

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2014/0124 van 2 september 2014
in de zaak 1314/0441/SA/3/0400

In zake:

1. mevrouw **Marie SAVELKOUL**
2. de heer **Luc MARIS**
3. mevrouw **Patricia MASSET**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Koen GEELEN en Joost BOSQUET
kantoor houdende te 3500 Hasselt, Gouverneur Roppesingel 131
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
Departement RWO, afdeling Limburg

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Christian LEMACHE
kantoor houdende te 3800 Sint-Truiden, Tongersesteenweg 60
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:*

de nv **MOBISTAR**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Pascal MALLIEN
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Meir 24
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 21 maart 2014 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Limburg van 29 januari 2014, waarbij aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het plaatsen van een vakwerkpyloon (30m) met antennes, technische kasten en omheining.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 3511 Hasselt, Gebrandestraat 60B en met als kadastrale omschrijving afdeling 12, sectie B, nummer 164D.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De repliek van de tussenkomende partij betreffende de vordering tot schorsing is vervat in haar verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 24 juni 2014, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joost BOSQUET die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Leen VANBRABANT die loco advocaat Christian LEMACHE verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Pascal MALLIEN die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

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 nv MOBISTAR verzoekt met een aangetekende brief van 23 mei 2014 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 3 juni 2014 de tussenkomende 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 26 augustus 2013 (datum van het ontvangstbewijs) dient de nv ERICSSON in opdracht van de tussenkomende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“plaatsen van een vakwerkpyloon (30m) met antennes, technische kasten en omheining”*.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan ‘Hasselt-Genk’, gelegen in een gebied voor ambachtelijke bedrijven en KMO’s.

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 21 oktober 2013 tot en met 19 november 2013, wordt één bezwaarschrift en één petitielijst ingediend.

Het Agentschap voor Natuur en Bos verleent op 13 september 2013 een voorwaardelijk gunstig advies.

Het Agentschap Onroerend Erfgoed verleent op 23 september 2013 een gunstig advies.

De Vlaamse Milieumaatschappij, operationeel Waterbeheer, verleent op 25 september 2013 een gunstig advies.

De FOD Mobiliteit en Vervoer verleent op 1 oktober 2013 een voorwaardelijk gunstig advies.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Hasselt verleent op 5 december 2013 het volgende ongunstig advies:

“ ...

Overwegende dat de aangevraagde vakwerkpyloon met antennes, technische kasten en omheining niet aanvaardbaar zijn in de ruimtelijke context.

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen wenst het voorzichtigheidsprincipe te respecteren overeenkomstig artikel 174, lid 2 van het EG-verdrag.

Overwegende dat de antenne wordt ingeplant tegen parkgebied, dat het ingediende project dan ook geen bufferzone voorziet binnen het KMO-gebied ten aanzien van het parkgebied. Dat bijgevolg voorgestelde inplanting dan ook niet aanvaardbaar is.

...”

De verwerende partij beslist op 29 januari 2014 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Deze beoordeling als uitvoering van art. 1.1.4 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening gericht op een duurzame ruimtelijke ontwikkeling en met oog voor de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen - houdt rekening met de volgende criteria als uitvoering van art. 4.3.1. van de codex:

Het terrein van de aanvraag is gelegen in een K.M.O.zone.

De infrastructuur voor telecommunicatie valt onder bouwwerken voor openbare diensten en gemeenschapsvoorzieningen en kan aldus toegestaan worden.

Zoals reeds is gesteld hiervoor bepaalt artikel 4.4.7.§2. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening immers dat in een vergunning voor handelingen van algemeen belang, die een ruimtelijk beperkte impact hebben, mag worden afgeweken van stedenbouwkundige voorschriften.

Het plaatsen van een vakwerkpyloon in industriegebied kan aldus vergund worden. Dit laat toe in een vergunning voor kleine handelingen van algemeen belang, of voor lijninfrastructuur- en nutswerken, die een gemeentelijk karakter hebben of kleine wijziging inhouden, of te wijken van stedenbouwkundige voorschriften, voor zover de betrokken handelingen de algemene bestemming en het architectonische en landschappelijke karakter van het gebied kennelijk niet in het gedrang brengen. De Vlaamse Regering bepaalt welke handelingen van algemeen belang als klein worden beschouwd, en welke lijninfrastructuren nutswerken een gemeentelijk karakter hebben of een kleine wijziging

inhouden.

