

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 128.873 van 5 maart 2004
in de zaak A. 144.128/X-11.647.**

In zake : 1. Steven VERGAUWEN,
 2. Dirk MUSSCHOOT,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaten I. LARMUSEAU, P. DE SMEDT en B. ROELANDTS,
 kantoor houdende te 9000 GENT,
 Visserij 157 A

tegen :

de bestendige deputatie van de provincieraad van
OOST-VLAANDEREN.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Steven VERGAUWEN en D. MUSSCHOOT op 19 november 2003 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 3 april 2003 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij aan de n.v. ALGIFIN de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend "volgens het tijdens de beroepsprocedure ingediende en verduidelijkte plan" voor het geschikt maken en opsplitsen van loodsen van een groothandel in sanitair tot voedingsdiscount en de heraanleg van de parking (regularisatie) op een perceel gelegen te Gent-Mariakerke, Molenwalstraat, kadastraal bekend Sectie A, nr. 497/m, n;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. BARRA;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 28 januari 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 februari 2004;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat B. ROELANDTS, die verschijnt voor verzoekers en van bestuurssecretaris M.-A. DE GEEST, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. BARRA;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de verwerende partij de tijdigheid van de vordering betwist; dat zij in essentie aanvoert dat uit voorgaande procedures blijkt dat verzoekers kennis hebben van de rechtsingang voor de Raad van State, dat verzoekers kennis hadden van de in eerste aanleg door de stad Gent genomen beslissing, dat ze wisten dat een beroepsprocedure voor de vergunningaanvrager mogelijk was, dat ze aan het provinciebestuur hadden moeten vragen of er een beroep was ingesteld tegen de in eerste aanleg gewezen beslissing, dat op de burger de plicht rust waakzaam te zijn, dat verzoekers hadden kunnen weten of wisten dat er een beroep bij de bestendige deputatie was ingesteld, dat indien ze waakzaam waren geweest, zij het nodige hadden gedaan om kennis te hebben van zowel het beroep als van de beslissing van de bestendige deputatie, dat de bestreden beslissing dateert van 3 april 2003 en het beroep van 20 november 2003, i.e. maar liefst meer dan 7,5 maand later;

Overwegende dat, aangezien stedenbouwkundige vergunningen niet bekendgemaakt noch aan derden betekend dienen te worden, voor derden-belanghebbenden de in artikel 4 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State bepaalde termijn van 60 dagen ingaat de dag waarop zij kennis hebben van de bestreden vergunning of hiervan kennis konden hebben, gebruik makend van de hen krachtens artikel 2 van het koninklijk besluit van 22 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de wet van 29 maart 1962 geboden mogelijkheid om er ten gemeentehuize inzage van te nemen; dat op derden-belanghebbenden de verplichting rust om binnen een redelijke termijn gebruik te maken van het hen wettelijk toegekende inzagerecht; dat deze termijn ingaat de dag waarop betrokkenen, aan de hand van hetgeen zij kunnen vaststellen op de plaats waar de vergunde bouwwerken worden uitgevoerd, er zich rekenschap van dienen te geven dat er krachtens het decreet betreffende de ruimtelijke ordening voor de uitvoering van die werken een stedenbouwkundige vergunning vereist is, en dat zij bijgevolg redelijkerwijze

moeten of kunnen veronderstellen dat zodanige vergunning is verleend; dat het zaak is van de partij die beweert dat een verzoeker kennis had van een bestuurshandeling, het bewijs daarvan te leveren;

Overwegende dat verzoekers stellen dat ze pas door de stad Gent met een brief van 18 september 2003, door hen ontvangen op 22 september 2003, op de hoogte werden gesteld van het bestaan van de vergunning; dat zij tot op dat ogenblik onwetend waren van enig beroepsinitiatief van de bouwheer tegen de eerdere weigeringsvergunning, dat op het terrein de werken stilliggen sinds 11 oktober 2000 en dat gedurende 3 jaar (tot op heden) geen enkel (voorbereidend) werk meer werd uitgevoerd, dat op het terrein geen enkele aanplakking van welkdanige beslissing dan ook is gebeurd, zodat ze geen enkel vermoeden hadden of redelijkerwijze konden hebben van het feit dat - 2,5 jaar na de aanvraag - toch nog een vergunning was verleend;

