

GEMEENSCHAPPELIJK HOF VAN JUSTITIE
VAN ARUBA, CURAÇAO, SINT MAARTEN
EN VAN BONAIRE, SINT EUSTATIUS EN SABA

Uitspraak op het hoger beroep van:

de rechtspersoon naar buitenlands recht La Rivera Development Inc.,
gevestigd te Curaçao,
appellante,

tegen de uitspraak van het Gerecht in eerste aanleg van Curaçao van
12 augustus 2014 in zaak nr. Lar 2013/63400 in het geding tussen:

appellante,
Dikeda Holding N.V.,
Henriquez & Knoppel B.V.,
Isabella Private Foundation,
Diamti Private Foundation,

en

de minister van Verkeer, Vervoer en Ruimtelijke Planning,
hierna: de minister

met als derde-belanghebbende:

de naamloze vennootschap Jewel Investment & Management Group N.V.,
gevestigd te Curaçao
hierna: Jewel Investment

Procesverloop

Bij beschikking van 31 mei 2013 heeft de minister aan Jewel Investment vergunning verleend voor het oprichten van een flatgebouw, bestaande uit vijf wooneenheden op de kavels A en B van de Kaya Wilson (Papa) Godett, Pietermaai, kadastraal bekend als Stadsdistrict, Sectie A, nummers 5948 en 5946 (hierna: de percelen).

Bij uitspraak van 12 augustus 2014 heeft het Gerecht, voor zover thans van belang, het door appellante daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Tegen deze uitspraak heeft appellante hoger beroep ingesteld.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

Het Hof heeft de zaak ter zitting behandeld op 26 augustus 2015, waar zijn verschenen appellante, vertegenwoordigd door haar bestuurder H. Stadt, bijgestaan door mr. A.K.A. Henriquez, advocaat, en de minister, vertegenwoordigd door C. Hollander en C. Gonzales, beiden werkzaam in dienst van het land, bijgestaan door mrs. L.M. Virginia en F.R. Brouwer, beiden ook advocaat. Voorts is daar Jewel Investment, vertegenwoordigd door haar bestuurder W. Hendriksen en J.C. Peltenburg, bijgestaan door mr. M.F. Murray, advocaat, gehoord.

Overwegingen

1 Ingevolge artikel 22 van de Bouw- en Woningverordening 1935 (hierna: Bwv), voor zover thans van belang, kan een beslissing tot het verlenen of weigeren van een bouwvergunning slechts gegrond zijn op een of meer van de volgende omstandigheden:

1. dat de aanvraag, de tekening, de omschrijving of het gebouw of gebouwsgedeelte niet aan de voorschriften, bij of krachtens deze verordening gegeven, voldoet;
5. dat het gebouw of gebouwsgedeelte wegens de ligging of wegens de bouwwijze de omgeving ontsieren of hinderlijk dan wel brandgevaarlijk voor de omgeving zal zijn;
8. dat het bouwplan in strijd is met de bestemmingsplanvoorschriften van een ontwikkelingsplan.

Ingevolge het door de voormalige eilandsraad van het Eilandgebied Curaçao op 25 augustus 1995 vastgestelde Eilandelijke Ontwikkelingsplan Curaçao (hierna: EOP) rust op de percelen de bestemming "Binnenstad". Deze bestemming is nader uitgewerkt in artikel 4 van het EOP.

Artikel 4, tweede lid, sub c, van het EOP bepaalt onder meer dat bebouwing het aanzicht van de Binnenstad niet mag verstoren.

Het vierde lid luidt als volgt:

- a. De bouwvergunning moet in geval van behoud en herstel van de bestaande bebouwing en/of bij vervangende nieuwbouw passen in de volgende beschrijving:

1. *perceelindeling:*

Het bestaande of historische patroon van straten, open ruimtes en bebouwingsvlakken dient gehandhaafd te blijven.

Tevens dienen het bestaande bebouwingspatroon van vrijstaande en/of aanéengebouwde panden de richting van de voorgevels ten opzichte van

de weg en de bestaande voor-en zijgevelrooilijnen gehandhaafd te blijven.

2. bouwhoogte:

De bestaande bouwhoogten, evenals de bestaande bouwhoogteverschillen met aangrenzende bouwwerken, moeten bij benadering worden gehandhaafd.

3. gevelbreedte:

De bestaande gevelbreedte moet bij benadering gehandhaafd blijven.

