

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2014/0165 van 25 november 2014
in de zaak 1314/0747/SA/3/0695

In zake:

1. de heer **Pierre MUYS**
2. mevrouw **Elisabeth DE WANDELER**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Laurent PROOT en Sofie DE MAESSCHALCK
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Paul AERTS
kantoor houdende te 9000 Gent, Coupure 5
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 1 augustus 2014 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement RWO, afdeling Oost-Vlaanderen van 12 juni 2014, waarbij aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het vervangen van een bestaande vakwerkpyloon, door een nieuwe vakwerkpyloon met een hoogte van 38 m, het aanbrengen van antennes voor mobiele communicatie voor verschillende operatoren en het plaatsen van bijhorende technische kasten.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 9840 De Pinte, Polderbos en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie B, nummers 470K en 470L.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en heeft een afschrift van het 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 14 oktober 2014, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sofie DE MAESSCHALK die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Inneke BOCKSTAELE die loco advocaat Paul AERTS 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 september 2014 om in het geding te mogen tussenkomen. De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 29 september 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 14 januari 2014 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het vervangen van een bestaande vakwerkpyloon, door een nieuwe vakwerkpyloon met een hoogte van 38 m, het aanbrengen van antennes voor mobiele communicatie voor verschillende operatoren en het plaatsen van bijhorende technische kasten”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, gelegen in woongebied.

De percelen zijn eveneens gelegen binnen de grenzen van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Afbakening Grootstedelijk Gebied Gent’, vastgesteld met een besluit van de Vlaamse Regering van 16 december 2005. Het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan bevat voor de percelen van de aanvraag geen stedenbouwkundige voorschriften.

De percelen zijn niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 14 februari 2014 tot en met 17 maart 2014, worden zes bezwaarschriften ingediend door, onder meer, de verzoekende partijen en wordt een petitielijst met 317 handtekeningen ingediend.

Het Agentschap Onroerend Erfgoed geeft op 13 februari 2014 te kennen, geen bezwaar te hebben onverminderd de vondstmelding.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente De Pinte verleent op 14 april 2014 het volgende ongunstig advies:

“ ...

Beoordeling van de aanvraag

Het betreft een aanvraag tot het vervangen van een bestaande vakwerkpyloon door een nieuwe vakwerkpyloon met een hoogte van 38 m, het aanbrengen van antennes voor mobiele telecommunicatie voor verschillende operatoren en het plaatsen van de bijhorende technische kasten;

Gelet op de ligging in het woongebied en binnen de afbakening van het GRUP "Afbakening grootstedelijk gebied Gent" (BVR 16/12/2005);

Gelet dat de voorgestelde werken vallen onder de vergunningsplichtige handelingen (art. 4.2.1.);

Bij vergunningsplichtige werken, handelingen en wijzigingen die betrekking hebben op een gebouw of constructie, moet het uiterlijk ervan, het volume, de vormen, de kleuren en de materialen van gevels en daken, evenals hun onderlinge verhoudingen, zodanig zijn dat het bouwwerk een harmonisch geheel vormt met de omgeving, rekening houdend met de eigenheid en identiteit van de omgeving, in het bijzonder met de landschappelijke kwaliteit van deze omgeving;

Overwegende dat een dossier met verouderde en verkeerde gegevens voorgebracht wordt;

Overwegende het ontbreken van netwerkgegevens, waarbij een overzicht van de bestaande telecommunicatiemasten in de omgeving ontbreekt;

Overwegende het ontbreken van een alternatief voorstel tot het uitvoeren van een cilindervormige mast;

Overwegende dat er geen inspanningen geleverd worden om de ruimtelijke impact op de goede ruimtelijke ordening te verbeteren.

Rooilijn en reservatiestrook

De aanvraag valt hier niet binnen.

Algemene conclusie

Het ingediende bouwaanvraagdossier is volledig en de procedure tot behandeling van deze aanvraag is correct verlopen.

Uit bovenstaande motivering blijkt dat de aanvraag onverenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening.

Advies ongunstig

Om reden van:

- onvolledigheid van het dossier.

- impact van een hogere en bredere pyloon op de goede ruimtelijke ordening is niet aanvaardbaar.

...”

De verwerende partij beslist op 12 juni 2014 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De aanvraag is principieel in overeenstemming met de geldende plannen.

De pyloon met technische installaties wordt ingeplant op nagenoeg dezelfde locatie als de huidige vakwerkpyloon. Doordat aan site-sharing, wordt gedaan, op de pyloon worden installaties voorzien voor de operatoren Mobistar, Proximus en Base, kan in het centrum van De Pinte het aantal pylonen voor mobiele communicatie met één worden verminderd.