Overwegende dat de vordering werd ingesteld op 19 november 2003 en derhalve tijdig lijkt; dat het van de bouwaanvraag op de hoogte zijn noch van het feit dat een beroep kon, c.q. werd ingediend, verzoekers niet ertoe verplichten zich op regelmatige tijdstippen naar het gemeentehuis of naar het terrein te begeven om na te gaan of de gevraagde stedenbouwkundige vergunning reeds is verkregen of niet; dat overigens niets de vergunningverlenende overheid noch degene die een stedenbouwkundige vergunning heeft verkregen, belet de termijn waarbinnen de gelding van deze vergunning onzeker blijft, te beperken door de belanghebbende derden, zoals degenen die tijdens het openbaar onderzoek een bezwaarschrift hebben ingediend, van de afgifte van de stedenbouwkundige vergunning in kennis te stellen; dat deze kennisgeving in casu pas is geschied bij de hiervoor vernoemde brief van 18 september 2003; dat overigens te dezen van verzoekers geenszins kon worden verwacht de gang van zaken op de voet te volgen van een bouwaanvraag van 6 november 2000, die in eerste aanleg door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent op 23 mei 2001 werd geweigerd, waartegen een beroep werd ingediend bij de bestendige deputatie op 29 juni 2001 en waarover beslist werd op 3 april 2003, waarbij die beslissing met een brief van 18 september 2003 door de stad Gent aan verzoekers werd meegedeeld; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

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, gestelde voorwaarde betreft, verzoekers in een tweede middel de schending aanvoeren van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan Gentse en Kanaalzone, juncto de artikelen 5, 1.0., en 19, derde lid, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerpge-westplannen en gewestplannen, en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

"doordat de bestendige deputatie op 3 april 2003 een vergunning verleende voor de inplanting van een inrichting van een grootwarenhuis, zoals de voedingsdiscount in de socio-economische machtiging wordt genoemd, in een deel van de bestaande loods, die is gelegen in een woongebied (volgens het gewestplan) en in een omgeving die exclusief door de functie 'wonen' wordt gekenmerkt

en terwijl de vergunningverlenende overheid er - overeenkomstig artikel 5.1.0 van het K.B. van 28 december 1972 en volgens constante rechtspraak van uw Raad - toe gehouden is voor bedrijven, voorzieningen en inrichtingen andere dan voor bewoning bestemde, een dubbele toetsing door te voeren om na te gaan of deze al dan niet aanvaardbaar zijn in een woongebied, meer bepaald door zich in het besluit zelf een oordeel te vormen over de bestaanbaarheid met de bestemming woongebied en de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving, waarbij

primo bij de beoordeling van de reden van bestaanbaarheid rekening moet worden gehouden met de aard en de omvang van de betrokken inrichting, waarvoor deze, inzonderheid om redenen van goede ruimtelijke ordening, al dan niet in het betrokken woongebied zou kunnen worden ingeplant, ofwel wegens het intrinsiek hinderlijk of storend karakter ervan, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied (...), en

secundo bij de beoordeling van de onverenigbaarheid van de inrichting de vergunningverlenende overheid moet uitgaan van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard of het gebruik van de in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimten (...),

en terwijl een grondig onderzoek van het aanvraagdossier onmiskenbaar tot de conclusie had moeten nopen dat de aanvraag strijdig is met artikel 5.1.0 van het K.B. van 28 december 1972, nu aan de exploitatie van het grootwarenhuis dermate veel hinderlijke aspecten zijn verbonden (lawaaihinder, verkeersoverlast, geurhinder, visuele hinder, ...), dat het rustig woonklimaat en de aanleg van de omgevende dichtbevolkte woonwijk(en) op onherstelbare wijze zou worden gehypothekeerd,

