

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2013/0093 van 23 april 2013
in de zaak 1112/0860/SA/3/0771

In zake:

mevrouw [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Luc BINNEMANS
kantoor houdende te 3980 Tessenderlo, Schoterweg 40
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **LIMBURG**

vertegenwoordigd door:
mevrouw [REDACTED]

verwerende partij

*Tussenkomende
partij:*

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Wim MERTENS
kantoor houdende te 3580 Beringen, Scheigoorstraat 5
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 16 augustus 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Limburg van 19 juli 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tessenderlo van 8 maart 2012 gedeeltelijk ingewilligd.

De deputatie heeft de beslissing van college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tessenderlo vernietigd, maar heeft aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden voor het bouwen van twee winkels en zes appartementen.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

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 in feite en in rechte van de tussenkomende partij betreffende de vordering tot schorsing is vervat in haar verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 7 november 2012, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Luc BINNEMANS die verschijnt voor de verzoekende partij, mevrouw [REDACTED] die verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Wim MERTENS 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 de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de VCRO hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

De nv [REDACTED] verzoekt met een aangetekende brief van 19 september 2012 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 26 september 2012 vastgesteld dat er redenen zijn om het verzoek in te willigen en dat de verzoekende partij tot tussenkomst beschouwd kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO voor wat betreft de behandeling van de vordering tot schorsing.

IV. FEITEN

Op 27 oktober 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tessenderlo een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van twee winkels en 6 appartementen”*.

Het project zal worden gebouwd op de hoek van de [REDACTED] en [REDACTED], en zal gericht zijn naar de [REDACTED]. Op de gelijkvloerse verdieping worden twee winkels voorzien. Het gebouw heeft een ondergrondse parking en zal vier verdiepingen tellen, op de vierde verdieping wordt een zwembad aangelegd.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan 'Hasselt-Genk', gelegen in woongebied.

De percelen zijn eveneens gelegen binnen de grenzen van het op 11 augustus 1986 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg '■■■■', meer bepaald in een zone voor gemengde bebouwing, in een zone behorende bij het sociale leven en in een (beperkte) voortuinzone. De percelen zijn niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 28 november 2011 tot en met 28 december 2011, worden 36 bezwaarschriften ingediend, onder meer door de huidige verzoekende partij.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tessenderlo verleent op 26 januari 2012 het volgende voorwaardelijk gunstig advies:

“ ...

Stedenbouwkundige basisgegevens uit plannen van aanleg

Overwegende dat het goed ligt in het gewestplan Hasselt-Genk.(K.B.3/04/1979), in woongebied;

Overwegende dat het perceel begrepen is in goedgekeurd bijzonder plan van aanleg ■■■■ dd. 11/08/86, in een zone voor gemengde bebouwing, zone behorend bij het sociaal leven;

Overwegende dat de aanvraag afwijkt van het bovenvermeld plan:

- Het gebouw wordt afgedekt met een plat dak i.p.v. een hellend dak*
- De kroonlijsthoogte bedraagt 9m45 t.o.v. het voetpad i.p.v. 9m00*
- Uitsprongen buiten het gabariet in de achtergevel, met een hoogte van 12m23 i.p.v. de toegestane 9m+1,5m*
- De uitsprongen zijn over een lengte van 11m34 en 7m47, i.p.v. max. 1m50*
- Eén van de uitsprongen bevindt zich op de perceelsgrens i.p.v. op min. 1m van de perceelsgrens*
- De voortuinstrook is volledig verhard met waterdoorlatende verharding. De verharding mag max. 35% van de oppervlakte bedragen.*

Historiek

De af te breken woningen dateren volgens het kadaster van 1944

04/08/1997 vergunning voor verbouwings- en uitbreidingswerken (■■■■)

Overleg met dienst Ruimte en Erfgoed Hasselt op 21/06/2011 en op 16/08/2011. (zie verslag bijlage)

Naar aanleiding van het laatste overleg zijn beperkte aanpassingen gedaan.

Intern advies – dienst Preventie en Mobiliteit

De parkeervakken in de kelder zijn goed gedimensioneerd en ook de 'rijbaan' in de kelder tussen de twee rijen parkeervakken is voldoende breed. Er zijn zes woongelegenheden en twee winkels, het aantal van tien ondergrondse parkeerplaatsen voldoet voor de woningen (1,5). Er is ruimte om twee auto's bovengronds te parkeren ten oosten van de lift.

Op het plan van het gelijkvloers ontbreekt de toegangsweg naar de lift. We nemen aan dat de '■■■■' dienst doet als toegangsweg naar de lift. Deze ■■■■ is 3,05 meter breed. Op de perceelsscheiding staat een muurtje. De autolift opent zich door twee schuifdeuren die in de noordoostelijke hoek samenkomen, maar deze schuifdeuren ontsluiten niet volledig

de toegang van de lift. Hierdoor is er slechts een toegang van 2,7 meter ten noorden van de lift. In de kelder is de opening 3,2 meter. Uit deze gegevens blijkt dat een autobestuurder met een auto van gemiddelde afmetingen (breedte 1,75m), gebruikmakend van de ■■■, nipt het manoeuvre kan uitvoeren. Dit kan een aanleiding zijn om het voertuig overdag niet binnen te parkeren. Het scheidingsmuurtje, eigendom van (?), moet afgebroken worden om het manoeuvre toe te laten.

Een lift heeft een bepaalde tijd nodig (niet in het dossier terug te vinden) om de voertuigen te verwerken. Op bepaalde ogenblikken zullen er wachtende voertuigen staan op de openbare weg maar dit zal van korte duur zijn. De straat ■■■ is een weg van de categorie lokaal III zodat de eventuele hinder beperkt blijft.

Besluit:

Het gebruik van de ■■■ + afbraak van het muurtje is noodzakelijk voor de toegang naar de parkeergarage (notariële akte).

Vermoedelijk zullen bewoners hun voertuig overdag parkeren op ■■■, een straat die al een hoge bezettingsgraad heeft.