De vakwerkpyloon heeft dezelfde maximale hoogte als de bestaande constructie, maar wordt integraal in vakwerk uitgevoerd. 'Deze uitvoering, die tevens breder is dan de bestaande, heeft echter geen noemenswaardige bijkomende negatieve visuele impact op van de omgeving. Overwegende dat de algehele perceptie van deze vakwerkpyloon dezelfde blijft.

Gelet dat het Agentschap Onroerend Erfgoed — Archeologie meldde geen bezwaar te hebben tegen de voorliggende aanvraag.

Het college van burgemeester en schepenen van De Pinte bracht ongunstig advies uit om reden van onvolledigheid van het dossier en de onaanvaardbare impact van een hogere en bredere pyloon op de goede ruimtelijke ordening.

Overwegende dat de inplanting van de nieuwe vakwerkpyloon met technische installaties duidelijk is weergegeven op het bij de aanvraag horende inplantingsplan zodat de beoordeling van het project kan worden gedaan met alle kennis van zaken.

Dat, gezien op deze locatie op heden reeds een vakwerkpyloon aanwezig is, de visuele impact van de nieuwe pyloon quasi dezelfde is als de bestaande constructie. Dat de vervanging van deze bestaande vergunde pyloon door een pyloon van hetzelfde type en met dezelfde maximale hoogte, in overeenstemming is met de geldende stedenbouwkundige voorschriften van woongebieden en de goede plaatselijke ruimtelijke ordening.

Tijdens het openbaar onderzoek werden 6 bezwaarschriften en één petitie met 317 handtekeningen ingediend.

Overwegende dat de inhoud van de ingediende bezwaren werd onderzocht en deels ongegrond werd verklaard (zie beoordeling bij paragraaf 'Openbaar onderzoek). Dat, in functie van de landschappelijke inkleding van de constructie, dient te worden voorzien in een streekeigen groenscherm rondom de technische apparatuur. Dit wordt als bijzondere voorwaarde opgelegd.

Wat de stralings- en gezondheidsaspecten betreft, kan 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 milieuhygiëne 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 ministeriële 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 terzake bevoegde overheid, zoals die haar uitdrukking gevonden heeft in een bij besluit Vastgestelde normering.

Mer-screening

Het ontwerp komt niet voor op de lijst gevoegd als bijlage I, II of III van het Project-m.e.r.-besluit. Bijgevolg dient geen milieueffectenrapport, noch Mer-screeningsnota te worden opgesteld.

ALGEMENE CONCLUSIE

De stedenbouwkundige vergunning wordt verleend, mits de onderstaande voorwaarden strikt worden nageleefd.

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De verwerende partij noch de tussenkomenende partij betwisten de ontvankelijkheid van de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing. Het ontbreken van excepties ontslaat de Raad niet van de plicht om de ontvankelijkheid van een beroep ambtshalve te onderzoeken. De Raad is echter van oordeel dat vermeld onderzoek slechts aan de orde is 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:

“ ...

Zoals vermeld, is de betrokken bouwplaats onmiddellijk achter de meergezinswoning gelegen waar beide verzoekende partijen woonachtig zijn.

De appartementen van beide verzoekende partijen zijn op de eerste verdieping gesitueerd en zijn volledig georiënteerd naar de plaats waar de nieuwe vakwerkpyloon wordt voorzien.

Vanuit hun living, eetruimte en achterliggend ruim balkonterras — waar zij dagelijks vertoeven — zullen zij rechtstreeks uitkijken op de nieuwe vakwerkpyloon en antennes. Doordat de nieuwe vakwerkpyloon een hoogte heeft van 38 m, zullen beide verzoekende partijen als directe omwonenden zeer ernstige visuele hinder ondervinden ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Zoals vermeld, is de nieuwe pyloon veel grootschaliger dan de bestaande pyloon, met een hoogte van maar liefst 38 m (louter de vakwerkstructuur) en met een grondoppervlakte van ca. 8 m² en een oppervlakte bovenaan van 4 m².