Het besluit van de Vlaamse Regering van 05/05/2000 en latere wijzigingen tot aanwijzing van de handelingen in de zin van artikel 4.4.4, 5°, artikel 4.4.7 §2, tweede lid, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en tot regeling van het vooroverleg met de Vlaamse Bouwmeester bepaalt in art. 3 §1 4° dat de aanleg, wijziging of uitbreiding van al dan niet draadloze communicatienetwerken zoals telefoonverkeer, televisie en internet, en de aanhorigheden met het oog op de exploitatie, zoals pylonen, masten, voedings- en schakelkasten kunnen beschouwd worden als kleine handelingen van algemeen belang, respectievelijk lijninfrastructuur- en nutswerken met een gemeentelijk karakter en die een kleine wijziging inhouden in de zin van artikel 4.4.7 §2. Bovendien stelt §2 van datzelfde besluit dat andere dan in §1 genoemde lijninfrastructuur- en nutswerken een gemeentelijk karakter in de zin van artikel 4.4.7, §2 hebben wanneer zij louter gericht zijn op de bediening of uitrusting van een deel van het gemeentelijk grondgebied, zonder gemeentegrensoverschrijdende impact.

Aan te stippen is dat het college van burgemeester en schepenen van Hasselt de aanvraag ongunstig adviseerde. In hoofdzaak leidt volgende motivatie tot dit standpunt: "Overwegende dat de aanvraag handelt over het plaatsen van een nieuwe vakwerkpyloon voor het aanbrengen van antennes en bijhorende technische installatie in een KMO-zone vlak tegen parkgebied. Overwegende dat het project geen bufferzone voorziet binnen het KMO-gebied ten aanzien van het parkgebied.

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen wenst het voorzichtigheidsprincipe te respecteren overeenkomstig artikel 174, lid 2 van het EG-verdrag, dat bijgevolg de aanvraag ongunstig wordt beoordeeld."

Dienaangaande kan, met betrekking tot de stralings- en gezondheidsaspecten, het volgende worden opgemerkt:

Het besluit van de Vlaamse Regering van 19 november 2010 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiene wat betreft de normering van vast en tijdelijk opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz, werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 13 januari 2011. Twee ministeriele besluiten, die verdere invulling geven aan deze regeling, werden gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 16 februari 2011. De website, waarmee conformiteitsattesten kunnen worden aangevraagd, is operationeel. Dit besluit van de Vlaamse Regering legt gezondheidsnormen vast die vele malen strenger zijn dan die van de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO). Op die wijze wordt het voorzorgsprincipe volledig gerespecteerd. Alle nieuwe en bestaande installaties moeten aan de normen van dit besluit van de Vlaamse regering voldoen. De vergunningverlenende overheid kan er dan ook in alle redelijkheid van uitgaan dat het gezondheidsaspect voldoende onder controle is en het verlenen van deze stedenbouwkundige vergunning niet in de weg staat. Zoals de Raad van State in arresten heeft opgemerkt kan worden aangenomen dat de overheid die bevoegd is inzake ruimtelijke ordening, voor de beoordeling van de risico's van een constructie voor de gezondheid in beginsel kan voortgaan op de beoordeling van de ter zake bevoegde overheid, zoals die haar uitdrukking gevonden heeft in een bij besluit vastgestelde normering.

De nieuwe pyloon wordt ingeplant in een KMO-zone, in de omgeving van een bedrijfsgebouw. Het terrein ligt op geruime afstand van de openbare weg en van de omliggende woningen wordt achteraan afgesloten met enkele bossen met hoge bomen.

De bijkomende ruimtelijke en visuele impact, die door deze aanvraag wordt veroorzaakt, is dan ook vrij beperkt aangezien de vakwerkpyloon kan beschouwd worden als een transparante structuur, die opgaat in de aanwezige omgeving en beplanting.

Gesteld kan worden dat de hoogte van de pyloon weinig invloed heeft op de ruimtelijke situatie en de belevingswaarde. Mede doordat tijdens het vereist openbaar onderzoek een beperkt aantal bezwaren (hoofdzakelijk gebaseerd op het voorzichtigheidsprincipe mbt gezondheidsrisico's) werden geregistreerd mag aangenomen worden dat ook deze pyloon zich op een aanvaardbare wijze ruimtelijk en visueel inpast in de omgeving. Verder dient erop gewezen dat de aanvrager wel degelijk voldoende alternatieve locaties heeft onderzocht (zoals blijkt uit het aanvraagdossier) en dat de bestaande beplanting op het KMO-terrein een voldoende buffer vormt.

