

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN
VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2011/0002 van 19 januari 2011
in de zaak 2010/0557/SA/3/0533

In zake:



bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Els EMPEREUR
kantoor houdende te 2600 Antwerpen, Uitbreidingstraat 2
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan
advocaat Barteld SCHUTYSER
kantoor houdende te 1050 Brussel, Louisalaan 106





verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **OOST-VLAANDEREN**

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 30 juni 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen op datum van 27 mei 2010 waarbij het administratief beroep van verzoekende partij tegen het besluit van het college van burgemeester en schepenen van Evergem op datum van 21 september 2009, houdende het voorwaardelijk verlenen van een stedenbouwkundige vergunning aan  voor het bouwen van een groothandel op een perceel, gelegen te  en met als kadastrale omschrijving , niet wordt ingewilligd en waarbij beslist wordt dat de beslissing van 21 september 2009 van het college van burgemeester en schepenen van Evergem houdende stedenbouwkundige vergunning, verleend aan , strekkende tot het bouwen van een groothandel haar rechtskracht herneemt.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 29 september 2010, alwaar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Kristof HECTORS die *loco* advocaat Els EMPEREUR en advocaat Barteld SCHUTYSER verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

De verwerende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. De verwerende partij heeft de Raad hiervan verwittigd met een mailbericht van 29 september 2010. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en derhalve van de behandeling van de zaak, echter niet.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

III. TUSSENKOMST

■■■■ vraagt met een op 10 september 2010 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 22 oktober 2010 vastgesteld dat er grond is om de verzoekende partij tot tussenkomst aan te merken als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO.

De verzoekende partij tot tussenkomst werd, gelet op het tijdstip waarop zij haar verzoekschrift tot tussenkomst bij de Raad heeft ingediend, enkel toegelaten tot de debatten betreffende de vordering tot vernietiging.

IV. FEITEN

Op 3 augustus 2009 (datum van het ontvangstbewijs) dient ■■■■ bij het college van burgemeester en schepenen van Evergem een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een groothandel op een perceel, gelegen ■■■■ en met als kadastrale omschrijving ■■■■.

Het perceel is, zoals blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgesteld gewestplan Gentse en Kanaalzone, gelegen in industriegebied. Het perceel is ook gelegen in het op 16 december 2005 definitief vastgesteld gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan “Afbakening grootstedelijk gebied Gent”, zonder verdere specifieke bestemming. Het perceel is niet begrepen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of een ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling.

Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek, gehouden van 10 augustus 2009 tot 9 september 2009, werden geen bezwaarschriften ingediend.

Het advies van 11 augustus 2009 van de brandweer van de stad Gent is voorwaardelijk gunstig.

Het advies van 21 augustus 2009 van het Agentschap Wegen en Verkeer is gunstig.

In zijn verslag van 16 september 2009 adviseert de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar om de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Op 21 september 2009 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Evergem de stedenbouwkundige vergunning mits naleving van de voorwaarden vervat in de adviezen van de stedelijke brandweer en het Agentschap Wegen en Verkeer en op voorwaarde dat minstens drie parkeerplaatsen van minimum 3,5m breedte en 5m lengte ter hoogte van de ingang worden ingericht. Het college van burgemeester en schepenen doet hiertoe de volgende motieven gelden:

“ ...

De aanvraag betreft het bouwen van een groothandel voor horeca bestaande uit een handelsruimte, kantoren, vergaderzalen, lokalen voor werknemers en 94 parkings. De aanvraag is in overeenstemming met de planologische voorschriften en sluit aan bij de eerder vergunde groothandelsactiviteiten op deze site. De aanvraag geeft geen aanleiding tot stedenbouwkundige bezwaren. Het is wel aangewezen om een bijzondere voorwaarde op te leggen met betrekking tot het parkeren voor gehandicapten;

Algemene conclusie :

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag in overeenstemming is (of kan gebracht worden mits het opleggen van de nodige voorwaarden) met de wettelijke bepalingen, alsook met de goede plaatselijke ordening en met zijn onmiddellijke omgeving.

...”

Tegen vermeld besluit tekent de verzoekende partij op 17 februari 2010 beroep aan bij de verwerende partij.