4. gevelindeling, horizontale en verticale gevelgeleding:

Voor gevels die zichtbaar zijn vanaf een openruimte gelden de volgende uitgangspunten:

- In principe dienen staande ramen te worden toegepast en deze dienen op regelmatige wijze over het gevelvlak te zijn verdeeld.
- De bestaande horizontale en verticale gevelindelingen dienen te worden gehandhaafd.
- Bij nieuwbouw dienen gevels die breder zijn dan 15 meter een duidelijke verticale geleding te krijgen, door een regelmatige situering van ramen en gevelvlakken in de gevel.

5. gebruik van bouwmaterialen:

Bebouwing dient overwegend van steen te zijn en gestukt. Bebouwing van overwegend hout blijft toegestaan, indien ter plaatse reeds overwegend houten bebouwing aanwezig is. Bouwwerken moeten geverfd worden. Zowel houten, als stenen gevels moeten worden geverfd.

6. dakvorm en aard van de dakbedekking:

De bestaande dakvormen dienen in principe te worden gehandhaafd. Bebouwing dient voorzien te zijn van een kap. De dakschilden dienen te worden afgedekt met pannen, geschilderde dakplaten of hoogwaardige materialen.

b. Nieuwe bebouwing op plaatsen, waar geen bebouwing stond, moet eveneens voldoen aan het bepaalde in lid 4a en, voorzover dit onvoldoende duidelijkheid geeft, in maat, schaal en materiaalgebruik zoveel mogelijk aansluiten op de bebouwing in de naaste omgeving.

Ingevolge artikel 4, tweede lid, sub c, laatste volzin, is afwijken van deze beschrijving mogelijk, indien dit geen of geen onevenredige verstoring van het stadsgezicht tot gevolg heeft in verhouding met het met dit afwijken te dienen belang.

De toelichting op artikel 4 vermeldt onder meer het volgende.

Ter bescherming van het historisch karakter wordt het hele Binnenstadsgebied aangewezen tot beschermd stadgezicht in de zin van artikel 19, lid 1, van de Eilandsverordening Ruimtelijke Ontwikkelingsplan Curaçao (hierna: EROC) en artikel 16, lid 1, van de Monumentenlandsverordening Curaçao. Aanwijzing tot beschermd stadgezicht houdt in dat er voorschriften opgenomen moeten worden die de historische, stedenbouwkundige, culturele en toeristische waarden van de Binnenstad extra bescherming geven. Op grond van artikel 19 leden 2 en 3 van de EROC mogen bestemmingsplanvoorschriften ter bescherming van een stads- of dorpsgezicht grotere beperkingen inhouden dan elders. Dit betreft met name het uiterlijk aanzien van het stads- of dorpsgezicht, aldus die toelichting.

Ingevolge artikel 1, aanhef en onder 12, van het EOP wordt onder kap verstaan: een ruimte in een gebouw, die door tenminste 1 schuin dakschild is afgedekt.

In artikel 20 van het EOP is als peildatum het tijdstip van terinzagelegging van het ontwerp van deze bestemmingsvoorschriften aangewezen.

2. De minister betoogt dat het hoger beroep niet-ontvankelijk dient te worden verklaard, omdat - kort weergegeven - de bouw van de appartementen is voltooid en de bouwvergunning daarmee is uitgewerkt. Dat brengt met zich dat, evenals in de gevallen dat een bouwvergunning is ingetrokken, dan wel vervallen, het belang bij een daartegen ingesteld beroep komt te vervallen, aldus de minister.

2.1 Dat betoog faalt. Appellante is tijdig tegen de bouwvergunning opgekomen. Anders dan het geval was in de door de minister in dit verband aangehaalde uitspraken, is de bouwvergunning dan ook niet in rechte onaantastbaar. Indien die bouwvergunning zou worden vernietigd, zou dat met zich kunnen brengen dat het gebouw in strijd met artikel 7 van de Bouw- en woningverordening zonder bouwvergunning is opgericht. Gelet daarop, heeft appellante belang bij het hoger beroep.

3. Appellante betoogt dat het Gerecht heeft miskend dat de minister haar ten onrechte niet heeft gehoord, nu zij tegen een eerdere, voor een identiek bouwplan verleende, vergunning eveneens beroep had ingesteld, zodat de minister bekend had moeten zijn met haar bezwaren tegen het bouwplan.