Tenslotte dient verwezen naar het bij deze vergunning gevoegd

- voorwaardelijk gunstig advies van 01 oktober 2013 van de Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer*
- voorwaardelijk gunstig advies van 13 september 2013 van het agentschap Natuur en Bos.*

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De verwerende partij betwist het belang van de verzoekende partijen 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 verwerende 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 partijen ernstige middelen aanvoeren die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partijen omschrijven het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij menen te lijden als volgt:

“ ...

De bestreden beslissing berokkent verzoekende partijen niet alleen een ernstig nadeel bestaande uit de realisatie van stedenbouwkundige hinder in de vorm van onmiskenbare visuele schade, gezien vanuit hun eigendom, en indicatieve gezondheidsschade, bovendien is dergelijke schade ernstig en moeilijk te herstellen.

De visuele hinder van een constructie met een bouwhoogte van 30m in de onmiddellijke nabijheid van een woonkorrel veroorzaakt een ernstige verzwaring van de druk die vanuit het bestaande KMO-gebied geprangd tussen het woongebied en het parkgebied reeds wordt veroorzaakt.

Verzoekende partijen voegen een fotodossier en een liggingsplan bij hun verzoekschrift, waaruit blijkt dat de thans door een groenscherm afgedekte bedrijfssite van de N.V. Sarem nadrukkelijk zal worden geaccentueerd bij het inplanten van een mast voorzien van diverse schotels en UMTS-zenders op het perceel naast de bestaande bedrijfsgebouwen. Gezien het bouwperceel waarop de pyloon wordt gerealiseerd een achtergelegen perceel betreft, gelegen achter een bestaand woonlint, zal zij vanop de voorliggende openbare weg (Gebrandestraat) het uitzicht van de bewoning bepalen. Zulks blijkt eens te meer daar voor het overige de achterliggende percelen een open en onaangetast karakter hebben, behoudens de site van de N.V. Sarem. Verzoekende partijen hebben allen vanuit hun woning en aangelegen tuin rechtstreeks zicht op de op te trekken constructie die op zijn zachtst gezegd geen bijdrage levert aan de landschappelijke waarde van de ruimtelijke ordening ter plaatse, en het onaangetast uitzicht naar achter toe vanuit de woningen van verzoekende partijen zal verstoren.

Daarnaast is ook de indicatie van gezondheidsschade die het gevolg is van de inplanting van de GSM-mast in de onmiddellijke nabijheid van de woningen van verzoekende partijen buitenmate ernstige schade. Zij vormt een zelfde ernstig nadeel van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. In het licht van de wetenschappelijke controverse over de schadelijke effecten van langdurige blootstelling aan niet-ioniserende stralingen cliënt mee vanuit het voorzorgsbeginsel het risico door te wegen bij de beoordeling van de ernst van het nadeel dat uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden stedenbouwkundige hinder volgt.

Uit de diverse studies die binnen de brochure zoals uitgegeven door de afdeling LNE worden besproken blijkt dat de wetenschappelijke controverse over de gezondheidseffecten spijs het vaststellen van stralingsnomen binnen Vlare II nog steeds niet is opgeheven. Het komt hierbij niet aan Uw Raad toe deze controverse te beslechten waarbij het risico dat dergelijk ernstig nadeel zich voordoet volstaat opdat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de stedenbouwkundige vergunning kan worden bevolen. Er liggen feiten voor die redelijkerwijze laten vermoeden dat er een gevaar voor de gezondheid van de omwonenden bestaat, zelfs als de ter zake geldende normen ruimschoots in acht worden genomen, hetgeen op heden niet eens kan worden nagegaan aan de hand van het aanvraagdossier.

Op heden werd behoudens vergissing van verzoekende partijen nog geen conformiteitsattest voor de pyloon bekomen overeenkomstig art. 4.10.2.2. S1 Vlare II, en werd althans binnen de bestreden beslissing geen rekening gehouden met de residentiele bebouwing die door eerste verzoekende partij wordt betrokken. Haar woning wordt op geen enkele wijze in de beschrijving van de bestaande ruimtelijke kenmerken binnen de

bestreden beslissing opgenomen, hoewel zij duidelijk niet op "geruime afstand" van de inplantingsplaats van de zendmast is gelegen.