In zijn verslag van 20 april 2010 adviseert de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar om het beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. De provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar motiveert zijn standpunt als volgt:

“ ...

2.4.2. De juridische aspecten

Wat betreft de ontvankelijkheid van het beroep dient gesteld dat in het beroepschrift op voldoende wijze aangetoond is dat appellant rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden beslissing. Het gegeven dat het hier om een commercieel belang zou gaan brengt hier geen verandering in, noch het gegeven dat de hinder of nadeel niet vaststaat, de decretale bepalingen stellen immers niet dat hinder of nadeel moet ondervonden worden, maar kan worden ondervonden.

...

Voorliggend project beoogt de oprichting van een zelfbedieningsgroothandel (■■■■) uitgebaat door ■■■■, exclusief voorbehouden aan professionele klanten zoals horeca-uitbaters en detailhandelaars die er een zeer breed assortiment van food-producten, maar ook gespecialiseerde non-food artikelen vinden.

Wat betreft de toetsing van het gevraagde met de geldende gewestplanbestemming dient vastgesteld dat industriegebieden bestemd zijn voor de vestiging van industriële of ambachtelijke bedrijven. Ter plaatse worden geen grondstoffen verwerkt of producten

gemaakt, bijgevolg is er geen sprake van een industrieel- of ambachtelijk bedrijf of bedrijvigheid.

Ook complementaire dienstverlenende bedrijven kunnen worden toegelaten, met name (limitatieve opsomming) bankagentschappen, benzinestations, transportbedrijven, collectieve restaurants, opslagplaatsen van goederen bestemd voor de nationale en internationale verkoop.

Complementaire dienstverlenende bedrijven zijn die bedrijven die nuttig of noodzakelijk zijn voor de goede werking van de eigenlijke industriële of ambachtelijke bedrijven.

De voorgestelde groothandelszaak valt evenwel niet onder de limitatieve opsomming van complementaire dienstverlenende bedrijven en kan ook niet aanzien worden als noodzakelijk of nuttig voor de goede werking van de andere industriële of ambachtelijke bedrijven. Het betreft immers de verkoop van producten exclusief bestemd voor de horecasector of detailhandel. Louter commerciële activiteiten horen niet thuis in industriegebied.

Vaak is de lijn tussen 'groothandel' en 'opslagplaats van goederen bestemd voor de nationale en internationale verkoop' niet duidelijk. In onderhavig dossier bestaat er echter geen twijfel omtrent de in hoofdzaak commerciële activiteit van het bedrijf, dit blijkt overduidelijk uit de opbouw van het gebouw. Het betreft immers overduidelijk een winkelruimte waar op een transparante en gestructureerde wijze de opgeslagen goederen te koop worden aangeboden in verschillende afdelingen zoals droge voeding, non-food, drank, wijnen, vlees, zuivel, vis, groenten en fruit en seizoensartikelen. Opslagruimtes en magazijnen zijn in zeer beperkte mate aanwezig, ook laad- en losvoorzieningen zijn beperkt en staan in schril contrast met de voorziene winkelruimte, de toegankelijkheid van de winkelzone en parkeervoorzieningen rond het gebouw.

Gelet op deze specifieke aard van het bedrijf kan de vestiging in industriegebied niet aanvaard worden.

De aanvrager stelt dat toepassing kan gemaakt worden van art. 4.4.9. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening... en verwijst hiervoor naar de standaardtypebepalingen voor gemengd regionaal bedrijventerrein, zoals opgenomen in de 'Typevoorschriften voor gewestelijke RUPs Bijlage bij het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen (11 april 2008)'.

De geldende standaardtypebepalingen voor gemengd regionaal bedrijventerrein voorzien niet in de mogelijkheid tot groothandel, deze mogelijkheid staat enkel opgenomen in de gebiedsspecifieke typebepalingen.

Bijgevolg kan het gevraagde evenmin vergund worden in toepassing van voormelde bepaling.

2.4.3. De goede ruimtelijke ordening

Gelet op de onoverkomelijke legaliteitsbelemmering zijn verdere opportuniteitsafwegingen niet verder relevant.

...