De verkeershinder door het gebruik van de lift blijft beperkt in de straat ■■■.

Externe advies

Overwegende dat het advies van de brandweer, afgeleverd op 31/12/2011, voorwaardelijk gunstig is (zie bijlage);

Toegankelijkheid

Gelet op de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake toegankelijkheid;

Overwegende dat de checklist Toegankelijkheid werd toegevoegd en er gesteld kan worden dat dit project voldoet aan deze verordening;

Verordeningen

Overwegende dat het Vlaams Gewest een geïntegreerd rioleringsbeleid wenst te realiseren, dat het hergebruik van het hemelwater gevraagd wordt in het B.VI.R. van 29/06/1999 en de gemeentelijke verordening van 27/09/1999;

Waterparagraaf

Het voorliggende project heeft geen enkele invloed op het watersysteem, zodat in alle redelijkheid dient geoordeeld te worden dat er geen schadelijk effect wordt veroorzaakt. Er dienen dan ook geen voorwaarden of maatregelen te worden opgelegd. Het ontwerp is verenigbaar met de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid.

Het openbaar onderzoek

Overwegende dat de aanvraag valt onder de bouwaanvragen, die moeten openbaar gemaakt worden volgens het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen, gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 07/05/2010;

Overwegende dat de voorgeschreven procedure werd gevolgd van 28/11/2011 tot 28/12/2011 en dat er 36 bezwaarschriften werden ingediend, waarvan 4 verschillende brieven (zie bijlage):

...

Overwegende dat het college op 26/01/2012 heeft beraadslaagd en de klacht ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond heeft verklaard:

Gegrond:

- Een servituut is wettelijk voorzien om percelen de mogelijkheid te bieden om aan hun woning of de achterkant van hun woning te geraken indien er geen andere mogelijkheid is.

Door de afbraak van de bestaande woningen en het creëren van een geheel project met handelspanden en appartementen kan er een alternatief gezocht worden zodat de servituut niet meer belast wordt dan in de huidige situatie.

De servituut dient ook ten allen tijde vrij te blijven voor eigenaar en gebruikers, er mogen geen wagens blijven stilstaan.

Burgerlijk wetboek – Afdeling V – Recht van uitweg:

Art. 682 §1: De eigenaar wiens erf ingesloten ligt omdat dit geen voldoende toegang heeft tot de openbare weg en deze toegang niet kan inrichten zonder overdreven onkosten of ongemakken, kan, voor het normale gebruik van zijn eigendom naar de bestemming ervan, een uitweg vorderen over de erven van zijn naburen, tegen betaling van een vergoeding in verhouding tot de schade die hij mocht veroorzaken.

Art. 684: De verleende uitweg houdt op, wanneer hij niet meer noodzakelijk is naar het voorschrift van artikel 682 § 1, of wanneer hij kan genomen worden op een andere plaats, die minder schadelijk is geworden dan de aangewezen ligging.

Art. 702: Anderzijds mag hij die een recht van erfdienstbaarheid heeft, daarvan slechts gebruik maken overeenkomstig zijn titel, zonder aan het dienstbare erf of aan het heersende erf een verandering te mogen aanbrengen waardoor de toestand van het eerstgenoemde zou worden verzwaard.

- *De scheidingsmuur en pergola staan op grond van eigenaar ■■■ 60, deze kunnen enkel in overleg met de eigenaar afgebroken worden. De eigendom van deze scheidingsmuur moet eerst uitgeklaard worden alvorens dit bezwaar als gegrond kan beschouwd worden.*

Ongegrond:

- *Het gebouw is opgebouwd met een plat dak, dat binnen het gabarit valt van het toegelaten hellend dak. Het gebouw sluit aan op een zone in het b.p.a. voorzien voor 4 bouwlagen afgewerkt met plat dak, de aansluiting hierop met een plat dak i.p.v. een hellend dak is ruimtelijk gezien een goede oplossing is.*
- *De industriële look in grijze gevelsteen van het gebouw past bij de verdere 'verstedelijking' van Tessenderlo. Het stadscentrum is geleidelijk aan het vernieuwen, het Binnenhof, het reeds vergunde gebouw van Sterckx (in grijze gevelsteen), ... Het gebouw past in deze verdere ontwikkeling.*
- *De handelszaken moeten voldoen aan een milieuvergunning, hierbij zal worden afgewogen welke kunnen in deze omgeving, een stedenbouwkundige vergunning doet hierover geen uitspraak.*
- *Naar privacy is het project goed opgebouwd. De leefruimtes zijn naar de ■■■ gericht en de slaapkamers naar de achterzijde (uitzicht op de ■■■), de terrassen zijn vooral inpandig wat de privacy allen maar ten goede komt.*
- *Het BPA voorziet een bouwzone tot op de rooilijn (zowel ■■■ als ■■■) over een bouwdiepte van 15m en bij de zone behorend bij het sociaal leven is wel een voortuinstrook voorzien van 6m net zoals in de rest van de ■■■. Deze maakt een overgang van het centrum naar de woonwijk. Hieraan wordt voldaan in het project.*
- *Het parkeerprobleem in de ■■■ kunnen we niet laten afhangen van één project. Er moet een totaalvisie zijn voor gans het centrum en de schoolomgeving.*
- *De veiligheid van de buurt wordt door het weglaten van de parkeerplaatsen eerder bevorderd doordat de schoolgaande kinderen en bewoners niet meer moeten opletten voor achteruitrijdende auto's. Dit is uiteraard ook afhankelijk van de inrichting van de voortuinstrook. Indien deze niet onoverrijdbaar wordt gemaakt is het mogelijk dat hier nog wagens worden geparkeerd wat de veiligheid niet bevordert. Een verduidelijking van het inplantingsplan is noodzakelijk.*

(zie intern advies dienst preventie en mobiliteit)

Beschrijving van de bouwplaats, de omgeving en het project

Overwegende dat de aanvraag het bouwen van twee handelsruimtes en 6 appartementen met ondergrondse parkeergarage beoogt;