Deze ernstige visuele verstoring kan als volgt worden gevisualiseerd:

[afbeeldingen]

In realiteit zal de visuele verstoring door de nieuwe pyloon in hoofdte van beide verzoekende partijen nog groter zijn door de specifieke oriëntatie van de nieuwe pyloon t.o.v. hun appartementen. Uit de bouwplannen blijkt dat de gewenste pyloon zo is opgesteld dat de verzoekende partij rechtstreeks zicht zullen hebben op de coaxkabels die met een ladder omhooggaan naar de antennes en bevestigd zijn aan de pyloon. Dit is een groot verschil t.o.v. de bestaande situatie, nu de verzoekende partijen vandaag geen zicht hebben op die kabels en ladder (deze staan nu weg van hen gekeerd).

Concreet betekent dit dat zij helemaal geen "open" zicht doorheen de nieuwe vakwerkpyloon zullen hebben, waardoor de nieuwe pyloon voor hen een nog veel grotere visuele impact met minder transparantie zal teweegbrengen.

[afbeeldingen]

Bovenstaande foto's geven een indicatie wat het nieuwe uitzicht van de verzoekende partijen zal zijn op de nieuwe pyloon met de kabels en de ladder, maar dan dubbel zo breed qua omvang.

De verzoekende partijen zullen dus ernstige visuele hinder ondervinden ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Zij zullen vanuit haar woning, veranda en tuin rechtstreeks uitkijken op de 38 m hoge nieuwe vakwerkpyloon.

Het gegeven dat er reeds een bestaande pyloon op de bouwplaats is gelegen, maken deze hinderaspecten door de nieuwe pyloon niet minder ernstig. Integendeel, de nieuwe vakwerkpyloon komt nog veel hoger — de vakwerkstructuur zelf komt maar liefst 38 m hoog en komt daarmee ca. 10 m hoger dan de bestaande vakwerkstructuur — en is ook veel breder dan de bestaande pyloon, hetgeen ook wordt erkend door de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar. De nieuwe pyloon maakt dus, in hoofdte van beide verzoekende partijen een nog veel zwaardere aantasting van de bestaande omgeving uit.

Verder moet worden opgemerkt dat ook het gegeven dat de bestreden vergunningsbeslissing de aanleg van "een groenscherm" oplegt als vergunningsvoorwaarde, geen afbreuk doet aan de ernst van deze hinderaspecten. Er moet immers worden vastgesteld dat de voorwaarde geen enkele duidelijkheid geeft over de aard en omvang van dit groenscherm (stuk 1, p. 7):

"Rondom de technische installaties die zich bevinden aan de voet van de loon dient een streekeigen groenscherm aangeplant te worden tijdens het eerste plantseizoen na de ingebruikname van de GSM-mast."

Er bestaat dan ook geen enkele duidelijkheid over de precieze eigenschappen van dit groenscherm. In ieder geval zal een vakwerkpyloon met een hoogte van 38 m absoluut niet verstopt kan worden achter een groenscherm.

De verzoekende partijen zullen door de bestreden beslissing dan ook worden geconfronteerd met een ernstige visuele verstoring vanuit hun terrassen en vanuit de woon- en leefruimten van hun appartementen. De verzoekende partijen zullen overal rechtsreeks uitzicht hebben op de nieuwe, kolossale bebouwing. Dergelijke visuele hinder maakt onmiskenbaar een MTHEN in hoofde van de verzoekende partij uit.

Er blijkt dan ook afdoende dat de voorliggende aanvraag — die neerkomt op een aanzienlijke uitbreiding t.o.v. bestaande situatie — een betekenisvolle, negatieve impact zal hebben op het uitzicht van de verzoekende partijen.

De verzoekende partijen zijn er zich van bewust dat er in een woongebied een zekere vorm van visuele hinder dient te worden getolereerd. Voorliggende aanvraag heeft echter tot gevolg dat deze tolerantiegraad sterk zal worden overschreden in hoofde van beide verzoekende partijen, gelet op het vaststaande gegeven dat de nieuwe pyloon zeer dicht achter hun meergezinswoning zal worden opgericht — op ca. 35 m afstand — en het gaat om een uiterst grootschalige pyloon met een vakwerkstructuur van 38 m hoogte, waarbij zij bovendien rechtstreeks zullen uitkijken op de kabels en ladders van deze pyloon, en zij dus geen open zicht zullen hebben doorheen de pyloon.

In de rechtspraak werd reeds aanvaard dat visuele hinder en landschapsverontreiniging veroorzaakt door de plaatsing van een GSM-pyloon een MTHEN uitmaakt voor de omwonenden (RvS 5 april 2007, nr. 169.854, vzw VRIJE RUDOLF STEINERSCHOOL YGGDRASIL e.a., p. 6-7). Het is van belang daarbij op te merken dat die zaak betrekking had op een GSM-mast met een hoogte van "slechts" 26 m en dat de verzoekende partij in hoofde van wie het MTHEN werd aanvaard op ca. 100 m van de bouwplaats woonachtig was. Aangezien huidige verzoekende partijen veel dichterbij de bouwplaats wonen — op ca. 35 m afstand — en het in casu gaat om een 38 m hoge pyloon, staat de ernst van het visuele nadeel in hoofde van beide verzoekende partijen dan ook vast.