Na de partijen op 4 mei 2010 te hebben gehoord, beslist de verwerende partij op 27 mei 2010 om het beroep niet in te willigen. De verwerende partij overweegt hierbij:

“ ...

2.4.2. De juridische aspecten

...

Wat betreft de toetsing van het gevraagde met de geldende gewestplanbestemming dient vastgesteld dat industriegebieden bestemd zijn voor de vestiging van industriële of ambachtelijke bedrijven. Ter plaatse worden geen grondstoffen verwerkt of producten gemaakt, bijgevolg is er geen sprake van een industrieel- of ambachtelijk bedrijf of bedrijvigheid.

...

De voorgestelde groothandelszaak valt evenwel niet onder de limitatieve opsomming van complementaire dienstverlenende bedrijven en kan ook niet aanzien worden als noodzakelijk of nuttig voor de goede werking van de andere industriële of ambachtelijke bedrijven. Het betreft immers de verkoop van producten exclusief bestemd voor de horecasector of detailhandel. Louter commerciële activiteiten horen niet thuis in industriegebied.

...

In onderhavig dossier bestaat er echter geen twijfel omtrent de in hoofdzaak commerciële activiteit van het bedrijf, dit blijkt overduidelijk uit de opbouw van het gebouw.

...

Het standpunt van de aanvrager wordt bijgetreden dat toepassing kan gemaakt worden van art. 4.4.9. van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening: "§1. Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een plan van aanleg, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, indien het aangevraagde kan worden vergund op grond van de voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, zoals de tekst ervan is vastgesteld bij het besluit van 11 april 2008. Het eerste lid laat geen afwijkingen toe op de voorschriften van het plan van aanleg die betrekking hebben op de inrichting en het beheer van het gebied.

§2. Voor de toepassing van §1, eerste lid, geldt dat een bestemmingsvoorschrift van een plan van aanleg alleszins vergelijkbaar is met een categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding, indien deze concordantie vermeld wordt in de tabel, opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid, of in de concordantielijst, bepaald krachtens voornoemd artikel 7.4.13, tweede lid.

De Vlaamse Regering kan overige concordanties vaststellen."

Voor het toepassen van deze clichering kan verwezen worden naar elk van de standaardtypebepalingen, zoals opgenomen in de 'Typevoorschriften voor gewestelijke RUPs Bijlage bij het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen (11 april 2008)'. Nergens wordt immers bepaald naar dat industriegebied enkel kan geclicheerd worden naar gemengd regionaal bedrijventerrein.

De geldende standaardtypebepalingen voor specifiek regionaal bedrijventerrein voor kleinhandel voorzien in de mogelijkheid voor regionale bedrijven met als hoofdactiviteit grootschalige kleinhandel, het betreft individuele grootschalige winkels, concentraties van grootschalige winkels. In de toelichting wordt grootschalige kleinhandel gedefinieerd als distribuerende handel die zich richt op de verkoop van producten (inclusief diensten) aan eindgebruikers (vb tuincentra). Hetgeen hier gevraagd wordt valt binnen deze categorie. Bijgevolg kan het gevraagde vergund worden in toepassing van voormelde bepaling.

2.4.3. De goede ruimtelijke ordening

Het gevraagde is op deze plek op zijn plaats, gelet op de ligging in de nabijheid van diverse bovenlokale ontsluitingswegen, aan de rand van het stedelijk gebied Gent, een locatie die wat betreft ontsluitingsprofiel ideaal is voor een dergelijke ontwikkeling.

Het gebouw integreert zich op kwalitatieve wijze in de omgeving, die mee gekenmerkt wordt door gebouwen met vergelijkbare schaal, en is evenmin qua functie volledig vreemd in deze omgeving.

2.5. Conclusie

Uit wat voorafgaat dient besloten dat het derdenberoep dient te worden verworpen.

De beslissing van 21 september 2009 van het college van burgemeester en schepenen van Evergem houdende stedenbouwkundige vergunning, verleend aan [REDACTED], [REDACTED], strekkende tot het bouwen van een groothandel, kan haar rechtskracht hernemen.

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

A. Tijdigheid van de vordering

De bestreden beslissing werd met een ter post aangetekende brief van 3 juni 2010 betekend aan de verzoekende partij. Het beroep van de verzoekende partij werd ingediend met een ter post aangetekende brief van 30 juni 2010 en is derhalve tijdig.