en terwijl in het bestreden besluit geen enkel (afdoend en draagkrachtig) motief is terug te vinden waarom de inplanting van een grootwarenhuis

bestaanbaar is met het woongebied en verenigbaar is met de omgevende dichtbevolkte woonbuurt,

en terwijl de overheid in eerdere beslissingen duidelijk de functie wonen in de betrokken buurt als prioritair heeft weerhouden, zodat de inplanting van een grootwarenhuis middenin deze woonkern haaks staat op de visie en beleidslijnen waarvan de stad Gent de afgelopen jaren nochtans duidelijk blijkt heeft gegeven.";

dat zij verder in hun toelichting bij het middel onder meer doen gelden dat "uw Raad samen met de verzoekende partijen kunnen vaststellen dat nergens in het bestreden besluit duidelijk wordt gemaakt of, en in welke mate, het grootwarenhuis bestaanbaar is met de bestemming woongebied en verenigbaar is met de onmiddellijke omgeving, (dat) het bestreden besluit (...) geenszins (doet) blijken van een deugdelijk onderzoek omtrent de impact van het project voor de omwonenden";

Overwegende dat de tweede verwerende partij antwoordt wat volgt :

"De stedenbouwkundige aanvraag beoogde het geschiktmaken en opsplitsen van loodsen van een groothandel in sanitair tot voedingsdiscount en de heraanleg van de parking (regularisatie) in een woongebied.

Vooreerst kan de aandacht erop gevestigd worden dat er zich momenteel twee loodsen op het terrein bevinden die werden opgericht in de jaren '70. Zoals verzoeker zelf schrijft 'loodsen die door de bvba Audenaert werden gebruikt als opslagplaats voor oude en/of afgedankte materialen (gedateerde sanitaire toestellen, ...), allerhande rommel, oude voertuigen en voertuigwrakken, afgedankte vrachtwagens, edm. '.

Deze afgedankte materialen bevinden zich nog steeds op de betrokken gronden en de constructies in hun huidige staat geven geen fraai uitzicht. Het geheel geeft een zeer verpauperde indruk. Deze loodsen bevinden zich in een woongebied.

Nu wil men van één van deze loodsen een kleine superette maken, nl. een SMATCH. Op p. 5 van het verzoekschrift lezen we wat een SMATCH is, nl. een 'SMALL MATCH (...). Met de nieuwe SMATCH-vestigingen wenst de groep een nieuw grootwarenhuisconcept te introduceren. De klemtoon ligt op het te koop stellen van dagverse (voorverpakte) voedingswaren (groenten, fruit, vis, vlees ...). Ook bereide voeding (belegde broodjes, deegwaren ...) en droge voeding, evenals drank edm. worden er - via zelfbediening - te koop aangeboden.'

Het gaat hier dus duidelijk om een klein warenhuis. Dit blijkt niet enkel uit de naam, maar ook uit de afmetingen van enerzijds de winkelruimte nl. 592 m² en anderzijds van de magazijnruimte met burelen en sanitair, nl. 267 m².

De vraag kan worden gesteld wat het meest in overeenstemming is met het woongebied, de verlaten grauwe loodsen, waar iedereen kan binnengaan en die open staan voor allerlei vormen van vandalisme of een kleine superette, die als gezellige buurtwinkel wordt ingericht. Waar anders dan in een woongebied kan een dergelijk kleine supermarkt, die hoofdzakelijk voedingswaren verkoopt, worden ingeplant ?

