

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE TWEEDE KAMER

ARREST

nr. S/2013/0128 van 21 mei 2013
in de zaak 1213/0190/SA/2/0169

In zake:

1. de heer **Lodewijk JEKELER**
2. de heer **Haverkorn VAN RIJSEWIJK**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Konstantijn ROELANDT
kantoor houdende te 1040 Brussel, Galliërslaan 33
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **VLAAMS-BRABANT**

vertegenwoordigd door:
mevrouw Aurélie VAN MEENSEL

verwerende partij

*Tussenkomen
partijen:*

1. de nv **BELGISCHE GRONDEN RESERVE**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Dirk LINDEMANS en Filip DE PRETER
kantoor houdende te 1000 Brussel, Keizerslaan 3
waar woonplaats wordt gekozen

2. het college van burgemeester en schepenen van de **gemeente WEMMEL**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Jens DEBIEVRE en Joris DE PAUW
kantoor houdende te 1000 Brussel, Havenlaan 86C b113
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partijen vorderen met een aangetekende brief van 20 november 2012 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 27 september 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van onder meer de verzoekende partijen tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel van 9 mei 2012 niet ingewilligd.

De deputatie heeft aan de eerste tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het uitvoeren van technische werken voor de aanleg en uitrusting van een verkaveling.

De bestreden beslissing heeft betrekking op het perceel gelegen te 1780 Wemmel, Fr. Robbrechtsstraat zn en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummer 219c2.

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 partijen betreffende de vordering tot schorsing is vervat in hun verzoekschriften tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 7 mei 2013, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Konstantijn ROELANDT die verschijnt voor de verzoekende partijen, mevrouw Aurélie VAN MEENSEL die verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Filip DE PRETER die verschijnt voor de eerste tussenkomende partij en advocaat Thomas STERCKX die loco advocaten Jens DEBIÈVRE en Joris DE PAUW verschijnt voor de tweede 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

1.

De nv BELGISCHE GRONDEN RESERVE verzoekt met een aangetekende brief van 21 januari 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 21 februari 2013 de tussenkomende partij voorlopig toegelaten om in de debatten tussen te komen.

2.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente WEMMEL en de gemeente WEMMEL verzoeken met een aangetekende brief van 23 januari 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft met een beschikking van 21 februari 2013 de tussenkomende partij voorlopig toegelaten om in de debatten tussen te komen.

De Raad stelt vast dat er slechts één keer rolrecht is betaald. Op de openbare terechtzitting van 7 mei 2013 verklaart de raadsman van de tweede tussenkomende partij dat het rolrecht is betaald in hoofde van het college van burgemeester en schepenen als vergunningverlenend bestuursorgaan, niet in hoofde van de gemeente WEMMEL.

Het verzoek tot tussenkomst in hoofde van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente WEMMEL is ontvankelijk. Het verzoek tot tussenkomst in hoofde van de gemeente WEMMEL, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, is onontvankelijk. Er worden geen redenen van overmacht of onoverkomelijke dwaling aangevoerd voor de niet-betaling van het rolrecht in hoofde van de gemeente WEMMEL.

IV. FEITEN

Op 9 februari 2012 (datum van het ontvangstbewijs) dient de eerste tussenkomende partij bij de tweede tussenkomende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het uitvoeren van technische werken voor de aanleg en uitrusting van de verkaveling”*.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgestelde gewestplan ‘Halle-Vilvoorde-Asse’ gelegen in woongebied.

Het perceel is gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet-vervallen verkaveling van 7 oktober 2010. Tegen deze verkavelingsvergunning is een procedure hangende bij de Raad, gekend onder het rolnummer 1011/0306/SA/2/0261.

Het perceel is niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt.

De tweede tussenkomende partij verleent op 9 mei 2012 een stedenbouwkundige vergunning aan de eerste tussenkomende partij en motiveert deze beslissing als volgt:

“ ...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De aanvraag tot aanleg en uitrusting van de weg is verenigbaar met het planologisch voorschrift, toepasselijk voor woongebieden.

De gemeenteraad van Wemmel nam in haar zitting van 31 mei 2007 reeds een beslissing over de zaak van de wegen, waarin letterlijk vermeld:

“Artikel 1: het tracé van de wegenis van de straat voorzien in voormelde verkaveling wordt goedgekeurd.

Artikel 2: Aan de aanvragers worden ten laste gelegd: de afstand van de grond vallend in de nieuwe wegenis, alsmede de uitrusting ervan en dit volgens een overeenkomst door hen voorafgaandelijk aan te gaan met het gemeentebestuur.”