3.1 Er bestaat geen algemene verplichting om een derde-belanghebbende te horen, voorafgaand aan het verlenen van een bouwvergunning. Er is geen reden om zodanige verplichting in dit geval wel aan te nemen. Gelet hierop, heeft het Gerecht met juistheid in het in beroep aangevoerde geen grond gevonden voor het oordeel dat de minister appellante ten onrechte niet heeft gehoord.

4. Appellante betoogt voorts dat het Gerecht ten onrechte voorbij is gegaan aan de procedure, gericht tegen voormelde eerdere bouwvergunning betreffende hetzelfde bouwwerk.

4.1 Ook dat betoog faalt. Het beroep richt zich tegen de bouwvergunning verleend bij de beschikking van 31 mei 2013 (kenmerk 2013-303). Het Gerecht heeft zich dan ook terecht niet uitgelaten over die van 14 november 2012 (kenmerk 2012-369).

5. Aan die beschikking heeft de minister een advies van de directie van de dienst Ruimtelijke Ordening en Planning van 3 juni 2013 ten grondslag gelegd.

6. Appellante betoogt dat - kort weergegeven - het Gerecht heeft miskend dat de bouwvergunning in strijd met de voorschriften uit artikel 4, vierde lid, onder a sub 1, van het EOP is verleend, nu betreffende de perceelindeling geen aansluiting is gezocht met de omgeving en een open ruimte niet wordt gehandhaafd. In dit kader is van belang of het perceel op de peildatum van het EOP, 22 juli 1994, was bebouwd, aldus appellante. Verder heeft het Gerecht in zijn oordeel over de 'open ruimte' ten onrechte niet de lijn gevolgd van de uitspraak in de voorlopige voorzieningsprocedure (Lar 2013/61820) aangaande de bouwvergunning van 14 november 2012 (Lar 2013/61819), aldus appellante.

6.1 Voorop zij gesteld dat, nog daargelaten dat voormelde uitspraak van het Gerecht op het verzoek om voorlopige voorziening op een andere bouwvergunning zag, een uitspraak op een verzoek om voorlopige voorziening een voorlopig karakter heeft en niet bindend is voor de bodemprocedure, zodat het Gerecht zich terecht niet gebonden heeft geacht aan het in die uitspraak gegeven oordeel.

6.2 Voor de beoordeling of sprake is van een open ruimte in de zin van het EOP dient te worden onderzocht of die ruimte ten tijde van de peildatum bebouwd was. Niet in geschil is dat de percelen ten tijde van de terinzagelegging van het ontwerp van het EOP onbebouwd waren. Het Gerecht heeft dan ook ten onrechte geoordeeld dat de minister zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat geen sprake was van een open ruimte in de zin van artikel 4, lid 4a, van het EOP. Het betoog slaagt.

7. Appellante betoogt verder dat het Gerecht heeft miskend dat de beschikking van 31 mei 2013 in strijd is met artikel 4, vierde lid, onder a sub 2, van het EOP, omdat met de bouwhoogte geen aansluiting is gezocht met de panden in de omgeving.

7.1 Volgens het advies van 3 juni 2013 komt de maximale hoogte van de nok aan de westelijke zijde van 11.95 meter nagenoeg overeen met de bouwhoogte van het naastgelegen pand. De goothoogte aan deze zijde bedraagt 9 meter. Aan de oostzijde is aansluiting gezocht bij het belendende pand door de plaatsing van een open trappenhuis met een plat dak en een brede luifel. Het belendende pand bestaat uit een bouwlaag met een verhoogde rand en nagenoeg plat dak en is dus vrij laag in het straatbeeld. De terugliggende zijgevel, de luifel en de kolommen van het bouwplan geven geen duidelijke goot- of nokhoogte. De vloeren lijken volgens dat advies als het ware te zweven en creëren daardoor een geslaagde aansluiting op deze laagbouw, aldus dat advies. Met het volgen van dat advies heeft de minister genoegzaam gemotiveerd, dat en waarom de bestaande bouwhoogten, evenals de bestaande bouwhoogteverschillen met aangrenzende bouwwerken, bij benadering worden gehandhaafd. Daarbij wordt mede in aanmerking genomen dat appellante ten betoge van het tegendeel geen deskundigenbericht heeft overgelegd. Gelet op het vorenstaande, heeft het Gerecht in het in beroep aangevoerde terecht geen grond gevonden voor het oordeel dat de bouwhoogte aansluit bij de panden in de omgeving.