Het is ons niet duidelijk waarom verzoekende partijen zich tegen deze kleine supermarkt verzetten, gezien het hier toch een gewone accommodatie van een woongebied betreft en het duidelijk gaat om een kleinschalige winkel, terwijl vanuit het gezichtspunt van ruimtelijke ordening de toestand op betrokken

gronden alleen maar in aanzienlijke mate kan verbeteren. De visuele hinder is nu veel groter dan wanneer op betrokken terrein een superette zou aanwezig zijn.

Verzoekende partijen stellen het voor alsof de geplande superette - zij spreekt zelfs niet over de bestaande loodsen - een storend element zou zijn in een rustige woonomgeving. Het volstaat te verwijzen naar de gebouwen die zich links van kwestieuze constructies bevinden, om aan te tonen dat er zich in de onmiddellijke omgeving nog andere gebouwen bevinden met een andere functie dan wonen. Deze gebouwen zijn duidelijk zichtbaar op het kadasterplan dat men terugvindt op het plan gevoegd als bijlage bij het besluit van 3 april 2003 van de bestendige deputatie. Op het perceel 496d2, links van het perceel 497n, staat er een grote loods voor kermismateriaal, met ervoor een grote grijze voorwagen. Op het terrein 495d8 staat een groot bedrijf van de firma 'Vleeswaren Noyen', Eeklostraat 116. In dit gebouw worden vleeswaren, paardenlookworst e.a., bereid. Het gaat hier om constructies die veel minder verenigbaar zijn met een woonbuurt dan een voedingswinkel. Er is hier dus wel duidelijk sprake van een verweving van functies. Verzoekende partijen hebben het verder nog over lawaaihinder, verkeersoverlast en geurhinder. Dit zijn aspecten die niet met de stedenbouwkundige vergunning verband houden. Toch kan worden opgemerkt dat een kleine winkelruimte met een oppervlakte van slechts 685 m², met slechts 49 parkeerplaatsen tot geen lawaai- of verkeersoverlast, en zeker geen geurhinder aanleiding zal geven. Teneinde een optimale verkeersveiligheid te bekomen werden de plannen in de loop van de procedure aangepast om tegemoet te komen aan de bezwaren van de Stad Gent.

Daar waar verzoekende partij stelt dat de groenzones te smal zijn, kan er de aandacht op gevestigd worden dat ook deze werden aangepast en dat bij de aanleg van de parking wordt voorzien in een 4m brede groenstrook, langs de straatzijde en langs de rechter perceelsgrens, wat ruimer is dan oorspronkelijk vergund. Hier kan ook aan toegevoegd worden dat alle woningen aan de Ernest van Haevermaetestraat, die grenzen aan betrokken gronden, achteraan hun tuin een groenscherm hebben met een ligusterhaag of coniferen. Deze woningen zullen derhalve met een dubbel groenscherm afgeschermd worden.

De woningen van verzoekende partijen werden opgericht in 1996, op een moment dat de betrokken loodsen reeds lang aanwezig waren, zo ook de loodsen op de aanpalende percelen links. Wij blijven van mening dat een superette in een woongebied stedenbouwkundig alleen maar een verbetering kan zijn t.o.v. de bestaande loodsen.";

Overwegende dat er geen betwisting over bestaat dat het bouwperceel volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgesteld gewestplan Gentse en Kanaalzone is gelegen in woongebied;

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, bepaalt wat volgt :

"De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voorzover 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 inrichtingen voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf enkel in een woongebied kunnen worden toegestaan 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 (bv. louter residentiële villawijk, of woonpark); 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 in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimten, of van de bijzondere bestemming die het bijzonder plan van aanleg van dat gebied aan die omgeving heeft gegeven;

Overwegende dat luidens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen; dat hieruit volgt dat enkel met de in het bestreden besluit vermelde redengeving rekening kan worden gehouden;

Overwegende dat de bestreden beslissing, na de historiek van de aanvraag te hebben uiteengezet, overweegt wat volgt :

"(...)

