaats kiest bij
Advocaten P. JACOBS en J. VAN DER SNICKT,
kantoor houdende te 9300 AALST,
Leopoldlaan 32a/1&2

tegen :

1. de gemeente ERPE-MERE,
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. GHYSBRECHT,
kantoor houdende te 9300 AALST,
Leo de Bethunelaan 28,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd
door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat P. AERTS,
kantoor houdende te 9000 GENT,
Coupure 5.

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 Roger DE SMET
op 10 september 1999 heeft ingediend om de vernietiging
te vorderen van het besluit van 13 april 1999 van het
college van burgemeester en schepenen van de gemeente
Erpe-Mere waarbij aan de n.v. Fruitcenter LIEVENS de
bouwvergunning wordt verleend voor het oprichten van
"koel- en bergruimten" op een perceel gelegen te
Erpe-Mere, Gentsesteenweg 1, kadastraal bekend Sectie C,
nrs. 326a2 en b2;

Gelet op het arrest nr. 81.987 van
4 augustus 1999 waarbij het verzoek tot tussenkomst van
de n.v. Fruitcenter LIEVENS in de vordering tot
schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt
ingewilligd, de schorsing van de tenuitvoerlegging van
het bestreden besluit bij uiterst dringende

noodzakelijkheid wordt bevolen, de vordering tot het opleggen van een dwangsom wordt verworpen, de uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld, en de kosten van de tussenkomst in de vordering tot schorsing ten laste van de tussenkomende partij worden gelegd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur Ch. BAMPS;

Gelet op de beschikking van 17 februari 2000 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 25 september 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 oktober 2000;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M. VRINTS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat P. JACOBS, die verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat P. DECLERCQ die, loco Advocaat P. GHYSBRECHT verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat P. AERTS, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur Ch. BAMPS;

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

Overwegende dat het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 42 en 43 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, en van artikel 5, 1.0., van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, doordat de bestreden beslissing vergunning verleent tot het bouwen van koel- en bergruimten voor het opslaan van groenten en fruit en deze "opslagruimte geenszins (is) bestemd om de kleinhandel, gelegen aan het perceel dat het voorwerp uitmaakt van het bestreden besluit, te voorzien doch wel om ook de groothandel van betrokken Naamloze Vennootschap en meerdere kleinhandelszaken te voorzien (...) en dergelijke activiteit enkel in woongebied kan toegestaan worden indien zij verenigbaar is met de bestemming woongebied en met de onmiddellijke omgeving (en) door het bestreden besluit een vergunning verleend wordt zonder dat deze voorwaarden werden onderzocht (...)";

Overwegende dat de eerste verwerende partij wijst op de aanwezigheid in de onmiddellijke omgeving langs de drukke Gentsesteenweg van verscheidene grotere handelszaken zoals Sofaland (opgericht onmiddellijk naast het bouwterrein), Krëfel, ICB, electriek DB, JBC, Carpetland, en E40 Meubel; dat zij daaraan onder meer toevoegt dat "de zaak van NV Fruitcenter LIEVENS een echte kleinhandelszaak (is) - enkel verkoop aan particulieren en horecazaken in de buurt - en juist niet te vergelijken met de verschillende groothandels in de onmiddellijke omgeving";

Overwegende dat de tweede verwerende partij antwoordt dat het arrest nr. 74.273 van 12 juni 1998 heeft geoordeeld dat de eerder verleende vergunning van 19 mei 1998 onvoldoende gemotiveerd was omdat uit de eigen redengeving van de eerste verwerende partij niet bleek dat de bestaanbaarheid van het vergunde gebouw met het woongebied, alsmede de verenigbaarheid van het vergunde gebouw met de onmiddellijke omgeving werden onderzocht, niettegenstaande het bezwaar van verzoekende partij handelde over de onverenigbaarheid van het project met voormelde bestemming, dat daarop de vergunning van 19 mei 1998 bij besluit van 9 maart 1999 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere werd ingetrokken en dat "in tegenstelling met de oorspronkelijke vergunning van 19 mei 1998 in het thans bestreden besluit wel werd weergegeven waarom eerste verwerende partij van mening was dat de bezwaren van verzoekende partij niet gegrond waren en waarom het voorwerp van de bouwaanvraag voor vergunning vatbaar is (en de Raad van State) zal oordelen of deze overwegingen dienen gehandhaafd te blijven";