Overwegende dat de bouwplaats, omgeving en het project uitgebreid worden beschreven in de bijgevoegde nota;

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

- Het ontwerp voorziet een divers aanbod van appartementen welke allemaal beschikken over voldoende wooncomfort beschikken (berging, buitenruimte,...).
- Het gebouw wordt afgedekt met een plat dak i.p.v. een hellend dak
Het gebouw is opgebouwd met een plat dak, dat binnen het gabariet valt van het toegelaten hellend dak. Het gebouw sluit aan op een zone in het BPA voorzien voor 4 bouwlagen afgewerkt met plat dak, de aansluiting hierop met een plat dak i.p.v. een hellend dak is ruimtelijk gezien een goede oplossing is.
- De kroonlijsthoogte bedraagt 9m45 t.o.v. het voetpad i.p.v. 9m00
De hoogte valt wel binnen het maximaal toegestane gabariet en is dus architecturaal aanvaardbaar.
- In de achtergevel werden twee ruime uitsprongen voorzien welke gedeeltelijk buiten het maximale gabariet vallen. Ook de breedte van deze uitsprongen/dakkapellen is niet conform het BPA. in de achtergevel, met een hoogte van 12m23 i.p.v. de toegestane 9m+1,5m
De voorschriften van het BPA laten toe dat er meerdere dakkapellen worden voorzien van telkens maar 1m50 breed, wat een klassiekere opbouw zou geven. Hier is er een combinatie gemaakt tot ruimere kapellen wat bij deze moderne architectuur aanvaardbaar is.
- De voortuinstrook is volledig verhard met waterdoorlatende verharding. De verharding mag max. 35% van de oppervlakte bedragen.
Een verduidelijking van het inplantingsplan is nodig om een oordeel te vellen of deze volledige verharding ruimtelijk aanvaardbaar is.
- De garage van de aanpalende eigenaar is niet correct weergegeven op het inplantingsplan.

BESLUIT:

Het schepencollege verleent: **Voorwaardelijk gunstig** advies aan hoger vermelde aanvraag onder volgende voorwaarden:

- Het inplantingsplan is niet voldoende uitgewerkt; bij de voortuinstrook dient duidelijk ingetekend te worden hoe deze zal gebruikt worden en de positie van de aangarage van het aanpalende perceel is niet correct.
- Er dient verduidelijking gebracht te worden voor de eigendomstoestand van het muurtje tussen de twee percelen.
- Er dient een aanvulling en verduidelijking te gebeuren over de bestaande servitude (adhv. een notariële akte). Er dient klaarheid gegeven te worden over hoe deze servitude in de toekomst kan/mag gebruikt worden, en dit met instemming van alle betrokken partijen.

...

De brandweer van de gemeente Heusden-Zolder brengt op 18 februari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar verleent op 2 maart 2012 het volgende voorwaardelijk gunstig advies:

“ ...

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen op 26/01/2012 een uitgebreid gemotiveerd voorwaardelijk gunstig advies verleende; dat ik kan instemmen met de overwegingen die geleid hebben tot dit advies;

Overwegende dat afwijking wordt gevraagd voor het realiseren van een plat dak in plaats van een zadeldak; dat dergelijke afwijkingen kunnen verleend worden, waarbij het aanvaardbaar kan zijn dat een terugspringende bouwlaag wordt gecreëerd binnen het maximaal toelaatbaar volume van het zadeldak; dat het bouwontwerp niet alleen voorziet in een dergelijke bouwlaag, doch ook in een nog bijkomende bouwlaag waarin een zwembad wordt gebouwd, afgedekt met een glazen koepel; dat het ontwerp uitzonderlijk aanvaard kan worden, gezien de specifieke plaatselijke situatie, als afwerking van links aanpalend gebouw, gesitueerd in de zone voor gemeente bebouwing 4P;

Overwegende dat het aangepast inplantingsplan een gedeeltelijke ruime beplanting voorziet van de voortuinstrook, wat het afwijkingsvoorstel dienaangaande overbodig maakt;

Overwegende dat de aanvraag past in het geschetste wettelijk en stedenbouwkundig kader daar de schaal, de bestemming en de uitvoeringswijze bestaanbaar blijven met de vereisten van een goede perceelsordening en met de stedenbouwkundige kenmerken van de omgeving;

BESCHIKKENDE GEDEELTE

ADVIES **gunstig**

De door het college van burgemeester en schepenen geformuleerde voorwaarden moeten gerespecteerd worden.

...”

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Tessenderlo verleent op 8 maart 2012 een stedenbouwkundige vergunning aan de tussenkomende partij. Het college motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

BIJGEVOLG BESLIST HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN IN DE ZITTING VAN 2012/03/08 HET VOLGENDE:

*Het college van burgemeester en schepenen geeft de **vergunning** af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is het college van burgemeester en schepenen per aangetekende brief op de hoogte te brengen van het begin van de handelingen waarvoor vergunning is verleend, ten minste acht dagen voor de aanvatting van die handelingen.*

De vergunning wordt afgegeven onder volgende voorwaarden :

- **De werken uit te voeren volgens huidig goedgekeurd ontwerp**
- **Onder toepassing van de gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afwater en hemelwater is binnen dit ontwerp een septische put niet toegelaten. De overloop van de hemelwaterput dient gescheiden aangesloten te worden.**
- **Aansluiten op de bestaande aansluitputjes.**
- **De vergunningsverkrijger is er toe gehouden de voorwaarden in acht te nemen, opgesteld door de diensten van de Brandweer.**

BIJKOMENDE VOORWAARDEN:

- **Omtrent de eigendomsgrenzen van de percelen [REDACTED] en [REDACTED] moet verduidelijking worden gebracht. Dit kan uitsluitend door de opmaak van een opmetingsplan van een beëdigd landmeter, waarmee alle betrokken partijen akkoord gaan.**
- **Over het gebruik van de servituut (nu en in de toekomst) moet verduidelijking worden gebracht. Dit kan uitsluitend door ofwel een onderlinge overeenkomst, ofwel door het voorleggen van een definitieve gerechtelijke uitspraak.**
- **Van deze vergunning kan pas gebruik gemaakt worden (start van de werken, slopen van bestaande constructies) indien er voldoende duidelijkheid is gegeven over de burgerlijke rechten die op de onroerende goederen rusten.**

...

