

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2014/0034 van 11 maart 2014
in de zaak 1314/0005/SA/3/0003

In zake: de heer **Bart SWINNEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Stijn MANS
kantoor houdende te 1500 Halle, Bergensesteenweg 54
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **ANTWERPEN**

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:* de heer **Eric HEYLEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Irene DIJKMANS
kantoor houdende te 2230 Herselt, Dorp 59A
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 4 september 2013 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 27 juni 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tussenkomen partij tegen de stilzwijgende weigeringsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herselt van 2 april 2013 ingewilligd.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het regulariseren van het opsplitsen van een gebouw in drie woongelegenheden en een handelsruimte, het verbouwen en het aanleggen van een groenzone en een parkeerplaats.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 2230 Herselt, Dorp 59 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie M, nummer 519V.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft geen nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend maar heeft wel een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De repliek van de

tussenkomen de partij betreffende de vordering tot schorsing is vervat in haar verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 28 januari 2014, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stijn MANS die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Irene DIJKMANS die verschijnt voor de tussenkomen de partij, zijn gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.27 VCRO verhindert bij regelmatige oproeping de afwezigheid van de verwerende partij de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, niet.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. TUSSENKOMST

De heer Eric HEYLEN verzoekt met een aangetekende brief van 6 december 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 18 december 2013 de tussenkomen de partij toegelaten om tussen te komen in de debatten betreffende de vordering tot schorsing en vernietiging.

Een uitspraak over de ontvankelijkheid van de tussenkomst is evenwel slechts aan de orde wanneer de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

IV. FEITEN

Op 25 oktober 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomen de partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herselt een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“(regularisatie) het opsplitsen van een gebouw in 3 wooneenheden en handel + aanpassing garages”*.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 28 juli 1978 vastgestelde gewestplan ‘Herentals-Mol’, gelegen in woongebied.

Het perceel is niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 5 december 2012 tot en met 4 januari 2013, wordt één bezwaarschrift ingediend uitgaande van de verzoekende partij.

Het Agentschap Wegen en Verkeer verleent op 4 december 2012 een gunstig advies.

De brandweer van Westerlo verleent op 3 januari 2013 een voorwaardelijk gunstig advies.

Het Agentschap Onroerend Erfgoed verleent op 3 januari 2013 een gunstig advies.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herselt verleent op ongekende datum het volgende ongunstig preadvies:

“ ...

De aanvraag is niet verenigbaar met de goede plaatselijke ordening en is niet in overeenstemming met de stedenbouwkundige voorschriften van het nog niet uitgevoerde BPA Herselt Centrum Zuid, dat echter wel als leidraad moet gebruikt worden bij de beoordeling van stedenbouwkundige vergunningsaanvragen.

Het BPA Herselt Centrum Zuid schrijft voor dat elke woongelegenheid dient te beschikken over minstens één afzonderlijke slaapkamer, wat hier niet het geval is. De woongelegenheid die zich op de tweede verdieping bevindt, beschikt immers niet over een afzonderlijke slaapkamer.

Volgens het bijzonder plan van aanleg Herselt Centrum Zuid dient langs de zijde van Achter de Hoven een achteruitbouwzone voorzien te worden van 5,00 meter die moet worden aangelegd als voortuinstrook, wat door de aanwezigheid van de bestaande parkeergarages niet mogelijk is.

De bestaande parkeergarages en de aan te leggen parkeerplaats bevinden zich volgens dit bijzonder plan van aanleg zelfs binnen de zone voor openbare wegenis. Het aanleggen van een nieuwe parkeerplaats binnen deze achteruitbouwzone is niet aanvaardbaar. Tevens is het ook zo dat de bestaande parkeergarages op lange termijn niet behouden kunnen worden.

Met betrekking tot de twee aanwezige parkeergarages en de aan te leggen parkeerplaats kan bovendien opgemerkt worden dat deze volgens het ontworpen, maar nog niet goedgekeurde, rooilijnplan Achter de Hoven door de rooilijn getroffen worden.

Het bestendigen van de bestaande parkeergarages en het aanleggen van een nieuwe parkeerplaats is dan ook niet wenselijk. Voor wat betreft de parkeergarages zullen enkel instandhoudingswerken worden toegestaan indien kan worden aangetoond dat het hier gaat over constructies die werden opgericht voor het inwerking treden van het van toepassing zijnde gewestplan, dus van voor 1978. Het aanleggen van een nieuwe parkeerplaats is hier niet toegestaan.

