

# RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

## ARREST

nr. RvVb/S/1516/0161 van 27 oktober 2015  
in de zaak 1314/0078/SA/3/0066

*In zake:* de heer **Francis BUYSE**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:  
advocaten Benoît DECLERCK en Tim DIERYNCK  
kantoor houdende te 8500 Kortrijk, President Kennedypark 4A  
waar woonplaats wordt gekozen

*verzoekende partij*

*tegen:*

de deputatie van de provincieraad van **WEST-VLAANDEREN**

vertegenwoordigd door:  
mevrouw Sophie IDE

*verwerende partij*

---

### I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 27 september 2013 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 8 augustus 2013.

De deputatie heeft het administratief beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Harelbeke van 12 februari 2013, waarbij aan de bvba TUINEN VANDEMAELE, hierna de aanvrager, onder voorwaarden en met lasten een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het vellen van hoogstammige bomen, onontvankelijk verklaard.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 8530 Harelbeke, Stationsplein 3 en met als kadastrale omschrijving afdeling 1, sectie A, nummers 0566Y, 0566Z en 0574F.

### II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 25 februari 2014, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom DIERYNCK die verschijnt voor de verzoekende partij en mevrouw Sophie IDE die verschijnt voor de verwerende 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.

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

### III. FEITEN

Op 24 juli 2012 wordt met betrekking tot de vermelde percelen een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het herbestemmen van een woning tot archiefruimte in functie van de rechts gelegen woning met notariaat.

Op 19 december 2012 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de aanvrager bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Harelbeke een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het vellen van hoogstammige bomen”*. Het is de bedoeling om de tuin, horende bij de archiefruimte te 8530 Harelbeke, Stationsplein 3, te integreren in de tuin, horende bij de woning gelegen te Stationsplein 2.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 4 november 1977 vastgestelde gewestplan ‘Kortrijk’ gelegen in woongebied.

De percelen waren aanvankelijk eveneens gelegen binnen de grenzen van het op 31 mei 2002 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg nr. 57 ‘Stationsplein’, meer bepaald in een zone voor centrumfuncties. Het gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan ‘Stationsplein’, definitief vastgesteld door de gemeenteraad op 15 april 2013 en goedgekeurd met een besluit van de verwerende partij van 23 mei 2013, heeft dit bijzonder plan van aanleg opgeheven.

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

De milieudienst van de stad Harelbeke brengt op onbekende datum een gunstig advies uit, behalve voor wat betreft de tamme kastanje (boom 11).

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Harelbeke verleent op 12 februari 2013 een stedenbouwkundige vergunning aan de aanvrager en motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

**Toetsing aan de regelgeving en de stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften**

(...)

*De percelen zijn momenteel gelegen in het BPA nr. 57 Stationsplein in een zone voor centrumfuncties. De bomen zijn niet expliciet aangeduid op het BPA, in tegenstelling tot*

een aantal bomen op andere plaatsen. Over het rooien van bomen wordt geen uitspraak gedaan.

Het BPA is momenteel in herziening. Het RUP Stationsplein zit in de fase na het openbaar onderzoek en voor de definitieve aanvaarding door de Gemeenteraad. Ook in het nieuwe RUP worden de bomen niet expliciet aangeduid en wordt niets gemeld in de voorschriften.

(...)

### **Toetsing aan de goede ruimtelijke ordening**

De aanvraag doet mede gelet op de aard en de omvang geen afbreuk aan de omgeving. Het is de bedoeling van de aanvrager om de zieke bomen te rooien en te zorgen dat de gezonde bomen verder kunnen uitgroeien en hun kroonvorm te verbeteren. De tuin blijft zijn karakter behouden. De aanvraag heeft geen negatieve invloed op de mobiliteit.