Deze misvatting betreffende de bestaande residentiële bebouwing in de omgeving van de bouwplaats benadrukt de verkeerde inschatting die binnen de bestreden beslissing werd gemaakt over de bestaande ruimtelijke structuur. Gezien de foutieve inschatting naar de afstand tot bestaande bewoning repercussies met zich brengt betreffende een fundamenteel grondrecht van verzoekende partijen op de bescherming van de gezondheid, neergelegd in art. 23, derde lid, 2° Gec.G.W., is het nadeel bij uitstek ernstig. De afstand tot de woningen van verzoekende partijen is voldoende nabij (straal van respectievelijk 20m en 75m) om een rechtstreeks en ernstig schadelijk gezondheidseffect te veroorzaken. Zolang men immers vanuit het voorzorgsbeginsel niet kan aantonen dat er geen schadelijke effecten zijn op de gezondheid, is het gezondheidsrisico belangrijk genoeg om de schorsing van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden stedenbouwkundige vergunning te bevelen

Zolang immers de beoordeling van de schadelijke effecten door de bevoegde overheid bij het afleveren van een conformiteitsattest en de studie van het technisch dossier niet is doorgevoerd, en uit het aanvraagdossier niet blijkt dat het elektromagnetisch veld dat door het bouwwerken en de inplanting ervan wordt gecreeerd onder de drempel blijft dat zij zelf onder lage frequentie en bij permanente blootstelling geen gezondheidsrisico kan opleveren, bestaat een ernstig en concreet risico. Dit risico is in deze concreet gelet op de nabijheid van de ingeplante woningen en de woonkorrel die door het inplantingsplan wordt aangetoond. Gezien in deze ondermeer uit de aanvraag blijkt dat sprake is van het voorzien van UMTS-antennes voor dataverkeer die een grotere signaalsterkte hanteren en een groter magnetisch veld creëren, is de vaststelling van een onvoldoende veiligheidsperimeter tot aan de woningen van verzoekende partijen een concrete invulling van de bewijslast van het ernstig nadeel.

Het stralingsvermogen van de antennes, de inclinatie van de bundels en de afstand tot de nabijgelegen woningen is van die aard dat het ernstig risico op gezondheidsschade aannemelijk wordt gemaakt. In deze wordt het stralingsbundel van de een van de UMTS-antennes gericht naar de woonkorrel toe en recht op de woningen van verzoekende partijen.

Het spreekt voor zich dat het gezondheidsrisico zoals in concreto aannemelijk gemaakt inherent moeilijk te herstellen is. Eenmaal de antenne is opgericht met de huidige plaatsing, zal een eventueel later tussen te komen vernietiging de geleden gezondheidsschade niet meer kunnen herstellen. Gezien de oprichting van een vaste zendmast geen ingedeelde inrichting uitmaakt in de zin van Vlare II, is de stedenbouwkundige vergunning ook niet geschorst tot aan het verkrijgen van enige exploitatievergunning, die voor de bewuste vakwerkmast niet vereist is.

Ook wat betreft de ernstige visuele schade dient te worden opgemerkt dat dergelijke mast een bouwwerk is waarvan de oprichting slechts enkele werkdagen in beslag neemt, zodat een nietigverklaring onherroepelijk te laat dreigt te komen teneinde het oprichten van de constructie te verhinderen. Na oprichting zullen verzoekende partijen slechts door middel van een privaatrechtelijke herstellvordering het rechtsherstel in natura kunnen nastreven, vordering die in quasi alle gevallen zal stuiten op het verbod van rechtsmisbruik indien de werken ten tijde van de oprichting ervan gedekt waren door een afgeleverde stedenbouwkundige vergunning. Ook dit nadeel is derhalve moeilijk te

herstellen en dient in aanmerking te worden genomen teneinde de schorsing van de voorlopige tenuitvoerlegging van de vergunning te bevelen.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

Ten eerste linken de verzoekende partijen zelf (en dit terecht) de beweerde ernstige gezondheidsschade aan de exploitatie van de vakwerppyloon. De bestreden beslissing is echter geen exploitatievergunning maar een stedenbouwkundige vergunning. Voor het aanvangen van de exploitatie van de pyloon, zijn ingebruikname en in werking stelling (met dan het beweerde gezondheidsrisico als gevolg), is alleszins nog een conformiteitsattest vereist in uitvoering van het Besluit van de Vlaamse Regering van 19.11.2010 (B.S., 13.01.2011).