Bovenstaande betekent dus dat onvoldoende parkeerplaatsen voorzien worden in verhouding tot het aantal woongelegenheden. Bovendien is het niet duidelijk hoe lang de bestaande parkeergarages nog behouden kunnen blijven. Het is bijgevolg niet wenselijk om bijkomende woongelegenheden te creëren indien de aanwezigheid van voldoende parkeerplaatsen niet gegarandeerd kan worden.

Met betrekking tot de lichten en zichten moet voldaan worden aan artikel 678 van het burgerlijk wetboek. Dit betekent dat een terras slechts mogelijk is indien de afstand tot de buur minimaal 1,90 meter bedraagt. Dat is op het voorgestelde plan niet het geval, wat betekent dat de aanvraag op dat vlak niet aanvaardbaar is.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek werd één bezwaarschrift ingediend, de in het bezwaarschrift opgesomde bezwaren worden gedeeltelijk weerhouden. Er dient, zoals hierboven reeds aangehaald, voldaan te worden aan artikel 678 van het burgerlijk wetboek met betrekking tot de lichten en zichten en er dient voldaan te worden aan de stedenbouwkundige voorschriften van het nog niet goedgekeurd BPA Herselt Centrum Zuid.

...

Algemene conclusie

De aanvraag is niet aanvaardbaar. Het gevraagde voldoet niet aan de voorwaarden van het nog niet goedgekeurde bijzonder plan van aanleg Herselt Centrum Zuid.

Ook worden onvoldoende parkeergelegenheden voorzien in verhouding tot het aantal woongelegenheden.

Voor wat betreft het inrichten van het gelijkvloers als handelspand en als woongelegenheden, kan opgemerkt worden dat dit geen wijziging van de bestaande toestand inhoudt en dus aanvaardbaar is. Het bestaande gebouw is kadastraal immers gekend als handelswoning en wordt al sedert 1982 bewoond.

Het creëren van twee bijkomende woongelegenheden en het aanleggen van de nieuwe parkeerplaats is niet aanvaardbaar.

ONGUNSTIG

...”

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar heeft binnen de decretaal voorziene termijn geen advies uitgebracht.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herselt weigert op 2 april 2013 stilzwijgend een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij.

De tussenkomende partij tekent tegen deze beslissing op 2 mei 2013 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herselt verleent op 10 juni 2013 een ongunstig advies waarbij het zijn standpunt uit eerste aanleg bevestigt.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 20 juni 2013 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

9. GOEDE RO: niet OK

Toelichting:

- *gelet op de ligging in de dorpskern kan enige verdichting worden toegestaan en is de functie meergezinswoning met een handelsgelijkvloers aanvaardbaar. Dit mag echter niet ten koste gaan van de kwaliteit van de voorziene woongelegenheden.*
- *de aanwezigheid van een handelszaak met drie appartementen brengt een andere verkeersgeneratie met zich mee dan een handelspand met een erboven gelegen woning. Het kan niet de bedoeling zijn dat de bijkomende noodzaak aan*

parkeerplaatsen wordt afgewenteld op het openbaar domein. Er is één parkeerplaats voorzien achteraan alsook twee garages. Deze garages worden vernieuwd door het aanbrengen van een gevelsteen. Er zijn echter 4 parkeerplaatsen noodzakelijk: 3 voor de woongelegenheden en minstens één voor de handelszaak.