### **De vergunning wordt afgegeven onder volgende voorwaarden:**

- De tamme kastanje (boom nr. 11 op bijgevoegd plan) moet behouden blijven.
- Bij de beuk nr. 10, die behouden blijft, dreigt gevaar voor schorsbrand bij het rooien van boom nr. 3. Er dient de nodige bescherming te worden aangebracht.
- Eventuele beschadiging aan het openbaar domein dient te worden hersteld door de vergunninghouder.
- In uitvoering van het decreet van 28.06.1985 moet zo nodig voor de beoogde bedrijvigheid, naargelang de klasse van hinderlijke inrichting, bij de voor het milieu bevoegde overheid, een milieuvergunning verkregen worden of moet de inrichting onderworpen worden aan de meldingsplicht, zoniet kan van de afgegeven bouwvergunning geen gebruik gemaakt worden.
- Indien er grond moet worden ingelijfd in het openbaar stadsdomein, (openbare wegenis, groen,...) dient de vergunninghouder-overdrager (of diens rechtsopvolger(s)) deze vrij en onbelast over te dragen naar de stad. Alle kosten van de authentieke overdrachtsakte (inclusief opmaak landmetersplan) vallen ten laste van diezelfde vergunninghouder-overdrager.
- Indien er tijdens de werken (tijdelijk) openbaar domein wordt gebruikt voor het plaatsen van afsluitingen, stellingen, kranen, containers, werfketen, enz... of voor het stapelen van materialen, dient de vergunninghouder-bouwheer hiertoe voorafgaand en schriftelijk een machtiging aan te vragen bij het stadsbestuur. Pas wanneer het stadsbestuur hiertoe een bezettingstoelating verleent, kan de vergunninghouder-bouwheer overgaan tot de noodzakelijke werken. In die context wordt ook verwezen naar de "Algemene Politieverordening van de Stad Harelbeke", dat hier onverminderd van toepassing is en meer concreet naar hoofdstuk 3 ('privatief gebruik van het openbaar domein').
- Het project uitvoeren overeenkomstig het goedgekeurd plan.
- Voor de aanvang van de werken, lijnstelling aan gemeentebestuur aan te vragen.
- Voor de aanleg van het gedeelte oprit, gelegen op het openbaar domein (tussen grens wegverharding en rooilijn), moet voorafgaand een schriftelijke goedkeuring worden verkregen van het College van Burgemeester en Schepenen.
- De bouwheer is verantwoordelijk voor alle door hemzelf of door in zijn opdracht handelende aannemers of personen, aan het openbaar domein (voetpaden, opritten, weggoten e.a.) berokkende schade en zal de schade op zijn kosten onmiddellijk herstellen of laten herstellen...
- De vergunning wordt bovendien afgegeven onder voorbehoud van burgerlijke rechten.
- Indien er een bronbemaling nodig is, dan moet er een melding gebeuren bij de milieudienst en dit vooraleer de werken worden gestart.

### **Aan de vergunning worden volgende lasten verbonden:**

Alle aansluitingen op de openbare nutsvoorzieningen (inclusief riolering) vallen ten laste

van de bouwheer.

...

De verzoekende partij tekent, mede 'in naam van buurtbewoners, stadsgenotennatuurlijkhebbers en sympathisanten', tegen deze beslissing op 6 mei 2013 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 26 juni 2013 om dit beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren en een stedenbouwkundige vergunning te weigeren op grond van de volgende beoordeling:

“ ...

Vanaf 5/7/2013 wordt het BPA opgeheven en zal het **gemeentelijk RUP Stationsplein** (deputatie dd. 23/5/2013) van toepassing zijn op de aanvraag.

### **3. Inhoudelijke bespreking**

#### **3A BESCHRIJVING VAN DE AANVRAAG**

Voorliggende aanvraag betreft het vellen van hoogstammige bomen in de achtertuin van een rijwoning.

(...)

Op het **perceel** (ca.967m<sup>2</sup>) bevindt zich een leegstaande woning met achterliggende (beboste) tuin. Deze woning werd recentelijk aangekocht door een notaris die ook eigenaar is van de notariswoning op het rechts aanpalende perceel.

Het **ontwerp** voorziet in het vellen van 9 hoogstammige bomen teneinde gezonde bomen verder te kunnen laten groeien en niet-gezonde bomen geen schade te laten berokken. Tevens staan enkele bomen zeer dicht bij de woningen gelegen Stationsplein 2 en 3.

#### **Relevante historie:**

- 24/7/2012: het schepencollege levert een stedenbouwkundige vergunning af voor het herbestemmen van de woning naar archiefruimte (horende bij het notariaat van aanvrager op het rechts aanpalende perceel);
- 9/11/2012: PV van bouwmisdrif door de Politiezone Gavers omdat tuilmuren op het aanvraagperceel werden gesloopt zonder stedenbouwkundige vergunning;
- 16/5/2013: de deputatie levert een voorwaardelijke regularisatievergunning af voor het afbreken van tuilmuren (dossier 2013-49). De vergunning werd verleend volgens ingediend plan en onder de voorwaarde dat “de ondergrond van de uitweg bestaat uit een verhard en betreedbaar materiaal”.
- 23/5/2013: de deputatie keurt het gemeentelijk RUP Stationsplein goed. In het RUP wordt de tuin van het aanvraagperceel aangeduid met een symbool “perceel waar waardevolle bomen aanwezig zijn”.