B. Belang van de verzoekende partij

De Raad stelt vast dat uit het inleidend verzoekschrift genoegzaam blijkt dat de verzoekende partij moet aangemerkt worden als belanghebbenden in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO. De verzoekende partij maakt in het inleidend verzoekschrift immers voldoende aannemelijk dat zij zowel rechtstreekse als onrechtstreekse hinder en nadelen kan ondervinden ingevolge de bestreden vergunningsbeslissing. Bovendien worden de aard en de omvang van deze hinder en nadelen, in het licht van de toepassing van artikel 4.8.16, §1, eerste lid 3° VCRO, voldoende concreet omschreven en valt niet te betwisten dat er een causaal verband kan bestaan met de realisatie van de werken die middels de bestreden beslissing werden vergund.

C. Hoedanigheid van de verzoekende partij

Bij het inleidend verzoekschrift werd een document (stuk 9) gevoegd, waaruit blijkt dat [REDACTED], als zaakvoerder van de verzoekende partij, op 14 juni 2010 heeft beslist om in rechte op te treden voor de Raad. De beslissing om in rechte op te treden werd aldus tijdig genomen.

Bij gebrek aan een afschrift van de actueel geldende statuten van de verzoekende partij en bij gebrek aan een afschrift van de beslissing waarbij [REDACTED] wordt aangesteld als zaakvoerder van de verzoekende partij, kan de Raad evenwel niet nagaan of [REDACTED] inderdaad de bevoegdheid heeft om (alleen) te beslissen tot het in rechte treden van de verzoekende partij.

Een onderzoek van en een uitspraak over dit aspect van de ontvankelijkheid van de voorliggende vordering dringt zich evenwel slechts op wanneer zou blijken dat de voorwaarden om de

schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit echter niet het geval.

Deze vaststelling neemt niet weg dat de verzoekende partij wordt uitgenodigd om aan de Raad een afschrift te bezorgen van haar actueel geldende statuten en van de beslissing tot aanstelling van [REDACTED] als zaakvoerder van de verzoekende partij.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

Uit de samenlezing van artikel 4.8.13 VCRO en artikel 4.8.16, §3, derde lid VCRO moet afgeleid worden dat een bestreden vergunningsbeslissing slechts bij wijze van voorlopige voorziening kan geschorst worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel én wanneer hiertoe redenen voorhanden zijn.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

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

“ ...

7. MOEILIK TE HERSTELLEN ERNSTIG NADEEL

... ”

In hoofde van verzoekende partij, is er sprake van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, waardoor de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing noodzakelijk is.

*De uitvoering van de bestreden beslissing heeft immers tot gevolg dat er een **verkeersinfarct** zal ontstaan op het industrieterrein, waarin ook de vestiging van verzoekende partij gelegen is.*

Er wordt immers voorzien in de aanleg van maar liefst 94 parkings en twee laad- en loskaden.

De thans aanwezige ontsluiting volstaat niet om te verwachten verkeershinder ten aanzien van de omliggende bedrijven te beperken. Er is thans voor de gehele industriezone, waarin de groothandel zich bevindt, immers slechts één toegangsweg, die dan nog vrij smal is en rondom de thans betrokken percelen loopt (STUK 6). Dit betekent dat de impact van dit project op de mobiliteit van het gehele industrieterrein zeer groot zal zijn en zelfs manifest voor de stipte en gemakkelijke bevoorrading van achterliggende bedrijven, zoals dat van verzoekende partij. Er wordt inderdaad in de aanvraag geen rekening gehouden met de grote verkeersgenererende werking van een [REDACTED]-vestiging, waarbij een significante toename kan worden verwacht, niet alleen van vrachtwagens, maar ook van personenwagens en bestelwagens.