- Er dient gewezen te worden op het feit dat de aanvraag afwijkt van het nooit goedgekeurde BPA Herselt Centrum Zuid en het in opmaak zijnde rooilijnplan 'Achter de Hoven'. Het BPA alsook het rooilijnplan voorzien een achteruitbouwzone van 5m breed aan de zijde van Achter de Hoven, waardoor de huidige garages en de parkeerplaats in de bouwvrije voortuinstrook komen te liggen. In dit opzicht kan voor de berekening van het aantal parkeerplaatsen geen rekening gehouden worden met deze garages. Derhalve zal er helemaal geen parkeergelegenheid meer kunnen voorzien worden voor de drie aanwezige appartementen en de handelszaak, zo gauw deze rooilijn zal worden verwezenlijkt. De gemeente laat verstaan dat dit rooilijnplan wel degelijk binnen onafzienbare tijd realiteit zal worden.
- het algemeen aanvaarde stedenbouwkundig standpunt is dat een gelijkvloerse verdieping in een dorpskern kan volgebouwd worden mits op de benedenverdieping een handelsfunctie wordt voorzien. In het verleden was er een wooneenheid gerealiseerd vanaf een bouwdiepte van ongeveer 38m. Nu werd er een woongelegenheid gerealiseerd vanaf een bouwdiepte van 12,35m tot 38m. De magazijnfunctie vervalst. De aanwezige bouwdiepte kan echter niet zonder meer bestemd worden voor het inrichten van een woongelegenheid.
- Het is aanvaardbaar dat een woning een gelijkvloerse bouwdiepte heeft van 17m. Door het creëren van een woongelegenheid achter een bestaande handelszaak wordt er in feite een verblijfsgelegenheid in tweede bouworde gecreëerd en wordt de aanvaardbare bouwdiepte ruimschoots overschreden. Bovendien is deze bouwdiepte niet meer noodzakelijk voor het uitoefenen van de handelsfunctie en is het derhalve wenselijk dat er van deze situatie gebruik gemaakt wordt om het terrein te ontpitten zodat opnieuw een volwaardige tuin te creëren, zoals ook het geval is voor de residentiële panden in dit bouwblok
- Uit de ingediende plannen blijkt dat het gelijkvloerse appartement haast geen natuurlijk daglicht via horizontale raampartijen ontvangt. De gehele leefruimte en ook de overige kamers zijn verstoken van enig raam, er zijn alleen koepels. De enige buitenruimte die er is bevindt zich helemaal achteraan en is enkel vanuit het appartement te bereiken via een gang en een deur. Bovendien is deze buitenruimte ook nog eens grotendeels overdekt door een draagconstructie voor zonnepanelen, hetgeen afbreuk doet aan de weinige kwaliteiten die deze buitenruimte vertoont.
- Verder voorziet het niet goedgekeurde BPA dat elk appartement een afzonderlijke slaapkamer moet hebben wat niet het geval is bij het appartement op de dakverdieping. Sowieso vertoont dit appartement niet veel kwaliteit gelet op haar ligging onder hellend dak met zeer variabele plafondhoogtes, waardoor bepaalde ruimtes in werkelijkheid niet bruikbaar zijn als leefruimte. Hoewel dit BPA nooit werd goedgekeurd en derhalve in principe geen rechtskracht heeft, weerspiegelt het wel de beleidsvisie van de gemeente voor het centrum van Herselt en dient hiermee dan ook rekening gehouden te worden bij de beoordeling. Het collegebesluit d.d. 27/04/2009 stelt dat dit BPA als leidraad zal gehanteerd worden door de gemeente. Dit is derhalve een beleidsmatig gewenste ontwikkeling te noemen. De gemeentelijke visie hieromtrent dient te worden gerespecteerd.
- De aanvraag voldoet verder niet aan het burgerlijk wetboek met betrekking tot lichten en zichten. De terrassen op de eerste verdieping en de dakverdieping worden voorzien tot op minder dan 1,9m van de rechterperceelsgrens. De rechterbuur diende daaromtrent een bezwaarschrift in. Het terras moet ingekort worden zodat een afstand van 1,9m tot deze perceelsgrens gerespecteerd wordt. Schermen voorzien lost misschien het probleem van de privacy op, maar zorgt

wel voor (zon)lichtwegname bij de aanpalende wat onaanvaardbare hinder voor deze buur teweegbrengt.

...”

Na de hoorzitting van 25 juni 2013 beslist de verwerende partij op 27 juni 2013 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

9. Beoordeling:

Volgens het vastgestelde gewestplan van Herentals – Mol (goedgekeurd bij KB van 28 juli 1978) situeert de aanvraag zich in woongebied.

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.

De aanvraag is principieel in overeenstemming met deze planologische bestemming van het gewestplan.

De Gewestelijke Verordening Hemelwater is van toepassing.

De aanvraag is principieel in overeenstemming met deze verordening.