De aanduiding van deze waardevolle bomen werd bij definitieve vaststelling van het RUP door de gemeenteraad ingevoerd, na een petitie van 78 omwonenden tijdens het openbaar onderzoek die pleitten voor het behoud van de bomen. Het RUP werd op 21 juni 2013 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad en wordt vanaf 5 juli 2013 van kracht.

#### **3B TOETSING AAN WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE BEPALINGEN**

In eerste instantie dient vastgesteld dat de aanvraag niet geheel voldoet aan het **dossiersamenstellingsbesluit** (BVR 28/5/2004), in het bijzonder omdat het

ontwerpplan onvoldoende gedetailleerde informatie bevat omtrent de afmetingen van de te vellen bomen (art.3) en dit los van de meegeleverde fotoreportage met commentaar van aanvrager. Deze onvolledigheid zorgt er voor dat de aanvraag niet met alle noodzakelijke informatie (vnl. stamomtrek en hoogte) kan beoordeeld worden zodat het dossier als onvolledig moet beschouwd worden. Ook merkt beroeper op dat “boom 5 geen Aesculus Hippocastacum” betreft zodat ook dit aspect dient uitgeklaard te worden. Teneinde een vergunning te kunnen overwegen is het nodig dat de ontbrekende informatie wordt toegevoegd aan het ontwerpplan.

(...)

Het gewestplan wordt tot 5 juli 2013 (datum van de inwerkingtreding van het gemeentelijk RUP Stationsplein) nog verrijnd door het geldende **BPA Stationsplein** (MB 31/5/2002) dat het aanvraagperceel bestemd heeft in een zgn. “**zone voor centrumfuncties**” alwaar volgende activiteiten toegelaten zijn: “wonen, horeca, detailhandel, diensten, kantoren of magazijnen, kleine ambachtelijke bedrijven en gemeenschapsvoorzieningen, telkens met de beperking dat de bestemming niet storend mag zijn voor de woonomgeving”. Het BPA doet geen concrete uitspraken omtrent het behoud van bomen in dit binnengebied. Er bestaat vandaag dan ook geen verplichting om deze bomen te behouden. Er dient derhalve geconcludeerd dat de aanvraag op zich niet in strijd is met het BPA.

Van cruciaal belang is dat vanaf 5 juli 2013 het **gemeentelijk RUP Stationsplein** (deputatie dd.23/5/2013) van kracht zal worden en zowel het gewestplan en het BPA Stationsplein opgeheven zullen worden! In het RUP wordt de bomenpartij aangeduid met een symbool “waardevolle bomen” en dit als overdruk van de bestemmingszone “zone voor wonen in ruime zin – 3 bouwlagen” (zone 3).

Volgende stedenbouwkundige voorschriften zijn specifiek van toepassing op de aanvraag:

“19.1 Het symbool duidt aan op welke percelen waardevolle bomen aanwezig zijn

19.2. Waardevolle hoogstammige bomen dienen zoveel mogelijk bewaard te worden. Het kappen van deze bomen kan enkel wanneer de bomen zwaar beschadigd zijn of in slechte biologische gezondheid vertoeven door het toedoen van calamiteiten (ernstige ziekte, schade door zwaar onweer, windstoten, overstromingen,...)

19.3. De vergunningsverlenende overheid kan het behoud van hoogstammige bomen opleggen.”

Toelichtend wordt nog het volgende vermeld:

“19.1 In het gemeentepark, de school langs de Ballingenweg en op de private tuin langs het Stationsplein zijn waardevolle gebouwen aanwezig.

19.2 De bestaande hoogstammige bomen zijn een kenmerkend gegeven van het park en de tuin en dienen zoveel mogelijk bewaard te blijven

19.3. Indien de lokale overheid de vergunning dient te behandelen, is het de milieudienst van de stad Harelbeke die oordeelt of een hoogstammige boom als dan niet als waardevol wordt beschouwd.”