De verzoekende partij tekent samen met mevrouw [REDACTED] en enkele buurtbewoners tegen deze beslissing op 19 april 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 26 juni 2012 om dit beroep gedeeltelijk in te willigen, en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden.

Na de hoorzitting van 3 juli 2012 beslist de verwerende partij op 19 juli 2012 om het beroep gedeeltelijk in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden.

De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Overwegende dat overeenkomstig het goedgekeurd gewestplan Hasselt-Genk de aanvraag gesitueerd is in een woongebied; dat de woongebieden, overeenkomstig artikel 5 § 1.0 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, bestemd zijn voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven;
dat huidige aanvraag naar bestemming niet in strijd is met het gewestplan;

Overwegende dat de ordening ter plaatse bepaald is met het bijzonder plan van aanleg (BPA) [REDACTED]; goedgekeurd bij ministerieel besluit d.d. 11 augustus 1986; dat het perceel volgens dit BPA gesitueerd is in een zone voor gemengde bebouwing, een zone behorende bij het sociale leven en een (beperkte) voortuinzone;

Overwegende dat overeenkomstig artikel 4.3.1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) een vergunning wordt geweigerd indien het aangevraagde onverenigbaar met een goede ruimtelijke ordening is;

...

Overwegende dat de gewestelijke stedenbouwkundige verordening betreffende Toegankelijkheid van toepassing is op de voorliggende aanvraag; dat bij nazicht van het dossier blijkt dat het voorgestelde niet volledig voldoet aan de normbepalingen, opgenomen in de verordening; dat de deurbreedtes naar de appartementen niet aan de verordening voldoen; dat in de winkelruimtes de afmetingen van het sanitair niet aan de normeringen voldoen; dat een toegankelijkheidsadvies niet aan het dossier werd toegevoegd;

...

Overwegende dat artikel 4.4.1 VCRO stelt dat in een vergunning, na een openbaar onderzoek, beperkte afwijkingen kunnen worden toegestaan op stedenbouwkundige voorschriften en verkavelingsvoorschriften met betrekking tot perceelsafmetingen, de afmetingen en inplanting van constructies, de dakvorm en de gebruikte materialen; dat het ontwerp afwijkt van de voorschriften van het BPA op volgende punten :

- Het gebouw wordt afgedekt met een plat dak i.p.v. een hellend dak;
- De kroonlijsthoogte bedraagt 9m45 t.o.v. het voetpad i.p.v. 9m00;
- Uitsprongen buiten het gabariet in de achtergevel, met een hoogte van 12m23 i.p.v. de toegestane 9m+1,5m;
- De uitsprongen zijn over een lengte van 11m34 en 7m47, i.p.v. max. 1m50;
- Eén van de uitsprongen bevindt zich op de perceelsgrens i.p.v. op min. 1m van de perceelsgrens;

dat de gevraagde afwijkingen t.o.v. de stedenbouwkundige voorschriften een beperkte ruimtelijke impact hebben en dan ook ruimtelijk aanvaardbaar zijn;

Overwegende dat het project handelsruimten met bovenliggende wooneenheden conform de visie van het BPA beoogt; dat het project zich richt en gelegen is naar de [REDACTED]; dat het project wordt geconcipieerd in een hedendaagse architectuurstijl met het gebruik van duurzame materialen (gevelmetselwerk antracietgrijs, buitenschrijnwerk in alu, dorpels en muurafdekkingen in blauwe hardsteen, gevelbekleding in trespa middelgrijs, enz); dat de wooneenheden voldoende wooncomfort hebben en voorzien zijn van voldoende ruime buitenruimtes; dat er per woonentiteit een bergruimte en 1,5 parkeerplaatsen in een ondergrondse garage voorzien zijn;

Overwegende dat de toegangen tot de bergruimtes achteraan de winkelruimtes, alsook de toegang tot de noodtrap en de autolift gelegen zijn aan een [REDACTED] langsheen de [REDACTED]; dat uit één van de bezwaarschriften blijkt dat er betwistingen bestaan over het mogelijk gebruik van deze servitude; dat in de aankoopakte van het aanpalende perceel wordt gesteld dat 'op het verkochte goed een erfdienstbaarheid van doorgang en doorvaart gevestigd wordt voor alle vervoermiddelen, met uitzondering van de mechanisch aangedreven voertuigen, welke bestemd zijn tot het vervoer van goederen; dat de bestelwagens/vrachtwagens m.a.w. geen gebruik kunnen maken van deze [REDACTED]; dat er echter wel de mogelijkheid bestaat om te stationeren in de [REDACTED] en de goederen met

behulp van een transportkar tot aan de berguimtes te brengen; dat de toegang tot de autolift via de eerste zes meter van de [REDACTED] loopt, zodat er geen abnormale hinder t.o.v. de aanpalende woning of de tuinzone van deze woning te verwachten valt; dat de huidige garageboxen achteraan de servitude worden afgebroken, zodat er minder hinder ter hoogte van de tuinzone te verwachten is; dat de percelen zich in het centrum bevinden, waar dergelijke ruimtelijke situaties te verwachten zijn en geen abnormale hinder veroorzaken;

Overwegende dat uit het dossier blijkt dat er een procedure bij de vrederechter werd opgestart;

dat wordt opgemerkt dat stedenbouwkundige vergunningen inderdaad een zakelijk karakter hebben; dat hierbij moet worden verwezen naar de gevestigde rechtspraak van de Raad van State, die het volgende stelt :