Watertoets:

...

Het voorliggende project heeft een beperkte oppervlakte, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt op de waterhuishouding.

De aanvraag dient getoetst op de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening. De overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen. Het aangevraagde werd met inachtneming van al deze aspecten onderzocht. Hierna wordt dieper ingegaan op de voor de aanvraag noodzakelijke of relevante elementen.

Bij de beoordeling van het aangevraagde is rekening gehouden met de in de omgeving bestaande toestand.

De omgeving kenmerkt zich aan de zijde van de straat Dorp door een straatwand van gesloten bebouwing, typerend voor een dorpscentrum. De gebouwen bestaan uit twee tot drie bouwlagen, met hellend of plat dak. Veelal wordt op de benedenverdieping een handelsfunctie ingericht. Aan de overzijde van de straat bevindt zich de kerk van de gemeente. In de omgeving komen nog verschillende meergezinswoningen voor.

Achteraan is de situatie anders. De straat Achter de Hoven is veel kleinschaliger en bestaat aan de zijde van de aanvraag uit achterzijkanten van tuinen en een allegaartje van bijgebouwen. Het geheel vertoont weinig kwaliteiten. Aan de overzijde bevinden zich vrijstaande eengezinswoningen onder hellend dak. Gelet op de ligging in de dorpskern kan enige verdichting worden toegestaan en is de functie meergezinswoning met een handelsgelijkvloers aanvaardbaar.

De bijkomende appartementen mogen de parkeerdruk in de omgeving niet vergroten. Er is één parkeerplaats voorzien achteraan alsook twee garages. Deze garages worden vernieuwd door het aanbrengen van een gevelsteen. De deputatie oordeelt dat 3 parkeerplaatsen volstaan op dit terrein. Er is een parkeerplaats voorzien voor elk appartement. Achteraan parkeerplaatsen inrichten voor het voorgelegen handelspand dat langs deze zijde niet betreden zal worden, is weinig zinvol.

Er dient gewezen te worden op het feit dat de aanvraag afwijkt van het nooit goedgekeurde BPA Herselt Centrum Zuid en het in opmaak zijnde rooilijnplan 'Achter de Hoven'. Het BPA alsook het rooilijnplan voorzien een achteruitbouwzone van 5m breed aan de zijde van Achter de Hoven, waardoor de huidige garages en de parkeerplaats in de bouwvrije voortuinstrook komen te liggen, conform dit BPA. Aangezien echter dit BPA, noch het rooilijnplan momenteel geen enkele rechtskracht heeft, oordeelt de deputatie dat hiermee geen rekening dient gehouden te worden.

Het algemeen aanvaarde stedenbouwkundige standpunt is dat een gelijkvloerse verdieping in een dorpskern kan volgebouwd worden mits op de benedenverdieping een handelsfunctie wordt voorzien. In het verleden was er op het gelijkvloers een winkel met magazijn tot een bouwdiepte van ongeveer 38m. Nu werd er een woongelegenheden gerealiseerd vanaf een bouwdiepte van 12,35m. De magazijnfunctie vervalst. Principieel gezien is een woning op dergelijke bouwdiepte niet aanvaardbaar. Echter, aangezien er met deze aanvraag aan het volume geen wijzigingen worden doorgevoerd en daarom de ruimtelijke impact van de gevraagde werken minimaal is, is de deputatie van mening dat in deze specifieke situatie de omvorming van een magazijn naar woning toelaatbaar is. Op die manier krijgt de in onbruik geraakte een nieuwe bestemming.

Uit de ingediende plannen blijkt dat het gelijkvloerse appartement geen natuurlijk daglicht via horizontale raampartijen ontvangt. De gehele leefruimte en ook de overige kamers zijn verstoken van enig raam, er zijn alleen koepels. De enige buitenruimte die er is bevindt zich helemaal achteraan en is enkel vanuit het appartement te bereiken via een deur.

Echter worden alle leefruimtes wel van licht voorzien via grote koepels, die kunnen opendraaien zodat ook voldoende verluchting verzekerd is. De deputatie is van oordeel dat hiermee de woonkwaliteit van het gelijkvloerse appartement voldoende verzekerd is. De in de hoorzitting bijgebrachte foto's staven dit.