8. Appellante betoogt voorts dat het Gerecht heeft miskend dat de beschikking van 31 mei 2013 in strijd is met de artikelen 4, vierde lid, onder a sub 3, en artikel 4, vierde lid, onder a sub 4, van het EOP, omdat de gevelbreedte van het gebouw afwijkt van andere gebouwen in de omgeving en de gevelindeling afwijkt vanwege het asymmetrische karakter.

8.1 Volgens het advies van 3 juni 2013 sluit de gevelbreedte, door de invulling van het bouwwerk op de gehele bouwkavel, aan op de gevels, zoals kenmerkend in het desbetreffende gebied. Ten aanzien van de horizontale en verticale gevelindeling is daarin vermeld dat de balkons, betonnen lateien en uitstekende vloeren voor een horizontale geleiding onder de verdiepingen zorgen en dat de lengte van de voorgevel opgedeeld wordt door op de verdiepingen een verspringing te realiseren, waardoor twee bouwblokken ontstaan, terwijl op de begane grond deze opdeling door de situering van de entree op de parkeervoorziening geschiedt, aldus het advies. Met het overnemen van dat

advies heeft de minister genoegzaam gemotiveerd, dat en waarom de bestaande gevelbreedte bij benadering wordt gehandhaafd en betreffende de horizontale en verticale gevelgeledingen aan de vereisten van artikel 4, vierde lid, onder a sub 4, van het EOP is voldaan. Daarbij wordt mede in aanmerking genomen dat appellante haar betoog niet nader heeft toegelicht. Onder deze omstandigheden heeft het Gerecht in het in beroep aangevoerde terecht geen grond gezien voor het oordeel dat de minister zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de gevelbreedte, alsmede de horizontale en verticale gevelgeledingen, gehandhaafd blijven.

9. Appellante betoogt voorts dat het Gerecht heeft miskend dat bij de gebruikte bouwmaterialen is gekozen voor een moderne uitstraling van het gebouw en de afwerking daarvan, terwijl dit nergens op legale wijze is terug te vinden in de buurt, en dat het gebouw om die reden ontsierend is voor de omgeving, als bedoeld in artikel 22, vijfde lid, van de Bwv.

9.1. Volgens het advies van 3 juni 2013 is de nieuwbouw overwegend van gemetselde en betonnen muren, kolommen en vloeren en zijn de muren gestuukt. Voorts wordt in het advies in het algemeen, na toetsing van het bouwplan aan artikel 4, tweede lid 2, sub c, jo. lid 4 onder a en b, van EOP, geconcludeerd dat de beoogde bebouwing het aanzicht van de binnenstad niet verstoort. Niet blijkt, dat en met welk resultaat het bouwplan aan artikel 22, vijfde lid, van de Bwv aangaande ontsiering van de omgeving wegens de bouwwijze is getoetst. Het Gerecht heeft onder deze omstandigheden ten onrechte de beschikking voldoende gemotiveerd geacht. In zoverre slaagt het betoog.

10. Appellante betoogt voorts dat het Gerecht heeft miskend dat de minister zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat aan artikel 4, vierde lid, onder a sub 6, van het EOP is voldaan. Volgens haar heeft het Gerecht ten onrechte overwogen dat het platte dak van het gebouw van ondergeschikte aard is. In dit verband verwijst zij naar de uitspraak van het Hof van 24 januari 2014 in zaak nr. HLAR 53354/13, ECLI:NL:OGHACMB:2014:75. Verder lijken de gebruikte dakpannen niet op de dakpannen die gebruikelijk zijn in Curaçao en lijken deze meer op tegels, aldus appellante.

10.1 Volgens de bij de bouwvergunning behorende bouwtekeningen voorziet het bouwplan in het oprichten van een gebouw, dat is voorzien van een combinatie van platte en hellende daken, zoals ook is vermeld in het advies van 3 juni 2013. Een plat dak is geen kap, als bedoeld in artikel 1, onder 12 van de bestemmingsvoorschriften van het EOP, zodat, wat de gebouwsgedeelten betreft die zijn voorzien van een plat dak, niet aan het in artikel 4, vierde lid, onder a sub 6, van het EOP gestelde vereiste dat een gebouw van een kap is voorzien, is voldaan. Gelet hierop, en nu in de beschikking waarbij de bouwvergunning is verleend niet is uiteengezet, dat en waarom gebruik is gemaakt van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 4, tweede lid, sub c, van het EOP, heeft het Gerecht ten onrechte geoordeeld dat de minister zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat aan artikel 4, vierde lid, onder a sub 6, van het EOP is voldaan. Het betoog van appellante slaagt in zoverre.