- stedenbouwkundige vergunningen worden steeds verleend onder voorbehoud van de betrokken geldende burgerlijke rechten;
- het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning houdt geen enkele beslissing in betreffende de interpretatie of de omvang van burgerlijke rechten;
- betwistingen omtrent het al dan niet bestaan van zakelijke rechten op een perceel, de interpretatie en de omvang ervan behoren tot de uitsluitende bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken (zie bijv. R.v.St., nr. 33.047, 21 september 1989; nr. 100.371, 26 oktober 2001; nr. 101.618, 7 december 2001; nr. 104.512, 8 maart 2002);

Overwegende dat het BPA achter de bebouwing (van 3 tot 4 bouwlagen) in de [REDACTED], een bebouwing van één bouwlaag voorziet (woonwijk) zonder een overgangszone tussen beide morfologiën; dat hierdoor ter plaatse een schaalbreuk ontstaat; dat het aangewezen is om bij een eventuele herziening van het BPA een overgangszone te creëren (afwerking bouwblok); dat dit knelpunt echter niet door voorliggend project kan worden opgelost;

Overwegende dat de gewestelijke stedenbouwkundige verordening betreffende Toegankelijkheid van toepassing is op de voorliggende aanvraag; dat bij nazicht van het dossier blijkt dat het voorgestelde niet volledig voldoet aan de normbepalingen, opgenomen in de verordening; dat de deurbreedtes naar de appartementen niet aan de verordening voldoen; dat in de winkelruimtes de afmetingen van het sanitair niet aan de normeringen voldoen; dat een toegankelijkheidsadvies niet aan het dossier werd toegevoegd; dat in een vergunning ter zake een voorwaarde kan opgenomen worden dat zowel de bouwwerken als de inrichtingselementen aan de gewestelijke verordening betreffende toegankelijkheid dienen te voldoen;

Overwegende dat verder in antwoord op de bezwaren geformuleerd in de beroepschriften het volgende kan worden gesteld;

dat het voorgestelde ontwerp, conform de visie in het BPA, geconcipieerd en gericht is naar de [REDACTED] (handelsstraat in het centrum); dat de architectuurstijl hedendaags is en in duurzame materialen; dat de uitvoering in gevelmetselwerk met buitenschrijnwerk in aluminium dorpels en muurafdekkingen in blauwe hardsteen, enz niet als 'industriële' materialen kunnen worden beschouwd; dat de kleur in antracietgrijs neutraal is en zich makkelijk integreert in een bebouwde omgeving; dat in de omgeving recente projecten zijn uitgevoerd in een gelijkaardige architectuurstijl en materiaalgebruik;

dat zoals reeds gesteld, er in het BPA [REDACTED] geen overgangszone is gecreëerd tussen de bebouwing (van 3 tot 4 bouwlagen) in de [REDACTED] en de achterliggende woonwijk met 1 bouwlaag; dat hierdoor een schaalbreuk ontstaat tussen beide morfologiën; dat dit

knelpunt echter niet door voorliggend project kan worden opgelost; dat het aangewezen is om bij een eventuele herziening van het BPA een overgangszone te creëren;

dat voorliggend project qua bouwhoogte en dakvorm dient aan te sluiten bij het aanpalende pand in de ■■■■; dat dit pand vier bouwlagen met een licht hellend dak omvat dat overgaat in een plat dak; dat rekening houdend met de bestaande context en de stedenbouwkundige voorschriften, het voorgestelde ontwerp met terugspringende gevel en plat dak een ruimtelijk aanvaardbare oplossing is; dat een afwijking op de dakvorm vergunbaar is volgens art 4.4.1 van de VCRO; dat het voorgestelde volume grotendeels binnen het gabariet van het toegelaten hellend dak volgens de voorschriften valt;

dat de mogelijke waardevermindering van de woningen in de wijk niet wordt aangetoond en geen ruimtelijk argument betreft; dat het daarenboven ook mogelijk is dat er een waardevermeerdering ontstaat omwille van de opwaardering van de huidige verouderde toestand en 'rommelige' achterkant;

dat de plannen, zoals ze momenteel voorliggen, een beplanting (van 32m²) in de voortuinstrook langs de ■■■■ voorzien, conform het BPA; dat er geen inrit naar een ondergrondse parking is voorzien; dat de ondergrondse parking met een autolift wordt bediend; dat er geen niveauverschil wordt gecreëerd in de voortuinzone;

dat volgens de plannen er wordt voldaan aan de voorschriften m.b.t. de zone behorend bij het sociale leven; dat de maximale bouwhoogte wordt gerespecteerd en dit deel geen woonvertrekken bevat;

dat de inplanting van het nieuwe bouwvolume is voorzien conform het BPA; dat het project op eigen perceel

10 parkeerplaatsen in de ondergrondse garage voorziet; dat het parkeergebeuren in de handelsstraat dient opgevangen te worden in een totaalvisie voor het centrum (parkeerbeleid gemeente);

dat het voorstel van bebouwing conform de visie van het BPA is; dat het uitvoeren van de bebouwing, conform het BPA, de verkeersveiligheid niet in het gedrang brengt; dat het standpunt van het college van burgemeester en schepenen kan bijgetreden worden; dat de veiligheid ter plaatse wordt verbeterd door het weglaten van de parkeerplaatsen op dit kruispunt, aangezien de schoolgaande kinderen en bewoners niet meer moeten opletten voor achteruitrijdende auto's;

dat er, zoals reeds gesteld, gebouwd wordt volgens de mogelijkheden van het BPA; dat er door de zone behorende bij het sociale leven met een diepte van 8m en een bouwhoogte van 1 bouwlaag met plat dak, een afstand van 11m (8m + 3m ■■■■) bestaat tussen de hogere bebouwing langs de ■■■■ en de woning nr 60 in de ■■■■;