De inhoud van de huidige aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning beantwoordt aan de op 7 oktober 2010 afgeleverde verkavelingsvergunning. In de verkavelingsvergunningsaanvraag wordt de mogelijkheid voor de realisatie van een ontsluitingsweg op de subkavels 4bis en 5bis gevrijwaard, realiseerbaar mits voorafgaandelijke goedkeuring van dit tracé door de gemeenteraad.

Algemene conclusie

Om het geheel van bovenvernoemde redenen is de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning planologisch, juridisch en stedenbouwkundig-architecturaal verantwoord en conform met de bestaande omgeving en de toepasselijke voorschriften.

...”

Onder meer de verzoekende partijen tekenen tegen deze beslissing op 20 juni 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 12 september 2012 om dit beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 27 september 2012 beslist de verwerende partij op 27 september 2012 om het beroep niet in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

c) Artikel 4.2.17 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat de gemeenteraad een beslissing neemt over de zaak der wegen alvorens het vergunningverlenende bestuursorgaan een beslissing neemt over de verkavelingsaanvraag. De gemeenteraad heeft in zitting van 31 mei 2007 beslist het tracé van de wegenis goed te keuren van de in 2006 aangevraagde verkaveling. Deze verkaveling had betrekking op 8 kavels. In de voorliggende aanvraag zijn een aantal van de oorspronkelijk voorziene kavels uitgesloten uit de verkaveling, namelijk een kavel met de bestaande woning aan de straat en twee kavels op een aanpalend perceel. De 5 kavels die nu aangevraagd worden waren ook voorzien in de eerste aanvraag. De ligging en het uitzicht van de in de voorliggende vergunning gevraagde wegenis is nodig voor de vlotte verkeersafwisseling in de verkaveling en maakt het mogelijk dat het aanpalend perceel later ook nog ontsloten kan worden langs deze weg.

De gemeenteraad moet in het kader van een verkavelingsaanvraag enkel de beoordeling van de zaak der wegen behandelen en geen oordeel vellen over het aantal kavels. De aanvraag dient niet opnieuw voorgelegd te worden aan de gemeenteraad. De beslissing van 31 mei 2007 is nog van toepassing.

d) De voorliggende aanvraag betreft de aanleg van een weg op het terrein waarvoor een verkavelingsvergunning werd afgeleverd. Het tracé van de weg stemt overeen met de verkavelingsvergunning en met de gemeenteraadsbeslissing betreffende de zaak der wegen.

De weg is 8.50m breed, waarvan 5.00m verhard met asfalt op een steenslagfundering en afgeboord met een betonnen boordsteen-greppel. Aan beide zijden is een voetpad dat aangelegd wordt na het beëindigen van de bouwwerken op de kavels. De weg is 90.00m lang en sluit loodrecht aan op de Robbrechtstraat. Achteraan is een T-vormig uiteinde. Er wordt een gescheiden riolering voorzien voor afvoer voor regenwater en rioolwater en de nodige inspectieputten. Er worden geen nivelleringswerken uitgevoerd of vegetatie verwijderd.

De aanvraag is in overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening van de plaats.

De overwegingen in acht genomen komt de aanvraag in aanmerking voor vergunning, om volgende redenen:

- De verkavelingsvergunning is niet vervallen; de gemeenteraadsbeslissing inzake de zaak der wegen is van toepassing;*
- De technische werken voor de verkaveling zijn niet in strijd met de planologische bestemmingsvoorschriften;*
- De aanvraag is in overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening van de plaats.*

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De verwerende partij noch de tussenkomen de partijen betwisten de ontvankelijkheid van de voorliggende vordering. 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:

“ ...

Het aanleggen van een straat in het midden van de verkaveling in de richting van de woningen van verzoekende partijen zal hen ontegensprekelijk een ernstig nadeel berokkenen. Immers, de aanleg van de straat maakt auto-verkeer in hun onmiddellijke omgeving (achtertuin) mogelijk en zal hun rustig woonklimaat op ernstige wijze verstoren. Niet alleen zal er motorgeluid te horen zijn, maar tevens wordt de omgeving die nu gekenmerkt wordt door een grote groen open ruimte vernietigd.

Eerste verzoekende partij heeft een zwembad in hun tuin aan de kant van de aangevraagde verkaveling (stuk 9), niet ver van de perceelsgrens en dus ook niet ver van de met het bestreden besluit vergunde wegenis. De rust en privacy van eerste verzoekende partij zal ernstig verstoord worden.