Ook de bovenliggende appartementen vertonen voldoende woonkwaliteit aangezien ook daar voldoende licht en lucht wordt binnengebracht en elke woongelegenheden beschikt over een private buitenruimte."

..."

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekende partij bij de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing en bijgevolg de ontvankelijkheid ervan.

De Raad is echter van oordeel dat de exceptie van de tussenkomende partij slechts onderzocht en beoordeeld dienen te worden wanneer de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

Luidens artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO kan de Raad de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing enkel bevelen als de onmiddellijke tenuitvoerlegging van die beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokken en als de verzoekende partij(en) ernstige middelen aanvoert(en) die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij omschrijft het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij meent te lijden als volgt:

“ ...

Krachtens artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO kan de Raad de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing enkel bevelen wanneer de onmiddellijke tenuitvoerlegging van die beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en wanneer de verzoekende partij ernstige middelen aanvoert die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

De terrassen op de eerste verdieping en de dakverdieping worden voorzien tot op minder dan 1,9m van de perceelsgrens met verzoeker.

Het terras moet ingekort worden zodat een afstand van 1,9m tot de perceelsgrens wordt gerespecteerd.

Schermen voorzien lost misschien het probleem van de privacy gedeeltelijk op, maar zorgt wel voor (zon)licht wegneming bij verzoeker, wat onaanvaardbare hinder teweegbrengt.

Vooreerst erkent Heylen-Was dat de inkijk in de kamers van verzoeker door de voorgestelde schermen niet volledig wordt opgelost. Op blz. 2 van het besluit van de deputatie, waar men de argumentatie van Heylen-Was weergeeft stelt men immers:

“Gedeeltelijke inkijk is trouwens typisch voor een dichtbebouwd dorpscentrum met rijwoningen”

De door Heylen-Was voorziene uitvoering van de terrassen geeft een rechtstreekse inkijk

in de slaapkamers van verzoeker. Zelfs een gedeeltelijke inkijk, wat met de schermen het geval zal zijn, is hier onaanvaardbaar.

De kans dat een particulier, zoals verzoeker, de afbraak van een deel van het project zou bekomen is klein zodat het nadeel sowieso als moeilijk te herstellen dient te worden beschouwd.

Dit geldt des te meer indien Heylen-Was zou overgaan tot het verhuren van de appartementen en er bijgevolg vaste bewoners zullen zijn die er hun domicilie zullen plaatsen.

... ”

2.

De verwerende partij heeft geen nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en lijkt het ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel dan ook niet te betwisten.

3.

De tussenkomende partij antwoordt hierop het volgende:

“ ...

De tussenkomende partij wil er vooreerst op wijzen dat het in casu om een regularisatievergunning gaat: de Raad zal bijgevolg noodzakelijk vaststellen dat de voorliggende vordering tot schorsing doelloos en zonder enig nut is geworden aangezien de door de verzoekende partij ingeroepen nadelen niet kunnen worden voorkomen door de schending van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij dient daarenboven aan de hand van concrete en precieze gegevens aan te duiden waaruit enerzijds de ernst van het persoonlijk nadeel bestaat dat zij ondergaat of dreigt te ondergaan, wat inhoudt dat concrete en precieze aanduidingen moeten worden verschaft over de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van de ingeroepen nadelen blijkt. Bij de beoordeling van de ernst en het moeilijk te herstellen karakter van de ingeroepen nadelen kan de Raad bovendien alleen rekening houden met wat in dat verband in het verzoekschrift werd aangevoerd en met de bij dat verzoekschrift gevoegde stukken.

Volgens verzoekende partij bestaat haar nadeel uit

- privacyhinder*
- hinder inzake mobiliteit*
- hinder inzake geluid*

tussenkomende partij merkt op dat niet voorbij kan worden gegaan aan de vaststelling dat het betrokken bouwwerk zich in het hartje van de dorpskern bevindt. Alleen al in de straat “Dorp” waar het pand van de verzoekende partij en het pand van de tussenkomende partij zich bevinden zijn 26 handelszaken. Verder zijn er recent een aantal appartementsblokken gebouwd. Inherent aan een dergelijke omgeving is de verwevenheid van uiteenlopende functies en bestemmingen en de hieruit voortvloeiende hinder. Van de verzoekende partij mag een normale mate van tolerantie verwacht worden, minstens toont de verzoekende partij zulks niet voldoende concreet aan, dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing aanleiding zal geven tot een ingrijpende toename van de hinder eigen aan een woonomgeving (de beslissing is trouwens al uitgevoerd, vermits het een regularisatie betreft!)