dat de gevraagde afwijkingen beperkt van aard zijn en grotendeels binnen het gabariet vallen zoals voorzien in het BPA; dat de afmetingen van de mogelijke kroonlijsthoogte en de totale bouwhoogte (nokhoogte) met elkaar in het beroepsschrift worden vergeleken; dat er daarenboven foutief geredeneerd wordt dat er zes bouwlagen zijn voorzien; dat de ondergrondse kelder en de traphalconstructie echter niet als woonlagen worden beschouwd; dat het BPA geen bouwlaag uitsluit in het dakvolume (terugspringend volume binnen dakgabariet volgens ontwerp); dat op het dakenplan een zwembad met terras wordt voorzien; dat we uit dit plan en de doorsnede kunnen afleiden dat er een terrasverhoging wordt voorzien aan de zijde van de woonwijk; dat er slechts een borstwering van ca. 0.50m resteert; dat een dergelijke terrasverhoging echter een te sterke inkijk in de tuinen van de omliggende percelen creëert; dat in een vergunning een voorwaarde kan opgenomen worden dat het niveau van 12.58m als maximaal afgewerkt vloerpeil van het terras mag genomen worden;

dat de bouwwerken nog niet werden gestart; dat er dan ook niet kan geoordeeld worden of de voorwaarden van de vergunning worden nageleefd;

Overwegende dat de deputatie de ruimtelijke beoordelingen van het college van burgemeester en schepenen en van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar bijtreedt;

Overwegende dat in de door het college van burgemeester en schepenen verleende vergunning bijzondere voorwaarden werden opgenomen betreffende de hier geldende burgerlijke rechten;

dat het echter niet toekomt aan de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van een aanvraag om een stedenbouwkundige vergunning op te treden als rechter om vast te stellen of de aanvrager al dan niet een subjectief recht bezit om op zijn goed de gevraagde werken en handelingen te verrichten, maar wel als bestuursoverheid om te beslissen, door het verlenen of weigeren van de gevraagde vergunning, of een bepaalde wijze van uitoefenen van dat recht al dan niet verenigbaar is met de openbare belangen waarvan de zorg haar door de wet is opgedragen, in casu de verenigbaarheid met de goede plaatselijke ordening (zie R.v.St., nr. 47.503, 19 mei 1994; nr. 112.394, 8 november 2002);

Overwegende dat stedenbouwkundige vergunningen een zakelijk karakter hebben en steeds worden verleend onder voorbehoud van de betrokken geldende burgerlijke rechten;

Overwegende dat de beroepen gedeeltelijk kunnen worden ingewilligd;

dat mits het opleggen van de nodige voorwaarden de aanvraag in overeenstemming kan gebracht worden met de wettelijke bepalingen inzake ruimtelijke ordening en het voorgestelde ontwerp verenigbaar is met de goede plaatselijke ordening;

...

BESLUIT

Artikel 1 De door mevrouw [REDACTED] en buurtbewoners en door advocaat Luc Binnenmans ingestelde **beroepen worden gedeeltelijk ingewilligd.**

De beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 8 maart 2012 houdende het verlenen van een voorwaardelijke stedenbouwkundige vergunning aan [REDACTED] wordt vernietigd.

Evenwel wordt aan [REDACTED] een stedenbouwkundige vergunning verleend onder voorwaarden dat:

- **voor het dakterras het afgewerkt vloerpeil maximaal 12.58m bedraagt;**
- **dat in verband met de brandweerstand en de brandveiligheid van de constructie en de evacuatievoorzieningen het advies van de brandweer strikt wordt gevolgd;**
- **zowel de bouwwerken als de inrichtingselementen voldoen aan de gewestelijke verordening betreffende toegankelijkheid;**

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De verwerende partij noch de tussenkommende partij betwisten de ontvankelijkheid van de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing. Hoewel het ontbreken van excepties de Raad niet ontslaat van de plicht om

de ontvankelijkheid van een beroep ambtshalve te onderzoeken, is de Raad van oordeel dat vermeld onderzoek slechts aan de orde is wanneer vastgesteld dient te worden dat 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 4.8.13 VCRO kan, ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en op grond van ernstige middelen, een bestreden vergunningsbeslissing geschorst worden bij wijze van voorlopige voorziening. Overeenkomstig deze bepaling kan de Raad slechts een bestreden vergunningsbeslissing schorsen onder de dubbele voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat ernstige middelen worden aangevoerd.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

1.

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

“..."

Dat de Bestendige Deputatie in haar bestreden beslissing vermeldt dat omtrent de servitude een procedure bij de vrederechter werd opgestart en dat overeenkomstig vaste rechtspraak van de Raad van State:

- stedenbouwkundige vergunningen steeds worden verleend onder voorbehoud van de betrokken geldende burgerlijke rechten*
- het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning geen enkele beslissing inhoudt betreffende de interpretatie of de omvang van burgerlijke rechten*
- betwistingen omtrent het al dan niet bestaan van zakelijke rechten op een perceel, de interpretatie en omvang ervan behoren tot de uitsluitende bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken*

Dat de Bestendige Deputatie dan ook van mening is dat zij zich in dergelijke kwesties niet mag inmengen.

Dat dit een schending is van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Dat indien de werkzaamheden worden vergund en aanvangen en de uitspraak van de vrederechter daar in het voordeel van verzoekster zal blijken te zijn, zij zich zal geconfronteerd zien met het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat inmiddels de toegang tot de autolift/ondergrondse garage reeds via de servitude zal verlopen.

Dat het alsdan onmogelijk zal blijken de toegang tot de garage nog via de [REDACTED] te laten verlopen.

Dat verzoekster om die reden eveneens verzoekt om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

2 Aangaande het opgeworpen ‘ernstig nadeel’

Als ‘ernstig nadeel’ werpt verzoeker onder de betreffende rubriek 11 het ‘bestendig gebruik van de erfdienstbaarheid van doorgang’ op dat ‘indien de werkzaamheden worden vergund en aanvangen en de uitspraak van de vrederechter daarna in het voordeel van verzoekster zal blijken te zijn, zij zich zal geconfronteerd zien met het moeilijk te herstellen nadeel dat inmiddels de toegang tot de autolift/ondergrondse garage reeds via de servitude zal verlopen en dat het alsdan onmogelijk zal blijken de toegang tot de garage nog via de [REDACTED] te laten lopen’.