Overwegende dat verzoeker repliceert dat uit de redenen van het bestreden besluit niet kan worden afgeleid dat de op te richten koel- en bergruimtes bestaanbaar zouden zijn met de bestemming woongebied en dat "de verenigbaarheid van deze constructie met de onmiddellijke omgeving evenmin op enige wijze (wordt) aangetoond, laat staan dat dit zou onderzocht zijn"; dat verzoeker daaraan toevoegt "dat de eerste verwerende partij een verkeerde voorstelling heeft van de werking en toepasselijkheid van art. 5 van het K.B. van 28 december 1972" omdat zij eerst nadat de vergunning is verleend, in plaats van in deze vergunning zelf, poogt aan te tonen dat de constructie voldoet aan de ingeroepen bepalingen en dat hoe dan ook de

handelszaken, waarop de eerste verwerende partij zich beroept "zich bevinden op het grondgebied Aalst en wél over de nodige parkeergelegenheid beschikken en verzoeker hiervan geen enkele geluidsoverlast heeft ondervonden dit in tegenstelling tot de NV Fruitcenter LIEVENS die reeds verschillende malen voor geluidsoverlast is veroordeeld en tevens over niet de minste parkeergelegenheid beschikt (en) dat deze NV Fruitcenter bezwaarlijk een kleinhandel kan genoemd worden aangezien zij de facto bestaat uit verschillende winkels, zij tevens verschillende leurderwagens bevoorraadt en zij groenten en fruit levert aan grootkeukens en horecazaken (...)" ;

Overwegende dat artikel 5, 1.0., van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen luidt als volgt :

"De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven.

Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving";

Overwegende dat krachtens het bepaalde in voormeld artikel 5, 1.0., van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, inrichtingen voor handel, dienstverlening, ambacht en klein bedrijf enkel in een woongebied toegestaan kunnen worden onder de dubbele voorwaarde dat zij niet wegens de "taken" van bedrijf die zij uitvoeren, om redenen van goede ruimtelijke ordening, in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, m.a.w. dat zij

bestaanbaar zijn met de bestemming woongebied, en dat zij verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving; dat bij het beoordelen van de bestaanbaarheid met de bestemming woongebied, rekening dient te worden gehouden met de aard en de omvang van de inrichting, waardoor deze laatste inzonderheid om redenen van ruimtelijke ordening niet in het betrokken woongebied kan worden ingeplant, ofwel wegens het intrinsiek hinderlijk of storend karakter van de inrichting, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied; dat bij het beoordelen van de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving uitgegaan dient te worden van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving, die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard en het gebruik of bestemming van de in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimte, of van de bijzondere bestemming die het bijzonder plan van aanleg van het gebied aan die omgeving heeft gegeven;

Overwegende dat het bestreden besluit is gesteund op volgende overwegingen :

"De bestemming volgens het gewestplan AALST-NINOVE-GERAARDSBERGEN-ZOTTEGEM, vastgesteld op datum van 30 mei 1978 bij besluit van de Koning is woongebied.

Voor het gebied waarin de aanvraag gelegen is, bestaat er geen goedgekeurd algemeen plan van aanleg.

De aanvraag werd openbaar gemaakt volgens de regels vermeld in het uitvoeringsbesluit betreffende de behandeling en de openbaarmaking van de bouw aanvragen. Er werden 4 bezwaarschriften ingediend. Het college van burgemeester en schepenen stelt vast dat deze bezwaarschriften handelen over lawaaihinder, ontbreken van parkings, aanwezigheid van een smal voetpad, milieuoverlast, onwettige oprichting van het bedrijf, uitbreiding gebeurt in tweede bouwzone, afsluiting van de voetweg. Het college van burgemeester en schepenen neemt omtrent deze bezwaarschriften het volgende standpunt in met als argumentatie :