Bovendien kan er niet worden ontkend dat dit ernstig nadeel, gegeven de aard en de omvang van het vergunde project, evenzeer moeilijk te herstellen is. Uw Raad heeft reeds aanvaard dat het voor particulieren immers steeds dermate moeilijk is om na de gebeurlijke vernietiging van de bestreden beslissing, zelfs wanneer deze slechts gedeeltelijk zou zijn uitgevoerd, enig dienstig herstel te bekomen (RvVb 17 juni 2014, nr. 5/2014/0093, p. 10).

Om die reden dient te worden besloten dat de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit leidt tot een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de verzoekende partij.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

2. Verzoekende partijen erkennen dat zij thans reeds zicht hebben op de bestaande gsm-mast.

In tegenstelling met hetgeen verzoekende partijen trachten voor te houden is er geen enkel hoogteverschil tussen de bestaande en de nieuwe pyloon.

De bestaande pyloon heeft een vakwerkstructuur van 30m + een topbuis van 8m. De nieuwe pyloon zal een hoogte hebben van 38m. De totale hoogte van de pyloon blijft dezelfde, doch de pyloon zal een grotere diameter hebben omwille van de vereiste stevigheid.

“De vakwerkpyloon heeft dezelfde maximale hoogte als de bestaande constructie, maar wordt integraal in vakwerk uitgevoerd. Deze uitvoering, die tevens breder is dan de bestaande, heeft echter geen noemenswaardige bijkomende negatieve visuele impact op van de omgeving. Overwegende dat de algehele perceptie van deze vakwerkpyloon dezelfde blijft.” (zie bestreden beslissing pag. 6)

“Echter om alle vereiste infrastructuur te kunnen voorzien voor de 3 de operatoren is een stevigere pyloon nodig. Om deze reden wordt een volledige vakwerkstructuur voorzien, met een hoogte van 38m ipv de bestaande vakwerkstructuur van 30m + topbuis van 8m. De totale hoogte van de pyloon blijft dezelfde, doch de pyloon zal een grotere diameter hebben omwille van de vereiste stevigheid.

Gezien op deze locatie reeds een vakwerkpyloon aanwezig is. Dat deze pyloon op nagenoeg dezelfde plaats wordt vervangen door een nieuwe vakwerkpyloon. Dat deze nieuwe pyloon weliswaar breder en volledig in vakwerk wordt uitgevoerd, maar dat de algemene perceptie van deze constructie dezelfde blijft. Dat dit type ten aanzien van een buispyloon een meer transparant karakter vertoont en niet zo “massief” wordt ervaren. Bovendien zal als bijzondere voorwaarde worden opgelegd dat de vergunningsaanvrager ff dient te voorzien in een streekeigen groenscherm rondom de technische apparatuur. Bijgevolg kan worden geconcludeerd dat de constructie geen bijkomende negatieve visuele impact zal hebben op de directe omgeving.” (zie bestreden besluit pag. 5).

De door verzoekende partijen voorgehouden visuele hinder moet dan ook strek gerelativeerd worden (zie arrest RvVB nr. S/2014/0046 van 25 maart 2014; nr. S/2014/0051 van 1 april 2014).

Er is dan ook niet voldaan aan de in art. 4.8.18, §2, eerste lid VCRO gestelde voorwaarde dat de bestreden vergunningsbeslissing slechts geschorst kan worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

...”

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

De bestaande vakwerkpyloon dateert van een verleende stedenbouwkundige vergunning van 11 juni 1997 waarbij er aanvullende stedenbouwkundige vergunningen zijn verleend op 25 februari 1998 en 17 november 2005.

Wat de visuele impact betreft, dient te worden vastgesteld dat deze minstens dezelfde visuele impact zal hebben als de bestaande vakwerkpyloon.

Wat betreft het aangehaalde gezondheidsrisico past het te vermelden dat NV Mobistar op 7 augustus 2014 het conformiteitsattest heeft bekomen van LNE, afdeling Lucht-Hinder-Risicobeheer-Milieu en Gezondheid.