Louter volledigheidshalve kan worden vastgesteld dat verzoeker onder rubriek 2 als onderdeel van de uiteenzetting van de middelen, een beweerde inbreuk op de privacy van de eigenaars woonachtig in de [REDACTED] opwerpt, veroorzaakt door de vensters en terrassen aan de achterzijde van het gebouw. Tevens wordt opgeworpen dat het zwembad voor geluidsoverlast zal zorgen en de inking op dit punt nog groter zal zijn.

2.1. Aangaande de erfdienstbaarheid van doorgang

Eerstens moet worden vastgesteld dat het hier opgeworpen beweerde nadeel te vaag en te algemeen is, minstens door geen enkel concreet gegeven wordt gestaafd, noch aannemelijk wordt gemaakt en om die reden reeds niet kan worden aanvaard.

Bij de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel mag men zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar moet men integendeel concrete en precieze gegevens aanbrengen waaruit enerzijds de ernst van het nadeel blijkt dat de verzoeker 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 (RvVb S/2010/1, 10 februari 2010 (rolnr. 2009/60/SA/3/34).

Verzoeker heeft op geen enkele wijze op een plan of op foto’s aangeduid waar zijn eigendom zich bevindt ten opzichte van de erfdienstbaarheid van doorgang.

Op geen enkele wijze wordt concreet toegelicht op welke wijze de toegang tot de garage via de straat [REDACTED] daadwerkelijk onmogelijk zou worden.

Het beweerd ernstig nadeel wordt niet aangetoond.

Tweedens moet worden vastgesteld dat het ingeroepen nadeel louter hypothetisch is en om die reden temeer niet als ernstig kan worden beschouwd (RvVb S/2010/59, 10 november 2010 (rolnr. 2010/334/SA/3/313).

Derdens staat het opgeworpen beweerde nadeel niet in rechtstreeks oorzakelijk verband met de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Het beweerde nadeel heeft haar rechtstreekse oorzaak enkel in de akte van verkoop van onroerend goed waarin de erfdienstbaarheid van doorgang werd gevestigd. Het mogelijk nadeel is gelegen in een burgerrechtelijke aangelegenheid terwijl de stedenbouwkundige vergunning per definitie geen afbreuk doet aan burgerlijke rechten (artikel 4.2.22 VCRO).

Bovendien zal van de erfdienstbaarheid van doorgang door de bewoners slechts gebruik worden gemaakt op het ogenblik dat de constructie volledig is afgewerkt, de woongelegenheden en winkels verkocht/verhuurd zijn en ook effectief in gebruik worden genomen, wat wellicht nog enige tijd op zich zal laten wachten en geenszins een onmiddellijke schorsing noodzakelijk maakt.

Vierdens blijft verzoeker in gebreke om op afdoende wijze het persoonlijk karakter van het opgeworpen nadeel aan te tonen. Verzoekster blijft in gebreke om voor haar individueel de precieze gegevens aan te duiden aangaande de ernst van het ingeroepen nadeel, de aard en de omvang ervan (RvVb S/2010/5, 16 februari 2010 (rolnr. 2009/88/SA/2/51)).

Van een ernstig nadeel kan er bijgevolg reeds geen sprake zijn.

2.2. Aangaande de beweerde schending van de privacy en de beweerde geluidsoverlast

a) Beweerde schending van de privacy

Eerstens moet worden opgeworpen dat verzoeker op geen enkele wijze de concrete ligging van zijn perceel, laat staan de concrete indeling van zijn woning ten opzichte van de vergunde constructie aantoont, laat staan op enige wijze aannemelijk maakt dat zijn privacy daadwerkelijk kan/zal worden geschonden door de vensters en terrassen aan de achterzijde van de vergunde constructie.

Het opgeworpen nadeel is te vaag en te algemeen, minstens wordt het bestaan ervan onvoldoende bewezen/aannemelijk gemaakt (RvVb S/2010/1, 10 februari 2010 (rolnr. 2009/60/SA/3/34)).

Tweedens spreekt verzoeker klaarblijkelijk namens 'de eigenaars (woonachtig) in de [REDACTED]' wat het vereiste persoonlijk karakter van het opgeworpen nadeel tegenspreekt. Verzoekende partij moet een persoonlijk ernstig nadeel aantonen. Het is noodzakelijk dat de aangevochten akte verzoekende partij individueel en specifiek treft. De actio popularis bestaat niet. Wanneer niet concreet wordt aangegeven waaruit de aard en de omvang van het voor haar persoonlijk te verwachten nadeel bestaat moet de vordering worden afgewezen (RvVb S/2010/43, 23 augustus 2010 (rolnr. 2009/71/SA/1/44)).

Derdens werd daarentegen door ons college het respect voor de privacy van de omliggende bewoners bijkomend verhoogd door als voorwaarde op te leggen dat voor het dakterras het afgewerkt vloerpeil maximaal 12.58 m mag bedragen.

Een beweerde schending van de privacy kan dan ook niet in aanmerking worden genomen als ernstig nadeel.

b) Beweerde geluidsoverlast

Eerstens moet worden vastgesteld dat verzoeker ook hier in gebreke blijft om het daadwerkelijk bestaan van geluidsoverlast aan te tonen dan wel minstens aannemelijk te maken. Verzoeker brengt ter zake geen enkel bewijsstuk bij. Om die reden kan er reeds

geen sprake zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel (RvVb S/2010/1, 10 februari 2010 (rolnr. 2009/60/SA/3/34).

Tweedens moet worden vastgesteld dat het ingeroepen nadeel louter hypothetisch is en om die reden temeer niet als ernstig kan worden beschouwd (RvVb S/2010/59, 10 november 2010 (rolnr. 2010/334/SA/3/313).