Overwegende dat zich momenteel op het perceel twee aaneengesloten loodsen bevinden, opgetrokken in betonsilexplaten als gevelmateriaal en afgedekt met een zadeldak, afgewerkt met golfplaten in vezelcement als dakbedekking;

dat de beide aaneengesloten loods en afmetingen hebben van 20.00 m op 60.00 m, zodat de gezamenlijke bebouwde oppervlakte 40 m op 60 m beslaat;
dat de bestaande gebouwen ingeplant zijn op 58.50 m achter de rooilijn links op de perceelsgrens gemeten en schuin verlopend naar ca. 31 m bij de rechterperceelsgrens;

dat de voorgelegen terreinoppervlakte wordt ingericht als parkeermogelijkheid bij de voedingsdiscount;

dat het de bedoeling is de linkerloods over een diepte van 48 m inwendig geschikt te maken voor een voedingsdiscount;

dat de rechter loods en het achterste gedeelte van de loods links, niet inbegrepen zijn in de aanvraag, en heden nog zonder bestemming zijn;

dat er echter poorten worden voorzien of gewijzigd in het gedeelte dat geen deel uitmaakt van de aanvraag, wat wijst op een te bepalen bestemming of bestemmingswijziging van dit gedeelte, welke heden uit de aanvraag wordt gesloten;

Overwegende dat tijdens de beroepsprocedure aangepaste en verduidelijkende plannen werden ingediend, waaronder een plattegrond van het gelijkvloers waarbij alle functies werden opgegeven, zijnde een hall-sas en leeggoedruimte vooraan, een winkelruimte en achteraan magazijn met bureel en koelcontainers;

dat hierdoor de mogelijkheid wordt gecreëerd het dossier uit architecturaal oogpunt te evalueren, evenals zijn impact en integratie binnen de bestaande context na te gaan;

dat het inplantingsplan werd aangepast, met betrekking tot de omgevende bebouwing op de aangrenzende percelen;

dat betreffende de parking een voorstel wordt gedaan met één in- en uitrit, gelegen langs de linkerperceelsgrens, wat voldoet aan de voorgestelde eisen van het gemeentebestuur;

dat bij de aanleg van de parking wordt voorzien in een 4 m brede groenstrook, langs de straatzijde en de rechterperceelsgrens, wat ruimer is dan oorspronkelijk vergund;

dat de parking wordt aangelegd met gedeeltelijk klinkers en gedeeltelijk in asfaltverharding;

dat aan de straat, naast de inrit, een reclamepaneel bestaande uit een 8m hoge paal waarop een driehoekig reclamepaneel, verwijzend naar de supermarkt, wordt voorzien ingeplant op 0.50 m achter de rooilijn;

dat bij de voorgevel, op verzoek van Electrabel een electriciteitscabine werd voorzien met een oppervlakte van 3 m bij 3.50 m, welke voorzien is van een toegangsdeur in de voorgevel;

dat de toegang voor leveringen langs de Ernest Van Haevermaetestraat naar het achterste gedeelte van de loods en wordt weggelaten en een hekken wordt geplaatst teneinde geen doorgang meer te creëren vanaf de voorliggende parking;

dat de stad Gent in haar advies oordeelde dat het dossier onvolledig is op een aantal hierboven opgesomde punten en dat dit door de tijdens de beroepsprocedure ingediende aanvullende plannen wordt weerlegd;

Overwegende dat in afwijking op de bouwvergunning van 11 mei 2000 in de linkerzijgevel vooraan een branddeur als vluchtweg werd aangebracht en een toegangspoort met breedte 2.50 m voor het toeleveren van producten;

Overwegende dat bijgevolg uit wat voorafgaat kan besloten worden dat de regularisatie van het voorliggende beroepsdossier principieel kan ingewilligd worden op basis van de tijdens de beroepsprocedure ingediende en verduidelijkte plannen, gelet op het feit dat :

1. De gewijzigde deur- en poortopeningen worden aangebracht in een bestaand gebouw en niet storen in het architecturaal kader van het geheel;
2. De aangebrachte electriciteitscabine zich situeert binnen het gebouw en geen volumevermeerdering tot gevolg heeft;