Overwegende dat de argumentatie mbt de betwiste perceelsgrens tegenover ons bestuur niet relevant voorkomt, temeer daar de aangevraagde bouwwerken slechts een aanbouw beogen van het bestaand gebouw

van bezwaarindiener en de gemeente niet bevoegd is om zich te mengen in eigendomsbetwistingen;

Overwegende dat de bemerkingen mbt de lawaaihinder der frigo's niet in het bouwdossier doch in het milieuvergunningsdossier thuishoren;

Overwegende dat de betrokkene reeds een aanvraag heeft ingediend met betrekking tot een meldingsplichtige inrichting klasse 3 en het college hiervan reeds akte heeft genomen;

Overwegende dat door het oprichten van een koelinstallatie de verkeerssituatie op de Gentsesteenweg niet zal toenemen;

Overwegende dat van de rechts bestaande constructie niets wordt afgebroken en de nieuwe ruimte wordt aangebouwd tegen de gebouwen op het eigendom rechts;

Overwegende dat de nieuwe constructie wordt opgericht tot op dezelfde achtergevelbouwlijn van de constructies rechts en ontnemt daardoor geen lichtinval van het eigendom rechts;

Overwegende dat door de administratie van de wegeninfrastructuur en verkeer op 31 maart 1998 een gunstig advies werd uitgebracht;

Overwegende dat om voornoemde reden de ingediende bezwaarschriften ons als ontvankelijk en ongegrond voorkomen.

Het college van burgemeester en schepenen heeft kennis genomen van het eensluidend advies van de gemachtigde ambtenaar, uitgebracht op 13 mei 1998. Het overwegende en het beschikkende gedeelte ervan luidt als volgt :

GUNSTIG :

Het perceel is volgens de planologische voorzieningen van het bij K.B. d.d. 30.05.78 vastgesteld gewestplan Aalst-Zottegem gelegen in een woongebied waarvoor art. 5.1.0. en 6 van het K.B. van 28.12.72 van toepassing zijn.

De aanvraag betreft het oprichten van koel- en bergruimtes bij een winkel in groenten en fruit en is aldus in overeenstemming met de bovenvermelde bepalingen.

Gelet dat de konstruktie wordt ingeplant tegen de bestaande bijgebouwen op het rechts aanpalende perceel;

Gelet dat de achtergevel van de bouwhoogte gelijk zijn aan die van de rechts bestaande konstrukties;

Gelet dat de bijkomende konstruktie naar volume en inplanting verantwoord zijn op dit perceel;

Gelet dat n.a.v. het openbaar onderzoek vier bezwaarschriften werden ingediend;

Gelet dat mijn bestuur zich aansluit bij de gemotiveerde weerlegging ervan door het college;

Gelet dat door de Administratie Wegen en Verkeer op 31.03.98 een gunstig advies werd verleend;

komt het ontwerp in aanmerking voor bouwvergunning.

Voorwaarde : het advies van de Administratie Wegen en Verkeer d.d. 31.3.98 naleven.

Het college van burgemeester en schepenen motiveert zijn standpunt als volgt :
GUNSTIG";

Overwegende dat de redengeving van het bestreden besluit beperkt is tot het onderzoek van de ingediende bezwaren, en tot de overname van het advies van de gemachtigde ambtenaar; dat noch bedoeld besluit, noch bedoeld advies met één woord reppen over de bestaanbaarheid van de inrichting met het gebied of over de verenigbaarheid ervan met de onmiddellijke omgeving; dat de argumentatie die de eerste verwerende partij laat gelden in de memorie van antwoord niet dienend is aangezien het niet aan de Raad van State toekomt om te oordelen of een bouwaanvraag aan de gestelde eisen beantwoordt; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 13 april 1999 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere waarbij aan de n.v. Fruitcenter LIEVENS de bouwvergunning wordt verleend voor het oprichten van "koel- en bergruimten" op een perceel gelegen te Erpe-Mere, Gentsesteenweg 1, kadastraal bekend Sectie C, nrs. 326a2 en b2.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op veertienduizend frank, komen ten laste van de verwerende partijen, ieder voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op acht november tweeduizend, door de
Xe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M. VRINTS,	kamervoorzitter,
de HH.	J. BOVIN,	staatsraad,
	J. LUST,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

M. VRINTS.