Derdens is er geen rechtstreeks oorzakelijk verband tussen beweerde geluidsoverlast en de bestreden beslissing. In zoverre er sprake zou zijn van geluidsoverlast is dit conform de uiteenzetting van verzoeker in zijn verzoekschrift enkel het gevolg van het enthousiast gebruik van het zwembad dat wordt vergund, en niet van de bestreden beslissing zelf.

Beweerde geluidsoverlast kan dan ook niet in aanmerking worden genomen als ernstig nadeel.

3 Aangaande het voorgehouden moeilijk te herstellen karakter van het ernstig nadeel

Ondergeschikt, in zoverre de Raad van oordeel zou zijn dat het bestaan van een ernstig nadeel alsnog zou aangetoond zijn, quod non, is er minstens geen sprake van een 'moeilijk te herstellen' ernstig nadeel, minstens wordt dit niet afdoende aangetoond.

De vordering tot schorsing is ongegrond.

...

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“...

Als de verzoeker tot tussenkomst het goed begrijpt wordt het nadeel ontleent aan een zakenrechtelijk geschil i.v.m. het gebruik van de servitude. Uw Raad zal vaststellen dat voor het overige er geen ernstige nadelen worden opgeworpen die betrekking hebben op licht-, zicht- en privacyhinder. Enkel een mogelijke toekomstige betwisting voor de burgerlijke rechter wordt aangehaald als een ernstig nadeel.

De verzoekende partij gaat er geheel aan voorbij dat stedenbouwkundige vergunningen steeds worden verleend onder voorbehoud van zakelijke rechten en dat zij aan deze rechten geen afbreuk kunnen doen. Anders gezegd, het is niet aan het administratief bestuur om zich hierover uit te spreken. De rechtszoekende moet zijn bescherming elders zoeken, meer bepaald bij de burgerlijke rechter. De verzoekende partij lijkt dan ook te vertrekken vanuit de premisse dat de burgerlijke rechter haar onvoldoende bescherming zou bieden.

Niettemin is duidelijk dat ook Uw Raad zich niet kan inmengen in deze zakenrechtelijke discussie. Het is aan de verzoekende partij om de burgerlijke rechter te vatten en aldaar te overtuigen dat haar burgerlijke rechten worden gekrenkt. Uw Raad kan zich in bevestigende, noch in ontkennende zin uitspreken over de, al dan niet, rechtmatige aanspraken van de verzoekende partij.

Daargelaten deze vaststellingen, die niet anders kunnen doen besluiten dat het ingeroepen nadeel niet als moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan worden beoordeeld, moet worden opgemerkt dat het ingeroepen nadeel niet concreet wordt geduid. De

verzoekende partij onderneemt geen ernstige poging om het ingeroepen nadeel te concretiseren en uw Raad te overtuigen dat de ingeroepen nadelen ernstig zijn.

Verzoeker in tussenkomst benadrukt nog dat zowel de verzoekende partij als het voorwerp van de bestreden beslissing gelegen zijn in woongebied. In zo'n gebied met van de bewoners een normale mate van tolerantie verwacht worden alvorens er sprake kan zijn van een radicale ingreep in de leefomgeving en het woongenot.

...

Beoordeling door de Raad

1.

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

De verzoekende partij mag zich in de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel bovendien 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 dreigen 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 bestreden 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 4.8.13 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 de 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.

2.

Als moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij met de voorliggende vordering tot schorsing wenst te voorkomen, stelt de verzoekende partij dat indien de werken aanvangen, de toegang tot de aan te leggen ondergrondse garage via een erfdienstbaarheid op het perceel van de verzoekende partij zal verlopen. De verzoekende partij vreest dat de toegangsweg ook gebruikt zal worden voor het bevoorraden van de winkels op de gelijkvloerse verdieping. De toegang tot de garage zal bij een niet schorsing van de bestreden beslissing, niet meer via een andere weg kunnen verlopen.

3.

De Raad stelt samen met de verwerende en de tussenkomende partij vast dat overeenkomstig artikel 4.2.22, §1, eerste lid VCRO stedenbouwkundige vergunningen een zakelijk karakter hebben en verleend worden onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten. De Raad dient hierbij vast te stellen dat het door de verzoekende partij omschreven nadeel niet rechtstreeks voortvloeit uit de bestreden beslissing op zich, maar wel uit

het kennelijk betwist karakter van de erfdiensbaaheid, dan wel uit het mogelijks toekomstig onrechtmatig gebruik ervan door de tussenkomende partij.

Of er daadwerkelijk sprake zal zijn van enige onrechtmatige verzwaring van de erfdiensbaaheid als gevolg van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, een feit waarover de Raad geen uitspraak kan doen, moet benadrukt worden dat een procedure voor de Raad niet oneigenlijk kan aangewend worden als alternatief voor de daartoe geëigende rechtsmiddelen en bij uitbreiding voor een eventueel politieel optreden.

In zoverre de verzoekende partij tevens opwerpt dat de bestreden beslissing niet kon verleend worden zonder de bestaande erfdiensbaaheid al dan niet onrechtmatig te verzwaren en dat zulks een schending van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel impliceert, is de Raad van oordeel 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.

4.

De Raad stelt tot slot vast dat de verzoekende partij in haar uiteenzetting ten gronde ook enkele hinderaspecten aanhaalt. Zo vreest de verzoekende partij privacyhinder, parkeerhinder, geluidshinder en visuele hinder te ondervinden. De verzoekende partij laat evenwel na de ernst en het gebeurlijk moeilijk te herstellen karakter van deze nadelen te staven. Het komt de Raad niet toe om zulks in de plaats van de verzoekende partij te doen.

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

Er is dan ook 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. Ernstige middelen

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

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen.
2. De zaak wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging verwezen naar de vierde kamer, voorgezeten door mevrouw Nathalie DE CLERCQ.

Het oorspronkelijke rolnummer wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging gewijzigd in het rolnummer: 1112/0860/SA/4/0771.

3. 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 23 april 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Katrien VISSERS

Filip VAN ACKER