3. De aanleg van de parking, met één in- en uitrit, evenals de aanleg van groen de verkeersveiligheid niet in het gedrang brengen;
Overwegende dat in de zitting van 13 december 2001 het beroep principieel inwilligbaar werd bevonden;
dat volgens de toen vigerende wetgeving de toestemming werd verleend aan de stedenbouwkundige inspectrice om een vergelijk te treffen;
dat op grond van het decreet van 8 maart 2002 houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 de vergunningverlenende overheid thans de regularisatievergunning kan verlenen zonder een voorafgaandelijk vergelijk";

Overwegende dat de motivering van de bestreden beslissing op het eerste gezicht geen concrete en afdoende gegevens bevat waaruit kan blijken dat de bestendige deputatie op correcte wijze heeft geoordeeld dat de aanvraag voor het verbouwen van een bestaande loods tot voedingsdiscount bestaanbaar is met de bestemming woongebied en verenigbaar met de onmiddellijke omgeving; dat uiteraard de overweging dat door het indienen van "aangepaste en verduidelijkende plannen" de mogelijkheid wordt gecreëerd na te gaan welke de impact en integratie binnen de bestaande context is van het dossier, niet overtuigt; dat op het eerste gezicht niet blijkt dat de vergunningverlenende overheid op grond van in rechte en in feite aanvaardbare motieven heeft geoordeeld dat de betrokken aanvraag om stedenbouwkundige vergunning bestaanbaar is met de bestemming woongebied en verenigbaar met de onmiddellijke omgeving; dat met de in de nota ontwikkelde argumenten en motieven geen rekening kan worden gehouden; dat het middel ernstig is;

Overwegende dat, wat de tweede door voornoemd artikel 17, § 2, opgelegde voorwaarde betreft, verzoekers, verwijzend naar het arrest nr. 98.073 van 30 juli 2001 waar in hun hoofde het voldaan zijn aan deze voorwaarde werd aangenomen, uiteenzetten dat de aanvrager van de vergunning duidelijk bezig is met het verwezenlijken van een politiek van voldongen feiten, dat die werkwijze maakt dat verzoekers lijdzaam moeten toezien dat hun rustige woonklimaat op ernstige en onherstelbare wijze dreigt te worden verstoord; dat ze ter zake wijzen op de toename van diverse verkeersproblemen door een toename van de verkeerstrafiek en de parkeerdruk; dat ze voorts wijzen op de lawaaihinder, op de trillingshinder en de hinder van de uitlaatgassen; dat ze voorts stellen dat de verhoging van de voorgevel met maar liefst 3,5 m tot 7 m het bestaande uitzicht in aanzienlijke mate zal beperken en hinderen, dat ook de verlichting die zal worden aangebracht tot visuele hinder aanleiding zal geven, dat de afwerking atypisch en onesthetisch is, dat ingevolge de smalle afscheiding tussen de loodsen en hun woningen een reëel

brandgevaar ontstaat en een reëel risico op vernieling van de afsluitingen door manoeuvrerende vrachtwagens, dat ook de privacy van de omwonenden zal worden aangetast; dat verzoekers concluderen dat het hen aldus niet meer mogelijk zal zijn hun eigendom op een normale, rustige manier te gebruiken;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de loodsen die zich op de bouwpercelen bevinden, vergund werden op 17 februari 1972, dat de bestreden vergunning geen nieuw gebouw betreft, maar de inrichting en het geschikt maken is van een loods tot voedingsdiscount, dat heden deze loodsen en het terrein er rond een zeer grauwe en troosteloze aanblik bieden, dat de werken die zullen uitgevoerd worden enkel een verfraaiing betekenen; dat zij voorts betoogt dat de materiële herstelbaarheid van het aangevoerde nadeel niet zo groot is; dat zij er bij blijft dat een superette thuishoort in een woongebied, dat de loodsen een bestemming kunnen krijgen die veel meer hinder veroorzaakt dan een superette, dat op het ogenblik dat de woningen van verzoekers werden opgericht, de loodsen reeds aanwezig waren, dat de lawaaihinder, trillingshinder, uitlaatgassen, ... gering zijn en hoe dan ook milieu-aspecten zijn die bij het bestrijden van de stedenbouwkundige vergunning niet aan de orde zijn, dat de woning van een van verzoekers niet pal naast de constructies in kwestie ligt, "maar liefst 14 m verder", dat tussen het eigendom en de parking nog een groenstrook ligt zodat de privacy niet in het gedrang komt, dat de oprit aan de andere zijde van het perceel ligt, weg van de eigendom van verzoekers;