De recente aanduiding van de bomenpartij in het RUP Stationsplein betreft dan ook een nieuw én doorslaggevend element (dat nog niet juridisch afdwingbaar was in eerste aanleg) en derhalve niet zomaar kan genegeerd worden. Uit dit nieuwe voorschrift kan opgemaakt worden dat de gemeenteraad bij vaststelling van het RUP Stationsplein het voldoende belangrijk achtte om de waardevolle bomen op het aanvraagperceel te behouden.

*Er dient opgemerkt dat met de huidige beschikbare gegevens in het dossier (een onvolledig bouwplan, de eigen nota van aanvrager en enkele vage overwegingen in het collegebesluit waarin men verwijst naar een plaatsbezoek van de gemeentelijke milieudienst –een bezoek dat plaats had op 30/1/2013, lang voor de definitieve vaststelling van het RUP), **een nieuwe opinie** –waarin per boom een objectief oordeel wordt gemaakt over het waardevol karakter van elk van de bomen in hun context– **sterk aangewezen** is. Dergelijk oordeel gebeurt best door een boomverzorgers of iemand met voldoende kennis van boomverzorging.*

**Gezien een dergelijke opinie thans niet beschikbaar dient vandaag voorbehoud gemaakt op de aanvraag.**

(...)

### **3C      BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING**

*In artikel 4.3.1.§2, 3° VCRO wordt vermeld dat “indien een aanvraag gelegen is binnen een gebied dat geordend wordt door een RUP, een BPA of een verkavelingsvergunning waarvan niet afgeweken wordt en voor zover de verkavelingsvergunning voorschriften bevat die de aandachtspunten vermeld onder VCRO, artikel 4.3.1.§2, 1° behandelen en regelen, deze voorschriften worden geacht de criteria van de goede ruimtelijke ordening weer te geven.”*

*VCRO, artikel 4.3.1.§2, 1° luidt letterlijk als volgt :*

*“1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;”*

*Er dient vastgesteld dat het RUP Stationsplein (dat zoals gesteld van kracht wordt vanaf 5/7/2013) de ordening van dit bouwblok nauwkeurig heeft uitgewerkt en er daarbij concrete eisen geformuleerd werden wat betreft het behoud van waardevolle hoogstammige bomen (aspecten “ruimtegebruik” en “visueel-vormelijkheid”).*

*Gezien er op vandaag geen objectieve opinie omtrent het al dan niet waardevol zijn van de bomen beschikbaar is, kan onvoldoende geoordeeld worden of de aanvraag wel in aanmerking komt voor vergunning.*

*...*

Na de hoorzitting van 2 juli 2013 beslist de verwerende partij op 8 augustus 2013 om het beroep onontvankelijk te verklaren. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

*“ ...*

#### **3 Verslag provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar (art. 4.7.22 VCRO)**

*De conclusie luidt als volgt:*

*(...)*

#### **4 Motivatie standpunt deputatie**

*Op de hoorzitting wijst de eigenaar dat de beroepsindiener geen belang heeft om beroep bij de deputatie in te stellen. Er wordt namelijk gewezen dat de beroepsindiener niet eens paalt aan de bouwplaats. Alhoewel de PSA hieromtrent niets heeft vermeld in zijn verslag, is het aangewezen om dit gegeven nader te onderzoeken.*

*(...)*

*Het beroepschrift ingediend door de heer Francis BUYSSE, wijst op een machtiging van buren, omwonenden van het bouwperceel. Een petitielijst is inderdaad als bijlage gevoegd bij het beroepschrift. Evenwel kunnen de namen vermeld op de petitielijst, als bijlage bij een beroepschrift niet als beroepsindieners in de zin van artikel 4.7.21 §2 VCRO worden aanzien. Bijgevolg moet enkel de heer Francis BUYSSE als beroepsindiener worden aanzien.*

*(...)*

*Alhoewel volgens de Raad enige afstand tussen de bouwplaats en de woonplaats van de beroepsindieners niet automatisch aanleiding moet geven tot het afwijzen van het belang, moet worden vastgesteld dat de beroepsindiener op geen enkele concrete wijze aantoont dat hij persoonlijk rechtstreeks of onrechtstreeks hinder of nadeel ondervindt ingevolge de bestreden beslissing.*

*Beroepsindiener mag dan wel wijzen op een emotionele waarde, aangezien hij – naar eigen verklaring – zijn jeugd heeft doorgebracht tussen de bomen. Evenwel kan een emotioneel belang niet als een rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadeel in de zin van artikel 4.7.21 §2 VCRO worden aanzien.*

*Het ingestelde beroep is dan ook onontvankelijk.*

*...”*

Dit is de bestreden beslissing.