Het kan ook niet ernstig betwist worden dat ernstige verkeershinder een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan uitmaken, nu de Raad van State in haar vaste rechtspraak bevestigt dat verkeershinder onder bepaalde omstandigheden een “moeilijk te herstellen ernstig nadeel” kan uitmaken. Dit blijkt minstens impliciet uit onder vermeld arrest:

“3.2.4. Overwegende, wat de aangevoerde verkeershinder betreft, samenhangend met het probleem van de smalle toegangsweg en het laden en

lossen in de Heideweg ter hoogte van verzoekers woning, **dat die toegangsweg prima facie zeven meter breed blijkt te zijn; dat op het eerste gezicht niet kan worden aangenomen dat die beperkte breedte elk vrachtvervoer onmogelijk maakt**; dat in het door het bestreden besluit bevestigde besluit uitdrukkelijk het verbod wordt opgelegd om te laden en te lossen op de openbare weg; dat wanneer dit toch zou gebeuren, zulks moet worden aanzien als het niet naleven van de opgelegde voorwaarden en niet als de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit; dat verzoeker weliswaar doet gelden dat de bewuste voorwaarde niet kan worden nageleefd; dat evenwel deze bewering niet zo maar kan worden aangenomen daar kan worden geopteerd voor toeleveranciers en afnemers die gebruik maken van minder grote vrachtwagens; dat verzoeker bij zijn verzoekschrift nog een lijst overlegt van laden en lossen op straat; dat wordt vastgesteld dat er gemiddeld minstens ruim twee weken liggen tussen de diverse opgesomde gevallen van laden en lossen op straat, waarvan sommige gevallen zelfs zeer kortstondig en onbeduidend lijken te zijn; dat in alle redelijkheid niet kan worden aangenomen dat die gevallen van laden en lossen volstaan om een bedrijf met veertig werknemers draaiende te houden, zodat verzoeker met die lijst geenszins aantoonde dat de bewuste voorwaarde onmogelijk kan worden nageleefd; dat, wat het vrachtvervoer van en naar de inrichting langs de Heideweg betreft, ter beperking van de verkeershinder in het bevestigde besluit werd opgelegd dat vrachtvervoer van en naar de inrichting verboden is op zaterdag, zon- en feestdagen, alsmede van 18 uur tot 7 uur; dat bij de beoordeling van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat door de exploitatie van de gevraagde uitbating aan verzoeker zou worden berokkend ook niet kan worden voorbijgegaan aan de vaststelling dat verzoeker ervoor opteerde om een woning te kopen die vlakbij een K.M.O- gebied is gelegen en langsheen een toegangsweg tot dat gebied, zodat hij hoe dan ook hinder van vrachtverkeer kan verwachten; dat overigens ook zonder de omstreden uitbreiding er vrachtverkeer zal zijn, vermits de basisvergunning nog loopt tot 31 augustus 2006" (R.v.St., Hendrickx, nr. 103.561 van 14 februari 2002).

Verder werkt de **manifeste onwettigheid** van de bestreden beslissing, waardoor een zonevreemde en manifest onverenigbare activiteit kan worden opgericht op het industrieterrein ook door naar het nadeel.

Het kan immers niet aanvaard worden dat een kleinhandelsgebouw wordt ingeplant in een bestaande industriezone, zonder dat er ter plaatse ook maar één ander kleinhandelsbedrijf vergund werd. Dit gaat in tegen elke logica van de Vlaamse Codex en het Besluit Typevoorschriften. Dit nadeel is ook "moeilijk te herstellen" nu de opbouw en de gebruikte materialen van het gebouw van die aard zijn dat dit zeer snel kan worden opgericht., en desgevallend door andere kleinhandelaars als "precedent" kan worden ingeroepen om ter plaatse andere kleinhandelsactiviteiten te vergunnen, waardoor de exploitatiezekerheid van de bestaande industriële bedrijven ter plaatse blijvend in het gedrang komt. Enkel een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing kan de realisatie van dit nadeel voorkomen.

De voornoemde nadelen zullen zich onherstelbaar gerealiseerd hebben, zo de vergunning wordt uitgevoerd, en dus is de schorsing van de bestreden beslissing verantwoord.

...

De verwerende partij heeft geen antwoordnota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en is niet ter zitting verschenen.

Beoordeling door de Raad

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, ook in diezelfde zin mag begrepen worden (*Parl. St. VI. Parl.*, 2008-2009, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627).