Verzoekende partijen hebben vanuit hun tuinen en eerste verdieping een mooi uitzicht op de boomgaard (stuk 10). Dit zicht zal ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit tenietgedaan worden. De bestaande boomgaard wordt omgezet in een dichtbebouwde verkaveling van 7 loten met bestrating. Deze boomgaard maakt deel uit van een bijzonder architecturaal geheel. De VZW Sint-Lukasarchief stelt in haar advies van 15 januari 2007:

“Het Architecture Archive – Sint-Lukasarchief vzw maakt bezwaar tegen de afbraak van de villa nr. 218 (inclusief zijn aanhorigheden) en tegen de verkaveling van het

totale perceel van de villa met weide en boomgaard.” (stuk 14).

De tenuitvoerlegging van het bestreden besluit luidt de vernietiging van deze open ruimte in. Verzoekende partijen zullen hun uitzicht over de boomgaard met de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit verliezen.

Bovendien wordt met de ontworpen verkaveling het perceel van tweede verzoekende partij volledig ingesloten waardoor er een “ontsluitingsstrook” wordt gereserveerd. Echter, het tracé en de uitrusting van die ontsluitingsweg werd niet voorafgaandelijk voorgelegd aan de gemeenteraad (zie middel) zodat tweede verzoekende partij op heden geen enkele garantie dat hun perceel kan worden ontsloten, laat staan op afdoende en “veilige” wijze. Integendeel, de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit zal tweede verzoekende partij voor een “voldongen feit” plaatsen.

Het ernstig nadeel dat verzoekende partijen zullen ondergaan vloeit rechtstreeks voort uit het bestreden besluit en niet uit de gewestplanbestemming.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop dat de door de verzoekende partijen aangehaalde nadelen geen rechtstreekse oorzaak vinden in de bestreden beslissing, maar voortvloeien uit de planologische bestemming van de percelen als woongebied. De verzoekende partijen konden verwachten dat dit gebied kon verkaveld en bebouwd worden. Over de beweerde nadelen van de aantasting van het uitzicht werd bovendien reeds geoordeeld in een arrest van 7 juni 2011. Hetzelfde dient gesteld te worden in verband met de beweerde aantasting van het rustig woonklimaat.

Met betrekking tot de geluidshinder stelt de verwerende partij dat de verzoekende partijen nalaten concrete en precieze gegevens bij te brengen en dat dit aspect louter hypothetisch blijft zodat het niet als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan beschouwd worden.

3.

De eerste tussenkomende partij stelt dat zij zich naar de wijsheid van de Raad gedraagt.

4.

De tweede tussenkomende partij voegt hieraan nog toe dat de verzoekende partijen beroep doen op mogelijke nadelen die zij zouden ‘kunnen’ ondervinden tengevolge van de tenuitvoerlegging van de verkavelingsvergunning, doch niet tengevolge van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Verder verwijzen zij naar het arrest van 7 juni 2011 waar de Raad reeds geoordeeld heeft over de ingeroepen nadelen en deze als ongegrond heeft verworpen.

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*).

Dit betekent dat de Raad slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zal overgaan op voorwaarde dat de verzoekende partijen aantonen:

- dat zij bij een eventuele tenuitvoerlegging een persoonlijk ernstig nadeel zullen ondervinden, wat inhoudt dat zij de aard en de omvang van het te verwachten nadeel in concreto dienen aan te duiden,
- en dat dit nadeel moeilijk herstelbaar is.

Dit alles moeten de verzoekende partijen doen aan de hand van concrete feiten en gegevens opgenomen in het inleidend verzoekschrift. Met later bijgebrachte feiten of stukken kan, gelet op artikel 4.8.22 VCRO, geen rekening worden gehouden. Verklaringen ter zitting die geen steun vinden in de uiteenzetting in het inleidend verzoekschrift omtrent het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, kunnen evenmin dienstig ingeroepen worden. Bovendien moet het aangevoerde ernstig nadeel een rechtstreekse oorzaak hebben in de bestreden beslissing.

De verzoekende partijen halen volgende elementen aan als moeilijk te herstellen ernstig nadeel:

- Hun rustig woonklimaat zal verstoord worden door de aanwezigheid van autoverkeer.
- De eerste verzoekende partij vreest voor de aantasting van haar rust en privacy.
- Het verlies van een mooi uitzicht op de boomgaard en vernietiging van de nu bestaande groene en open ruimte.
- In hoofde van de tweede verzoekende partij: insluiting van een ander in eigendom zijnde perceel (216/m) omdat de voorziene 'ontsluitingsstrook' niet voorafgaandelijk aan de gemeenteraad werd voorgelegd. Bij uitvoering van de weg zal deze verzoekende partij voor een 'voldongen feit' geplaatst worden.

2.