Overwegende dat de door verzoekers aangevoerde nadelen, waarvan redelijkerwijze kan worden aangenomen dat zij door de vestiging van de vergunde voedingsdiscount zullen worden veroorzaakt, gelet op de plaatselijke omstandigheden zoals deze blijken uit de stukken van het dossier, voldoende concreet en precies zijn en aannemelijk maken dat zij, samengenomen, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen veroorzaken voortvloeiende uit de bestreden stedenbouwkundige vergunning; dat het aangevoerde nadeel meer is dan het nadeel dat zou voortvloeien uit een vergunningsplichtige hoofdfunctiewijziging daar ook vergunningsplichtige werken het voorwerp zijn van de bestreden vergunning; dat te dezen niet relevant is de concrete afstand tussen de percelen van verzoekers en het bouwperceel, noch dat de oprit zich thans aan de andere zijde bevindt van verzoekers; dat de omstandigheid dat het om een bestaande loods gaat, niet tot gevolg heeft dat verzoekers zich dienen neer te leggen bij om het even welke stedenbouwkundige vergunning voor de herbestemming van dit bouwwerk; dat de omstandigheid dat het nadeel niet verschilt met het nadeel dat zou volgen uit een

andere invulling van de bestemming niet relevant is; dat de opmerking van de verwerende partij dat de aangevoerde nadelen geen verband houden met de bestreden vergunning, maar met de exploitatie, niet kan worden bijgetreden; dat de bestemming van het gebouw bij de beoordeling van de aanvraag om stedenbouwkundige vergunning moet worden betrokken; dat het nadeel dat een stedenbouwkundige vergunning aan derden-belanghebbenden kan veroorzaken, kan gelegen zijn in de functie of de bestemming die aan het gebouw wordt gegeven door de bedrijvigheid die er plaats zal vinden; dat tot slot dit nadeel moeilijk te herstellen is; dat immers het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand voor een particulier - die niet beschikt over de in de artikelen 149 en 151 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening bedoelde herstellordering - moeilijk te verkrijgen is, te meer dat er in hoofde van de overheid geen rechtsplicht bestaat tot ambtshalve uitvoering van een op grond van een herstellordering bekomen rechterlijke uitspraak indien de veroordeelde verzuimt die vrijwillig uit te voeren; dat derhalve de uiteenzetting van verzoekers voldoende concrete en precieze gegevens bevat die aannemelijk maken dat de verwezenlijking en de bestemming van de vergunde werken en handelingen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten van de Raad van State;

Overwegende dat is voldaan aan de door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 3 april 2003 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij aan de n.v. ALGIFIN de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend "volgens het tijdens de beroepsprocedure ingediende en verduidelijkte plan" voor het geschikt maken en opsplitsen van loodsen van een groothandel in sanitair tot voedingsdiscount en de heraanleg van de parking (regularisatie) op een perceel gelegen te Gent-Mariakerke, Molenwalstraat, kadastraal bekend Sectie A, nr. 497/m, n.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijf maart 2004, door :

de HH. G. DEBERSAQUES, wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
W. GEURTS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

G. DEBERSAQUES.