De verzoekende partij mag zich in de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dient integendeel concrete en precieze gegevens aan te reiken waaruit enerzijds de ernst van het nadeel blijkt dat zij ondergaat of dreigt te ondergaan, wat inhoudt dat zij concrete en precieze aanduidingen moet verschaffen over de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten akte kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt.

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, zoals vervat in artikel 4.8.13 VCRO, kan dan ook niet, minstens niet zonder meer gelijkgeschakeld worden met de in artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO bedoelde “rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen” die een verzoekende partij kan ondervinden ingevolge een vergunningsbeslissing en die de verzoekende partij desgevallend het rechtens vereiste belang bij de procedure verschaffen. 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.

Als moeilijk te herstellen ernstige nadelen die zij met voorliggende vordering wenst te voorkomen, voert de verzoekende partij aan dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een ‘*verkeersinfarct*’ tot gevolg zal hebben. De verzoekende partij wijst daarnaast op de ‘*manifeste onwettigheid*’ van de bestreden beslissing. Naar het oordeel van de verzoekende partij zal de bestreden beslissing door andere kleinhandelaars immers als precedent worden ingeroepen om zich eveneens in het betrokken industriegebied te kunnen vestigen zodat de exploitatiezekerheid van de bestaande industriële bedrijvigheid in het gedrang zal komen.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij nalaat, in het bijzonder voor wat de door de verzoekende partijen voortgebrachte stukken betreft, voldoende concrete en precieze gegevens aan te reiken die de Raad toelaten om de ernst en het persoonlijk karakter van het ingeroepen nadeel, meer specifiek het dreigende verkeersinfarct, daadwerkelijk te onderzoeken en vervolgens te beoordelen. Bij gebrek aan nadere gegevens, waarbij de Raad, zoals reeds gesteld, alleen rekening kan houden met wat in dat verband in het verzoekschrift werd aangevoerd en met de bij dat verzoekschrift gevoegde stukken, is het ingeroepen nadeel dan ook niet, minstens onvoldoende, ernstig.

De Raad wenst voorts 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 partij oplevert dat de voor de schorsing vereiste graad van ernst vertoont. De omstandigheid dat de bestreden beslissing volgens de verzoekende partij bovendien een precedent vormt waarop andere kleinhandelaars zich zouden baseren om zich eveneens in het betrokken industriegebied te vestigen, hetgeen een louter hypothetische veronderstelling is, verandert niets aan de vaststelling dat de mogelijke onwettigheid van de bestreden beslissing op zich niet als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan worden aangemerkt.

De uiteenzetting van de verzoekende partij bevat bijgevolg geen afdoende concrete en precieze gegevens die aannemelijk maken dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de vergunning een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Er is bijgevolg niet voldaan aan de in artikel 4.8.13 VCRO gestelde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing slechts bij wijze van voorlopige voorziening kan geschorst worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

B. Redenen die de schorsing rechtvaardigen

Aangezien in het vorige onderdeel werd vastgesteld dat de verzoekende partij niet voldoende aannemelijk maakt dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is een onderzoek van de redenen die de schorsing van de bestreden beslissing kunnen rechtvaardigen niet aan de orde.

VII. AMBTSHALVE MIDDELEN

A. Vooraf

De omstandigheid dat de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing moet worden verworpen, staat er niet aan in de weg dat de Raad, teneinde de tegensprekelijkheid van het debat te garanderen, de partijen reeds in de huidige stand van het geding, om redenen van proceseconomie en in afwachting van de fixatie van de zitting waarop het beroep tot vernietiging zal behandeld worden, de mogelijkheid biedt te antwoorden op de hierna geformuleerde ambtshalve middelen die de Raad, gelet op artikel 4.8.3, §2 VCRO en onverminderd de eventuele gegrondheid van de door de verzoekende partij ingeroepen middelen, ten aanzien van de bestreden beslissing in overweging neemt. In zoverre aan de verzoekende partij tot tussenkomst toelating werd verleend om in de debatten betreffende de vordering tot vernietiging tussen te komen, is de Raad van oordeel dat aan de verzoekende partij tot tussenkomst eveneens de mogelijkheid moet worden geboden om te antwoorden op de hierna geformuleerde ambtshalve middelen.