10.2 De klacht dat het Gerecht ten onrechte niet is ingegaan op het betoog dat de dakpannen afwijken van de lokaal gebruikelijke dakpannen, leidt niet tot het ermee beoogde resultaat, reeds omdat in artikel 4, vierde lid, onder a sub 6, van het EOP slechts is bepaald dat de dakschilden dienen te worden afgedekt

met pannen, geschilderde dakplaten of hoogwaardige materialen en het bouwplan voorziet in afdekking met pannen.

11. Appellante betoogt voorts dat het Gerecht heeft miskend dat de minister zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat het gebouw niet hinderlijk en brandgevaarlijk voor de omgeving zal zijn. Daartoe voert zij aan dat de minister haar belangen terzake van de hinder ten onrechte niet bij zijn beoordeling heeft betrokken. Het Gerecht is ten onrechte voorbij gegaan aan het betoog dat de brandweer het gebouw niet heeft getoetst, voorafgaand aan het verlenen van de bouwvergunning, aldus appellante.

11.1 Het advies van 3 juni 2013 vermeldt dat is getoetst aan artikel 4, tweede lid, sub d1 en d2, van het EOP, dat voor zover thans van belang ziet op overmatige hinder door brand- of ontploffingsgevaar. Een toelichting, dan wel een nadere motivering, wordt daarbij evenwel niet gegeven. Voorts is in dat advies niet vermeld, dat en met welk resultaat het bouwplan aan artikel 22, vijfde lid, van de Bwv is getoetst. Het Gerecht heeft onder deze omstandigheden de beschikking ten onrechte voldoende gemotiveerd geacht. Het betoog slaagt.

12. Het betoog dat het Gerecht heeft miskend dat over de grens van de percelen, waarvoor de vergunning is verleend, is gebouwd, leidt niet tot het ermee beoogde resultaat, reeds omdat slechts de beschikking van 31 mei 2013 ter beoordeling voorligt.

13. Voor zover appellante klaagt dat het Gerecht ten onrechte geen aanleiding heeft gezien enig bevel te geven op de voet van artikel 23 van de Landsverordening administratieve rechtspraak (hierna: Lar), wordt overwogen dat appellante in haar beroepschrift weliswaar een lijst heeft opgenomen met ontbrekende stukken, maar de minister gedurende de procedure nadere stukken heeft overgelegd. Voorts bevat de lijst van appellante enkele summiere omschrijvingen van stukken en heeft appellante onvoldoende toegelicht, waarom deze stukken betrekking hebben op het beroepschrift. Het Gerecht heeft onder die omstandigheden terecht geen bevel op de voet van artikel 23 van de Lar gegeven.

14. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen het Gerecht had behoren te doen, zal het Hof het beroep gegrond verklaren en de beschikking van 31 mei 2013 vernietigen.

15. De minister dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van het Gerecht in eerste aanleg van Curaçao van 12 augustus 2014 in zaak nr. Lar 2013/63400;
- III. verklaart het in die zaak ingestelde beroep gegrond;
- IV. vernietigt de beschikking van 31 mei 2013;
- V. veroordeelt de minister van Verkeer, Vervoer en Ruimtelijke Planning tot vergoeding aan de rechtspersoon naar buitenlands recht La Rivera Development Inc van de bij deze in verband met de behandeling van het beroep en hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van NAf 3.150,00 (zegge: eenendertighonderdvijftig gulden), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- VI. gelast dat het land Curaçao aan de rechtspersoon naar buitenlands recht La Rivera Development Inc het door haar voor de behandeling van het beroep en hoger beroep betaalde griffierecht ten bedrage van NAf 450,00,- (zegge: vierhonderdvijftig gulden) vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. E.J. van der Poel, voorzitter, en mr. R.W.L. Loeb en mr. A.W.M. Bijloos, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.E.B. de Haseth, griffier.

w.g. Van der Poel
voorzitter

w.g. De Haseth
griffier

Uitgesproken in het openbaar op 9 oktober 2015

Verzonden:

Voor eensluidend afschrift,
de griffier,
voor deze,