Belangrijk is vast te stellen dat het ingediend technisch dossier voor het bekomen van het conformiteitsattest wel uitdrukkelijk de meergezinswoning vermeldt en op plan aanduidt, waar de verzoekers tot schorsing en vernietiging woonachtig zijn.

Prima facie is er derhalve zeker geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel of reden van hoogdringendheid. Het weergegeven moeilijk te herstellen ernstig nadeel in het verzoekschrift tot schorsing en vernietiging wordt weergegeven vanaf blz. 25 e.v.

Er wordt bevestigd dat de nieuwe vakwerkpyloon onmiddellijk achter de meergezinswoning zou zijn gelegen. Wat uiteraard niet wordt gepreciseerd is dat de oorspronkelijke vakwerkpyloon er al lang stond alvorens de meergezinswoning is opgetrokken.

Met een collage van plannen en foto's tracht men uw Raad te laten aanvaarden dat de visuele impact heel ernstig zal zijn en als moeilijk te herstellen nadeel kan worden beschouwd.

De plannen waarop men zich heeft gesteund, zijn getekend op 1/200 en op 1/250. De foto van de bestaande vakwerkpyloon is helemaal niet in overeenstemming met betreffende schaal.

Nochtans zijn er thans softwarematige programma's om een bestaande foto in conformiteit te brengen met de getekende plannen – doelbewust niet benut door de eisende partijen.

Wanneer men een vergelijking wenst te doen, los van foto's, volstaat het te verwijzen naar plan nr. 06 van Arch & Teco Networks:

[afbeelding]

Uit dit plan blijkt dat de huidige hoogte van de aanwezige antennes zich situeert op 34,50 m en dat de nieuwe vakwerkpyloon amper 3,5 m hoger is, zijnde 38 m.

Het feit dat de nieuwe vakwerkpyloon ietwat breder is, doch ook doorzichtiger, kan geenszins leiden tot een dermate visuele hinder dat er sprake kan zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

...

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 ernstig nadeel dat zij met de voorliggende vordering tot schorsing wensen te voorkomen, werpen de verzoekende partijen op dat zij ernstige visuele hinder zullen ondervinden aangezien zij vanuit hun living, eetruimte en achterliggend balkon, rechtstreeks zullen uitkijken op de nieuwe vakwerkpyloon met antennes, die naar hun oordeel veel grootschaliger is dan de bestaande pyloon. De verzoekende partijen voeren tevens aan dat de opgelegde voorwaarde, meer specifiek de aanleg van een groenscherm geen afbreuk doet aan de ernst van het geschetste nadeel en merken hierbij op dat in de bestreden beslissing geen duidelijkheid wordt verschaft omtrent de aard en de omvang van het groenscherm.

3.

De Raad wenst in eerste instantie op te merken dat de gebeurlijke onwettigheid van een aan de bestreden beslissing gekoppelde voorwaarde, en bij uitbreiding van de bestreden beslissing zelf, een discussie over de grond van de zaak betreft en de verzoekende partijen op zich geen nadeel oplevert dat de voor de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing vereiste graad van ernst vertoont.

De verzoekende partijen ontkennen daarnaast evenmin dat de nieuwe vakwerkpyloon in de plaats komt van een reeds bestaande vakwerkpyloon. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen in hun verzoekschrift stellen, blijkt uit de middels de bestreden beslissing vergunde plannen, dat de nieuwe vakwerkpyloon geen 10m hoger zal zijn, maar slechts 3,50m hoger.

Uit vermelde plannen blijkt eveneens dat de nieuwe vakwerkpyloon weliswaar breder zal zijn dan de bestaande maar ook dat de mast en de vakwerkstructuur lichter en dus transparanter zal zijn zodat de ernst van de (bijkomende) visuele hinder die de verzoekende partijen menen te zullen moeten ondergaan alvast sterk moet worden gerelativeerd. De simulaties die de verzoekende partijen bijbrengen, evenals de foto's van coaxkabels en van de ladder van de bestaande vakwerkpyloon, zijn niet van die aard om de Raad van het tegendeel te overtuigen.

De Raad is dan ook van oordeel dat de bijkomende visuele hinder van de nieuwe vakwerkpyloon niet dermate groot is dat er tot het bestaan van een ernstig nadeel in hoofde van de verzoekende partijen zou kunnen besloten worden.

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 vierde kamer, voorgezeten door mevrouw Nathalie DE CLERCQ.
3. Het oorspronkelijke rolnummer wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging gewijzigd in het rolnummer 1314/0747/SA/4/0695.
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 25 november 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