B. Schending van 4.7.23, §1, eerste lid VCRO, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen, de materiële motiveringsplicht en de beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek het zorgvuldigheidsbeginsel.

Eerste onderdeel

Artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO bepaalt uitdrukkelijk dat de deputatie haar beslissing over het ingestelde beroep neemt op grond van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar.

In het licht van de formele en materiële motiveringsplicht, vereist artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO dat uit de bestreden beslissing zelf moet worden kunnen afgeleid of de deputatie bij het nemen van haar beslissing op gemotiveerde wijze is afgeweken van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar, dan wel of de deputatie zich op gemotiveerde wijze heeft aangesloten bij de visie van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar en zich de motieven van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar eigen heeft gemaakt.

Artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO veronderstelt met andere woorden dat zowel de feitelijk als de juridisch determinerende overwegingen van het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar worden opgenomen in de beroepsbeslissing zodat op basis van de beslissing zelf kan

nagegaan worden of de deputatie haar beslissing daadwerkelijk op grond van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar heeft genomen.

De Raad stelt evenwel vast dat de verwerende partij in de bestreden beslissing kennelijk zonder meer en bovendien uitsluitend in algemene bewoordingen verwijst naar het bestaan van een verslag van onbekende datum van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar en naar de omstandigheid dat de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar tevens aanwezig was op de hoorzitting van 4 mei 2010. Rekening houdend met wat hoger werd gesteld kan zulks echter niet volstaan. Hetzelfde geldt overigens evenzeer voor de omstandigheid dat het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar zich gebeurlijk in het administratief dossier bevindt en aldus consulteerbaar is of was voor de partijen.

Aangezien in de bestreden beslissing op geen enkele wijze melding wordt gemaakt van de feitelijk en juridisch determinerende overwegingen van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar, kan niet worden nagegaan of de deputatie haar beslissing daadwerkelijk op grond van vermeld verslag heeft genomen en hierbij eventueel andersluidende overwegingen op afdoende wijze heeft weerlegd, schendt de bestreden beslissing artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen, evenals de materiële motiveringsplicht.

Tweede onderdeel

Aangezien uit de bestreden beslissing niet kan worden afgeleid of zij daadwerkelijk op grond van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar werd genomen, minstens dat niet kan worden vastgesteld of de verwerende partij rekening heeft gehouden met de determinerende overwegingen, zowel in feite als in rechte, van vermeld verslag, en dit ongeacht de aard en de draagwijdte ervan, schendt de bestreden beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel.

Opdat de verwerende partij een zorgvuldige beslissing zou kunnen nemen, dient zij de aanvraag aan een eigen, zorgvuldig en afdoende onderzoek te onderwerpen. Gelet op artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO kan niet worden betwist dat het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar hierbij een essentieel en noodzakelijk te onderzoeken aspect van het dossier is. Dit laatste niet in het minst nu vastgesteld moet worden dat de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar uitdrukkelijk adviseert om het beroep van de verzoekende partij in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te weigeren.

De kennelijk niet gemotiveerde, minstens niet afdoende, negatie van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar, in het bijzonder voor wat de toetsing van de aanvraag aan de goede ruimtelijke ordening betreft, impliceert dan ook een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. De omstandigheid dat de verwerende partij in de bestreden beslissing middels een stijlformule verwijst naar het bestaan van een verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar volstaat niet en doet geen afbreuk aan wat hoger werd vastgesteld. De bestreden beslissing is derhalve kennelijk onzorgvuldig.

C. Schending van artikel 4.7.21, §1, eerste lid *in fine* VCRO, van artikel 4.7.21, §8 VCRO, van artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO en van artikel 4.7.23, §5, eerste lid VCRO en wegens machtsoverschrijding.

Overeenkomstig artikel 4.7.21, §1, eerste lid *in fine* VCRO onderzoekt de deputatie bij het behandelen van het beroep de aanvraag in haar volledigheid en neemt zij, gelet op artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO, haar beslissing omtrent het ingestelde beroep op grond van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundige ambtenaar en nadat zij of haar gemachtigde de betrokken partijen op hun verzoek schriftelijk of mondeling heeft gehoord.