De hinder die voortkomt van de exploitatie van de inrichting mag volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State niet in aanmerking komen bij de beoordeling van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat de oprichting van de litigieuze constructie veroorzaakt (zie o.a. R.v.st, nr. 38.326, 12.12.1991 en de waslijst van gelijklopende arresten, gevoegd als stuk B).

De bestreden beslissing bepaalt bovendien nog eens expliciet in het beschikkend gedeelte dat de aanvrager juist niet vrijgesteld wordt van het aanvragen en verkrijgen van de andere vergunningen of machtigingen, nodig als uitvoering van andere regelgeving. Dit was ook al duidelijk tot uiting gekomen in het motiverend gedeelte van de beslissing (zie stuk 1, pag. 4). Wanneer die conformiteitsattesten kunnen verkregen worden dient te worden geconcludeerd dat er van gezondheidsschade geen sprake kan zijn.

Bij de bewijslevering van het MTHEN moet de verzoeker rekening houden met de volledige inhoud van de beslissing en het is rekening houdend met al de vereisten hierin gesteld dat aangetoond moet worden dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen (zie by. R.v.st., nr. 196.615, 02.10.2009, <http://www.raadvst-consetat.be>). Het is i.e. niet de tenuitvoerlegging die tot een beweerd gezondheidsrisico kan leiden en zeker niet de onmiddellijke tenuitvoerlegging.

De verzoekende partijen geven in het verzoekschrift trouwens zelf aan dat dit conformiteitsattest nog verkregen moet worden en dat dit er nog niet is (zie verzoekschrift, pag. 10, midden), maar zij betrekken dit vervolgens niet in hun bewijsvoering...

Nadelen te wijten aan de niet-naleving van de vergunning (i.c. de gebeurlijke niet-naleving van de vereiste van het aanvragen en verkrijgen van andere vergunningen/machtigingen, nodig als uitvoering van andere regelgevingen) vloeien bovendien niet voort uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing (zie by. R.v.st, nr. 63.472, 10.12.1996; nr. 73.585, 11.05.1998, <http://www.raadvst-consetat.be>).

Ten tweede kan m.b.t. de beweerde ernstige visuele hinder in herinnering worden gebracht dat de woningen aan de Gebrandestraat (waaronder deze van de 2^e verzoekende partij, d.i. Gebrandestraat 56) zich blijkens de plannen op een afstand van meer dan 100m van de inplantingsplaats van de pyloon situeren. Verder blijkt er nu al ter

plaatse een hoge paal/ mast aanwezig te zijn (zie stuk 8) en bevinden er zich bomen in de zichtlijn tot de pyloon. Van die aanwezige paal/ mast hebben verzoekers geen probleem gemaakt. Rekening houdende met die afstand en die plaatsgesteldheid kan men niet voorhouden dat de bestreden beslissing leidt tot ernstige visuele hinder, ook de le verzoekende partij niet. Anders dan le verzoekende partij insinueert is de afstand van het pand 60A tot de inplanting van de pyloon niet ca. 25m maar ca. 50m (zie ook stuk 2). Bovendien staan er achter dit pand 60A momenteel diverse bomen in de zichtlijn tot de pyloon.

Nazicht op GEO-Vlaanderen wijst verder uit dat het pand aan de Gebrandestraat 60A dat de verzoekende partij - althans volgens het verzoekschrift - zou bewonen, opgericht is achter de bewoning aan de Gebrandestraat (in 2e bouworde!) en dat dit pand slechts bereikbaar is via de insteekweg. Dit doet op zijn minst vragen rijzen naar de legaliteit van dit gebouw en naar de legaliteit van de aanwending hiervan door de 1e verzoekende partij als woonplaats. Volgens het gewestplan bevindt het kwestieuze gebouw 60A zich bovendien in een zone voor ambachtelijke bedrijven en KMO's (zie stuk 9). Bewoning die niet specifiek bedrijfsgelateerd is en aan bijzondere vereisten voldoet, is hier niet toegestaan (zie art. 7 en 8 van het KB van 28.12.1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen):...

Er dient ook uitgeklaard te worden of er link was/ is tussen (de bewoonster van) het pand 60A en het pand 60B (bedrijf SAREM) op wiens terrein de pyloon wordt opgericht. Die vragen dienen te worden opgelost in het licht van de vereiste dat het MTHEN persoonlijk, geoorloofd en wettig moet zijn.