Uit het administratief dossier blijkt dat de bomen 2 en 9 inmiddels zijn gerooid. De verzoekende partij heeft hiertegen op 4 juli 2013 een klacht ingediend.

#### **IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING**

De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing niet. 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.

#### **V. 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 partij(en) ernstige middelen aanvoert(en) die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

##### **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:

“ ...

16. Het nadeel voor verzoeker bestaat erin dat hij voorgoed het **rustgevend zicht** op de waardevolle bomenrij zal verliezen. Enkel boom 7, 10 en 12 zullen blijven staan, boom 7 en 10 hebben een eerder beperkte omtrek.

Verzoeker zal dus op geen enkele wijze nog het gevoel hebben van een mini-bosje hetgeen hij nu wel heeft. De drie bomen die overblijven zullen slechts een heel magere troost zijn en voorkomen geenszins dat verzoeker zal moeten uitkijken op de minder aantrekkelijke achterkant van de woningen, gebouwen en parkings langs de Gentsestraat.

Verzoeker legt foto's voor vanuit het gelijkvloers (keuken, terras en tuin), vanuit het eerste verdiep (badkamer) en vanuit het tweede verdiep (werkkamer). Vanop elk niveau geniet verzoeker van de hoge bomenpartij die zijn woning en zijn tuin helemaal afschermt van het stadscentrum die slechts enkele honderden meters verderop ligt.

Deze bomen zijn bovendien niet zomaar een bomenpartij. Integendeel, het tussengekomen RUP heeft deze bomenpartij gecatalogiseerd als **waardevol**. Bovendien waren deze bomen een onderdeel van het oude stadspark en zijn zij als sinds begin 1900 een herkenningspunt in de Stationsbuurt. De bomen vormen **het typisch karakter** van deze buurt, hetgeen met de bomenkap effectief en voorgoed zal verdwijnen.

Van heraanplanting is bovendien geen sprake, zodat moet gevreesd worden dat ook het overige groen geen lang leven meer beschoren lijkt.

17. Het is evident dat met het verlies aan bomen ook een **verlies aan rust en levenskwaliteit** van verzoeker gepaard gaat. Dergelijke overweldigende bomenpartij zorgde ervoor dat verzoeker ten volle kon genieten van zijn eerder kleine stadstuin, de **belevingswaarde** van deze tuin met terras zal met de sloop van de bomen onherroepelijk dalen.

Eens de bomen verdwenen zijn zal verzoeker ook **geluidsoverlast** ondervinden. Immers hoge bomen vangen veel wind, maar vangen ook wel geluid op. Met het verdwijnen van deze bomen hoeft het geen betoog dat verzoeker zal kampen met het lawaai van het drukke stadsverkeer en de verkeersbewegingen op de verderop gelegen parking.

Verzoeker zal daarnaast ook geen geneugten meer hebben van het **gevarieerd vogelbiotoop** die zich jaarlijks in de bomen nestelde.

18. Het nadeel is uiteraard moeilijk te herstellen. Zodra de bomen zijn gekapt is het nadeel onmogelijk nog te herstellen, temeer de aanvraag niet voorziet in een heraanplant.

Dat de heer Maelfait niet zal nalaten om onverwijld tot het kappen van de bomen over te gaan, hoeft geen betoog. Er is zelfs meer, de heer Maelfait is begin juli 2013 in weerwil van automatisch schorsend effect van het administratief beroep reeds overgegaan tot het kappen van twee bomen.

...”

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:



“ ...