Overeenkomstig artikel 4.7.21, §8 VCRO schorst het indienen van een beroepsschrift bij de deputatie de uitvoering van de (door het college van burgemeester en schepenen verleende)

stedenbouwkundige vergunning tot aan de betekening van de beroepsbeslissing aan de aanvrager. Overeenkomstig artikel 4.7.23, §5, eerste lid VCRO mag van een vergunning, afgegeven door de deputatie, gebruik worden gemaakt vanaf de zesendertigste dag na de dag van de aanplakking.

De aangehaalde artikelen bevestigen en verfijnen het beginsel van de devolutieve werking van het georganiseerd administratief beroep als gevolg waarvan de overheid die in beroep uitspraak doet over een aanvraag zulks doet op grond van een eigen beoordeling van de aanvraag zonder daarbij gebonden te zijn door de argumenten die werden aangewend en door de adviezen die werden gegeven in de daaraan voorafgaande administratieve procedure.

Gegeven het voorgaande zal de deputatie, zodra zij een beroep tegen een vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen ontvankelijk acht, een beslissing over de aanvraag moeten nemen en zal zij bijgevolg een stedenbouwkundige vergunning verlenen dan wel weigeren. Deze vergunningsbeslissing van de deputatie komt in voorkomend geval, wanneer het beroep ontvankelijk wordt bevonden, in de plaats van de conform artikel 4.7.21, §8 VCRO geschorste beslissing van het college van burgemeester en schepenen. Wanneer de deputatie daarentegen van oordeel is dat het beroep tegen een vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen onontvankelijk is, zal de betekening van deze beroepsbeslissing aan de aanvrager tot gevolg hebben dat de schorsing van rechtswege wordt opgeheven en dat de vergunningsbeslissing van het college van burgemeester en schepenen haar rechtskracht herneemt.

De Raad stelt evenwel vast dat de verwerende partij, na te hebben geoordeeld dat het beroep van de verzoekende partij op ontvankelijke wijze was ingesteld, in het beschikkende gedeelte van de bestreden beslissing het volgende bepaalt:

“ ...

Artikel 1: Het derdenberoep ingesteld door mevrouw Els Empereur, advocaat, namens ██████, wordt verworpen.

De beslissing van 21 september 2009 van het college van burgemeester en schepenen van Evergem houdende stedenbouwkundige vergunning, verleend aan ██████, ██████, strekkende tot het bouwen van een groothandel, herneemt haar rechtskracht.

... ”

In zoverre de verwerende partij bijgevolg enerzijds vaststelt dat het beroep van de huidige verzoekende partij ontvankelijk is doch kennelijk als ongegrond moet worden verworpen en anderzijds van oordeel is dat hierdoor de beslissing van 21 september 2009 van het college van burgemeester en schepenen haar rechtskracht herneemt en dus kennelijk zelf geen eigen beslissing over de aanvraag neemt, schendt de bestreden beslissing artikel 4.7.21, §1, eerste lid *in fine* VCRO, artikel 4.7.21, §8 VCRO, artikel 4.7.23, §1, eerste lid VCRO en artikel 4.7.23, §5, eerste lid VCRO.

De bestreden beslissing is hierdoor tevens aangetast door machtsoverschrijding aangezien de verwerende partij, als orgaan van actief bestuur, een beslissing heeft getroffen waartoe zij niet bevoegd is. In het licht van wat hoger werd gesteld kon zij, in geval van een ontvankelijk beroep, immers enkel beslissen om de stedenbouwkundige vergunning te verlenen dan wel te weigeren.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De vordering tot schorsing wordt verworpen.
2. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing ten gronde.
3. De Raad verzoekt de partijen, met inbegrip van ■■■■■, als verzoekende partij tot tussenkomst, om met een aanvullende nota en binnen een termijn van dertig dagen, te rekenen vanaf de betekening van huidig arrest, te antwoorden op de in onderdeel VII.B. en onderdeel VII.C. geformuleerde ambtshalve middelen.
4. De Raad nodigt de verzoekende partij uit om bij de in sub 3 bedoelde aanvullende nota een afschrift te voegen van haar actueel geldende statuten en van de beslissing tot aanstelling van ■■■■■ als zaakvoerder van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 19 januari 2011, 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