De Raad stelt vast dat, met uitzondering van de geluidshinder, alle door de verzoekende partijen ingeroepen nadelen ook reeds werden ingeroepen in de procedure met betrekking tot de verleende verkavelingsvergunning (beslissing deputatie van 7 oktober 2010). Deze verkaveling betrof een vergunning met wegnis en het tracé van deze wegnis is vergund middels de verkavelingsvergunning. De voorliggende bestreden vergunning vertoont geen ander tracé, maar betreft de loutere technische uitvoering van de wegniswerken.

Met het arrest van 7 juni 2011 met nummer S/2011/0060 heeft de Raad reeds geoordeeld over de door de verzoekende partijen ingeroepen nadelen tegen de verkavelingsvergunning van 7 oktober 2010 en deze als ongegrond verworpen. Tegen dit arrest werd door de verzoekende partijen cassatieberoep aangetekend bij de Raad van State, doch dit cassatieberoep werd verworpen bij arrest van 8 februari 2012 (nr. 217.785).

De door de verzoekende partijen thans ingeroepen nadelen inzake de verstoring van hun woonklimaat, hun rust en privacy, de vernietiging van het uitzicht op de boomgaard en de bestaande groene ruimte dienen dan ook verworpen te worden aangezien over deze nadelen reeds is geoordeeld. De aanleg van de weg was immers reeds voorzien in de verkavelingsvergunning van 7 oktober 2010.

Hetzelfde geldt voor het beweerde nadeel van de insluiting aangezien ook aan dit nadeel niets verandert door de effectieve technische uitvoering van de weg.

De Raad merkt daarbij nogmaals op dat de eigendommen van de verzoekende partijen niet rechtstreeks palen aan de wegnis. De wegnis in de verkaveling loopt niet door tot aan de percelen van de verzoekende partijen. De woningen van de verzoekende partijen grenzen aan de achterzijde van de verkaveling en de tuin van de tweede verzoekende partij grenst tevens aan de linkerzijde van de verkaveling. De achtertuin van de verzoekende partijen grenst aan de verkaveling, maar geenszins aan de aan te leggen wegnis.

3.

De verzoekende partijen tonen ook niet aan dat het motorgeluid van het autoverkeer een ernstig nadeel is. De verzoekende partijen tonen niet aan dat, na de uitvoering van de verkaveling en het oprichten van de woningen, dit autoverkeer de normale burenhinder zal overschrijden. De wegenis zal bovendien gebruikt worden voor slechts vijf woningen. Het motorgeluid zal dan ook niet overdreven zijn. De woningen van de verzoekende partijen bevinden zich minstens op 29 meter van de wegenis, waardoor het weinig waarschijnlijk is dat de verzoekende partijen een abnormale hinder door het autoverkeer zullen ondervinden. De verzoekende partijen brengen geen concrete stukken bij waaruit kan blijken dat het autoverkeer dermate ernstig zal zijn dat het de normale hinder overschrijdt.

4.

De verwijzing door de verzoekende partijen naar de mogelijke onwettigheid inzake het tracé van de wegenis betreft een mogelijke onwettigheid van de bestreden beslissing en kan, ongeacht de aard van de onwettigheid, niet volstaan om het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan te tonen in de zin van artikel 4.8.13 VCRO.

5.

De ter zitting van 7 mei 2013 geopperde vaststelling dat de vertraging in de behandeling van het verkavelingsdossier een nieuw moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt en de schorsing van de bestreden beslissing verantwoordt, overtuigt niet. Dergelijk bijkomend ingeroepen nadeel moet bovendien steun vinden in het inleidend verzoekschrift om dienstig te kunnen worden ingeroepen.

Daarnaast dient vastgesteld te worden dat de organisatie in de behandeling van de dossiers op heden niet toelaat beide dossiers samen te behandelen.

Het is bovendien de keuze van de eerste tussenkomenende partij geweest om naast een verkavelingsvergunning ook een stedenbouwkundige vergunning te vragen voor de technische uitvoering van de wegeniswerken. In deze keuze heeft de Raad geen zeggenschap. Het blijft de verantwoordelijkheid van de verkavelaar om uitvoering te geven aan zijn project in afwachting van de behandeling door de Raad van de procedure ten gronde.

6.

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. Het verzoek tot tussenkomst van de nv BELGISCHE GRONDEN RESERVE, is ontvankelijk.
2. Het verzoek tot tussenkomst, in hoofde van de gemeente WEMMEL vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, is onontvankelijk.
3. De Raad verwerpt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.
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 21 mei 2013, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,
met bijstand van
Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier, De voorzitter van de tweede kamer,

Hildegard PETTENS

Hilde LIEVENS