*In de eerste plaats stelt verzoekende partij dat zijn nadeel erin bestaat zijn rustgevend uitzicht te zullen verliezen en te moeten uitkijken op minder aantrekkelijke woningen, gebouwen en parkings gelegen langs de Gentsestraat. Op basis van de luchtfoto (stuk 9) moet in de eerste plaats worden vastgesteld dat verzoekende partij vanuit zijn woning slechts zijdelings uitkijkt op het aanvraagperceel. Verzoekende partij heeft op heden ook reeds zicht op gebouwen zowel langs de Gentsestraat als de Stationsstraat, dit in combinatie met de groenstructuren die op deze percelen alsook op het eigen perceel aanwezig zijn. Enig uitzicht op de woningen van de Stationsstraat en de Gentsestraat is niet onlogisch gelet op de ligging in een dens woongebied dat aansluit op het centrum van de gemeente. De stelling dat het uitzicht dat verzoekende partij op heden geniet drastisch zal veranderen is dan ook een overdrijving, het betreft een fragmentaire beperkte verandering. Dit blijkt ook uit de simulatie die verzoekende partij in aanvulling op het beroepschrift via mail heeft bezorgd in addendum bij het beroepschrift (stuk 3). De parking waar verzoekende partij naar refereert ligt op een ruime afstand van ca. 60m van de achtergevel van de woning van verzoekende partij. De luchtfoto toont eveneens aan dat ook na het rooien van enkele bomen de parking nog steeds door heel wat groenaanplantingen aan het zicht van verzoekende partij zal worden onttrokken. Zo kan gewezen worden op de groenelementen op het einde van percelen van de Stationsstraat nr. 5 en het Stationsplein nr. 2. Ook de boom het dichtst gelegen bij het perceel van verzoekende partij (aangeduid nr. 7 op het bouwplan) blijft behouden en breekt het zijdelings uitzicht dat verzoekende partij zou kunnen hebben op de betrokken parking. Dit geldt eveneens voor wat betreft het behoud van boom nr. 11 ingevolge de voorwaardelijke vergunningsbeslissing van het college. De aanwezige groenstructuren zowel op het perceel van verzoekende partij, op de direct nabijgelegen percelen én het behoud van enkele strategisch geplaatste bomen op het aanvraagperceel zorgen ervoor dat verzoekende partij nog steeds een “mini bos gevoel” zal genieten, voor zover hier al sprake kan van zijn in een dicht bebouwd woongebied.*

*Ook het argument dat verzoekende partij ingevolge de aanvraag zijn rust en levenskwaliteit zal verliezen en geluidsoverlast zal ondervinden afkomstig van het stadscentrum en de verderop gelegen parking is hoegenaamd niet ernstig. Aan de overzijde van de woning van verzoekende partij ligt immers het station van Harelbeke, van een rustige en geluidsarme omgeving kan dan ook bezwaarlijk sprake zijn?*

*De verwijzing naar de vermeende huidige aanwezigheid van een gevarieerde vogelbiotoop en het mogelijks verlies hiervan wordt in het verzoekschrift op geen enkele wijze gestaafd. De door verzoekende partij geformuleerde vrees dat ook het overig groen op het aanvraagperceel “geen lang leven meer beschoren lijkt” is louter speculatief. Beide elementen kunnen evenmin volstaan als een moeilijk te herstellen en 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, moet de verzoekende partij doen blijken van een ernstig nadeel dat moeilijk te herstellen en bovendien persoonlijk is.

De verzoekende partij dient aan de hand van concrete en precieze gegevens aan te duiden waaruit enerzijds de ernst van het persoonlijke nadeel bestaat dat zij ondergaat of dreigt 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 partij kan ondervinden ingevolge een vergunningsbeslissing en die de verzoekende partij 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.

Conform vaste rechtspraak van de Raad is de draagwijdte van een vordering tot vernietiging van een beslissing waarbij een administratief beroep tegen een beslissing van het college van burgemeester en schepenen onontvankelijk wordt verklaard, beperkt tot de vraag of de deputatie op een regelmatige wijze tot de conclusie is gekomen dat het administratief beroep onontvankelijk is. Elke verwijzing naar de gebeurlijke onwettigheid van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen die ingevolge de beslissing van de deputatie haar rechtskracht heeft hernomen, is hierbij irrelevant.

Voorgaande overweging verhindert evenwel niet dat, indien een verzoekende partij naast de vernietiging tevens de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing vordert, zij bij de omschrijving van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan refereren naar de beslissing van het college van burgemeester en schepenen. Er kan niet zonder meer aangenomen worden dat een dergelijk nadeel niet (rechtstreeks) voortvloeit uit de bestreden beslissing waarbij het administratief beroep onontvankelijk wordt verklaard.