Verweerster stelt vast dat noch de le verzoekende partij, noch de 2^e verzoekende partij bij hun inventaris der stukken de stedenbouwkundige vergunning voegen van de panden die zij althans volgens het verzoekschrift — wettig zouden bewonen, er wordt enkel een bewijs van bewoning voorgelegd. Het past dat toch zeker de stedenbouwkundige vergunning het panden 60A door de verzoekende partijen zou worden bijgebracht in de procedure.

Bovendien blijft het zo dat verzoekende partij dan nog er voor gekozen heeft om te gaan/ blijven wonen in een zone voor ambachtelijke bedrijven en kmo's waar bebouwing met een omvang zoals de thans vergunde vakwerkpyloon niet als een ernstige visuele stoornis aangemerkt kan worden (zie bv. R.v.st., nr. 197.019, 19.10.2009, nadeel vloeit in feite voort uit BPA; R.v.st., nr. 100.389, 26.10.2001, nadeel vloeit in feite voort uit bestemmingsvoorschriften). Cement- of betonsilo's, bouwkransen, e.d. kunnen er ook opgericht/ gestald worden. Ook bedrijfsgebouwen die niet alleen naar hoogte, maar ook naar diepte en breedte omvangrijk zijn, kunnen er gebouwd worden, met minstens dezelfde impact op het zicht van verzoekers op de achterliggende bosrijke omgeving als de thans vergunde vakwerkpyloon (kenmerkt zich door geringe breedte en diepte).

Er is niet voldaan aan de 2^e schorsingsvoorwaarde.

...

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

De zendmastinstallatie wordt opgericht op het terrein van Elektrogroothandel Sarem. Betreffende elektrogroothandel heeft zijn maatschappelijke zetel te Kuringen, Gebrandestraat 60B. Het hoeft dan ook geen verwondering dat de woonst van eerste

verzoekster, Marie Savelkoul, deels ook wordt benut voor de door haar uitgevoerde handelsactiviteiten, showroom voor interieur en diens meer, perfect inpasbaar met de achterliggende elektrogroothandel.

De genomen foto's in het kader van de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag tijdens de winter, met sporen van smeltende sneeuw, tonen echter aan dat de antenne werkelijk wordt opgericht op een site van groothandel, waar er al een relict is van een zendmastinstallatie, foto nr. 1, en het geheel wordt omkaderd door achterliggende bomen.

De foto's die eerste eiseres voegt bij het dossier hebben enkel betrekking op de tuin intra muros en geenszins op het omgevingszicht die zij hoe dan ook reeds hebben op de groothandel van Sarem.

Het toeval wil dat betreffende vordering tot schorsing bijzonder overeenkomt met een zopas afgewezen vordering tot schorsing in de gemeente Loenhout, waar de omwonenden ook gelegen waren in of in de nabijheid van een KMO-zone.

Bij arrest van de 3^{de} kamer van de Raad voor Vergunningsbetwistingen op 1 april 2014, nr. S/2014/0051, werd alsdan verduidelijkt in het kader van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel:...

Deze passage lijkt wel geschreven te zijn voor huidig verzoekschrift tot schorsing.

In het kader van de aangehaalde gezondheidsrisico's wordt op dezelfde wijze correct gemotiveerd in het vermeld arrest van de 3^{de} kamer van de Raad voor Vergunningsbetwistingen van 1 april 2014, nr. S/2014/0051:...

Dit geldt ook voor de huidige houding van verzoekers in schorsing.

In hun dossier worden er wat lukraak vulgariserende artikels gevoegd over mogelijk gevaar van de volksgezondheid wegens aanwezigheid van zendmastinstallaties:

- artikels in het Nieuwsblad van 11 april 2002 en 18 juni 2003*
- een artikel, geplukt van het internet, aangaande studie van de federale universiteit van MinasGerais in Brazilië dd. 17 mei 2011*
- een artikel uit de Volkskrant in Nederland dd. 11 oktober 2006*
- een ander artikel geplukt van het internet, met betrekking tot de bewering dat er kanker wordt veroorzaakt door een zendmastinstallatie in Spanje dd. 25 januari 2012*
- een vorig artikel over gelijkaardige aanklacht van 53 bewoners in Malaga (Spanje) dd. 24 november 2009.*

Conclusienameester durft dienaangaande bij te voegen:

- het verslag dat reeds in Testaankoop (België) is weergegeven anno 2004 dat het gevaar voor mogelijke bestraling via gsm-installaties geenszins moet worden gezocht op het niveau van de antennes, doch bij het overdadig en onverantwoord gebruik van de gsm-toestellen zelf.*
- een recent onderzoek van de vijf gezondheids- en veiligheidsinstituten van de Scandinavische landen (Nordic Council) anno 2013 waaruit blijkt dat er nog steeds geen gevaar is bewezen met betrekking tot de zendmastinstallaties.*

Wanneer verzoekers in schorsing werkelijk een moeilijk te herstellen nadeel wensen te bepleiten in het kader van het stralingsgevaar, dan hadden ze reeds metingen kunnen laten uitvoeren, eventueel gratis via het BIPT, aangaande de bestaande straling of elektrische veldsterkte. Alsdan kan men, rekening houdende met de normering die

bepaald is na het besluit van de Vlaamse regering en aanvulling van Vlare II, dd. 19 november 2010, eventueel stellen dat er geen plaats kan zijn voor een aanvullende stralingsbron.

Dergelijke oefening wordt geenszins gedaan door verzoekers in schorsing.

Niettegenstaande dat NV Mobistar duidelijk durft stellen dat er geen enkel stralingsgevaar zal zijn, past het vast te stellen dat verzoekers in schorsing niets gedaan hebben om dit waarschijnlijk te maken, in het huidige concrete geval.

Zowel de aangehaalde visuele hinder als het stralingsgevaar kan derhalve geenszins in aanmerking komen met betrekking tot het bewijs van het moeilijk te herstellen nadeel.

Reeds op dat vlak dient de vordering tot schorsing derhalve te worden afgewezen

...

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, moeten de verzoekende partijen doen blijken van een ernstig nadeel dat moeilijk te herstellen en bovendien persoonlijk is.

De verzoekende partijen dienen aan de hand van concrete en precieze gegevens aan te duiden waaruit enerzijds de ernst van het persoonlijke nadeel bestaat dat zij ondergaan of dreigen 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 partijen kunnen ondervinden ingevolge een vergunningsbeslissing en die de verzoekende partijen 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.

Als moeilijk te herstellen ernstige nadeel dat zij met de voorliggende vordering tot schorsing wensen te voorkomen, halen de verzoekende partijen aan dat zij zullen worden geconfronteerd met een ernstige aantasting van hun woonklimaat. Ze wijzen op de visuele hinder die de vakwerkpylloon zal veroorzaken en op de gezondheidsrisico's die een dergelijke pylloon met zich meebrengt.

3.

Met betrekking tot de visuele hinder stelt de Raad aan de hand van het bijgevoegde fotodossier vast dat het uitzicht van de verzoekende partijen in de richting van de bouwplaats reeds in grote mate wordt gedetermineerd door de aanwezigheid van talrijke hoogstammige bomen. De pyloon van 30 meter wordt bovendien op ongeveer 35 meter van de perceelsgrens van de eerste verzoekende partij ingeplant en op bijna 100 meter van de perceelsgrens van de tweede en de derde verzoekende partij. De ingeroepen visuele hinder vertoont naar het oordeel van de Raad dan ook niet de voor de schorsing vereiste ernst, minstens wordt het ernstig karakter van deze hinder door de verzoekende partijen onvoldoende met concrete gegevens gestaafd.

In zoverre de verzoekende partijen verder, middels het inroepen van gezondheidsrisico's en een verkeerde inschatting van de bestaande ruimtelijke structuur in essentie de wettigheid van de bestreden beslissing lijken te viseren, wenst de Raad op te merken dat de mogelijke onwettigheid van de bestreden beslissing een discussie over de grond van de zaak betreft en op zich bijgevolg geen nadeel voor de verzoekende partijen oplevert dat de voor de schorsing vereiste graad van ernst vertoont.

Minstens zal vastgesteld moeten worden dat de verzoekende partijen onvoldoende concretiseren dat de geplande vakwerkpyloon voor hen persoonlijk ernstige gezondheidsrisico's zal veroorzaken. Loutere beweringen, veronderstellingen en de loutere verwijzing naar een brochure van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie en het voorzorgsbeginsel volstaan op zich immers niet om de gebeurlijke schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te verantwoorden.

4.

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 partijen niet voldoende aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing hen 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 verwerpt 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 1314/0441/SA/1/0400.
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 2 september 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