... ”

Beoordeling door de Raad

1.

In de memorie van toelichting wijst de decreetgever erop dat het begrip ‘moeilijk te herstellen ernstig nadeel’ eveneens wordt gehanteerd binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State en dat vermeld begrip, voor wat de mogelijkheid tot schorsing in procedures voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft, in diezelfde zin mag worden begrepen (*Parl. St.* VI. Parl, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627). Opdat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing door de Raad zou kunnen bevolen worden, moet de verzoekende partij doen blijken van een ernstig nadeel dat moeilijk te herstellen en bovendien persoonlijk is.

De verzoekende partij dient aan de hand van concrete en precieze gegevens aan te duiden waaruit enerzijds de ernst van het persoonlijke nadeel bestaat dat zij ondergaat of dreigt te ondergaan, wat inhoudt dat concrete en precieze aanduidingen moeten worden verschaft over de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt.

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, zoals vervat in artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO, kan dan ook niet, minstens niet zonder meer, gelijkgeschakeld worden met de in artikel 4.8.11, §1, eerste lid, 3° VCRO bedoelde “rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen” die de verzoekende partij kan ondervinden ingevolge een vergunningsbeslissing en die de verzoekende partij desgevallend het rechtens vereiste belang bij de procedure verschaft. Bij de beoordeling van de ernst en het moeilijk te herstellen karakter van de ingeroepen nadelen kan de Raad bovendien alleen rekening houden met wat in dat verband in het verzoekschrift werd aangevoerd en met de bij dat verzoekschrift gevoegde stukken.

2.

De Raad stelt samen met de tussenkomende partij vast dat met de bestreden beslissing in hoofdzaak een regularisatievergunning wordt verleend. De hinder die eventueel zou voortvloeien uit de reeds uitgevoerde werken kan niet meer worden voorkomen, zodat de vordering tot schorsing voor wat deze aspecten betreft dus doelloos is geworden.

Uit de verklaringen van de verzoekende partij en de tussenkomende partij op de openbare zitting van 28 januari 2014 blijkt dat nog één terras dient te worden uitgevoerd. De uitvoering hiervan zou volgens de verzoekende partij haar privacy ernstig aantasten en het zonlicht wegnemen door het plaatsen van schermen.

De verzoekende partij laat echter na om het moeilijk te herstellen ernstig karakter van deze nadelen concreet aan te tonen. Zij voegt geen enkel stuk toe op grond waarvan de Raad de ernst van de ingeroepen nadelen kan onderzoeken en beoordelen. Een loutere opsomming van een aantal mogelijke nadelen zonder concreet aan te tonen waarom deze moeilijk te herstellen en ernstig zouden zijn, volstaat echter niet om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te rechtvaardigen.

De bewijslast met betrekking tot het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel rust nochtans in de eerste plaats op de verzoekende partij. Het komt de Raad geenszins toe om het administratief dossier en de door de partijen neergelegde stukkenbundels ambtshalve te onderzoeken in de veronderstelling uit vermelde stukken één of ander nadeel te kunnen puren of bevestigd te zien op grond waarvan de bestreden beslissing desgevallend toch zou kunnen geschorst worden.

3.

Er is dan ook niet voldaan aan de in artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO gestelde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing slechts geschorst kan worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

B. Ernstige middelen

Aangezien in het vorige onderdeel wordt vastgesteld dat de verzoekende partij niet voldoende aantoont dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is een onderzoek naar de ernst van de middelen niet aan de orde.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwierpt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.
2. De zaak wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging verwezen naar de eerste kamer, voorgezeten door de heer Eddy STORMS.
3. Het oorspronkelijke rolnummer wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging gewijzigd in het rolnummer 1314/0005/SA/1/0003.
4. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing over de vordering tot vernietiging.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 11 maart 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,
met bijstand van

Eddie CLYBOUW, griffier.

De griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Eddie CLYBOUW

Filip VAN ACKER