De Raad aanvaardt in voorkomend geval dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat verwijst naar de oorspronkelijk verleende vergunning, die als gevolg van de bestreden beslissing haar rechtskracht heeft hernomen, evenzeer te beschouwen valt als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat voortvloeit uit de bestreden beslissing. De gebeurlijke schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing heeft immers tot gevolg dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen opnieuw haar rechtskracht verliest en niet langer opnieuw uitvoerbaar is. Anders dan wat het geval is bij een ontvankelijk administratief beroep, komt de beslissing van de verwerende partij immers niet in de plaats van de in eerste administratieve aanleg genomen beslissing van het college van burgemeester en schepenen.

3.

Als moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij met de voorliggende vordering tot schorsing wenst te voorkomen, wijst de verzoekende partij op een verlies aan rust en levenskwaliteit en een verminderde belevingswaarde van haar eigen kleine stadstuin. Zij stelt momenteel te genieten van een rustgevend zicht op een mini-bosje, dat waardevol en typerend is voor de buurt en waarin ook jaarlijks een gevarieerd vogelbiotoop nestelt. In zoverre niet in een heraanplant wordt voorzien, zal de waarde ervan sterk verminderen, zal zij worden geconfronteerd met het geluid

van het drukke stadsverkeer en van de verkeersbewegingen op de verderop gelegen parking. De verzoekende partij vreest verder dat ook het resterende groen geen lang leven zal beschoren zijn.

4.

De Raad dient echter met de verwerende partij vast te stellen dat de verzoekende partij slechts een zijdelings zicht heeft op het perceel waarop de aanvraag betrekking heeft. Niet alleen de door de verwerende partij neergelegde luchtfoto toont dit aan, maar ook de door de verzoekende partij neergelegde luchtfoto, evenals de fotoreeks met een foto waarop zij haar eigen woning ten opzichte van de tuin in kwestie situeert. De luchtfoto's illustreren ook dat het door de verzoekende partij bewoonde perceel begrepen is tussen het Stationsplein vooraan, waar tegenover zich ook het station bevindt, en de bebouwing langsheen Gentsestraat achteraan. Zowel het perceel van verzoekende partij als dat waarop de aanvraag betrekking heeft, zijn gekenmerkt door hoogstammig groen. De verderop gelegen parking is door middel van hoogstammig groen gescheiden van de bebouwing langsheen het Stationsplein.

Verder stelt de Raad ook vast dat de boom die het dichtst bij het perceel van de verzoekende partij staat (boom 7) behouden blijft. Het is volgens foto een vrij hoge boom, met een kruin die de tuinmuur net niet raakt. Boom 7 breekt ook het zijdelings zicht dat verzoekende partij zou kunnen hebben op vermelde parking. Ook de schuin achter boom 7 staande boom 11, waarvan de verzoekende partij ook twee foto's bijbrengt, blijft ingevolge de beslissing van het college van burgemeester en schepenen behouden en breekt extra dat zijdelings zicht. Bovendien blijft ook boom 12 die daar nog schuin achter staat, behouden. Dit is volgens foto een boom met een immens brede en bijna tot aan de grond reikende kruin zodat het eventuele zicht dat de verzoekende partij nog op de parking zou kunnen hebben, uiterst minimaal is.

Zowel het op het perceel van de verzoekende partij aanwezige groen als dat op de aansluitende percelen dat mee de scheiding vormt ten aanzien van de parking, blijft volledig behouden. De bomen die volgens de betwiste vergunning effectief geveld worden, zijn deze die het meest van het perceel van verzoekende partij staan verwijderd. Met de verwerende partij is de Raad dan ook van oordeel dat de ernst van de door de verzoekende partij ingeroepen nadelen sterk moeten gerelativeerd worden aangezien de impact van de vergunde werken aanzienlijk beperkter is dan de verzoekende partij voorhoudt. De door de verzoekende partij voorgelegde fotoreeks is overigens niet van die aard om de Raad van het tegendeel te overtuigen. Het is immers niet altijd even duidelijk uit welk perspectief de betrokken foto's werden genomen.

5.

De Raad is tot slot van oordeel dat in zoverre de verzoekende partij een toename van de geluidshinder en een aantasting van het vogelbestand aanvoert en daarnaast tevens vreest dat ook het resterende groen geen lang leven meer zal beschoren zijn, zij zich beperkt tot het louter poneren van stellingen die het niveau van de hypothese nauwelijks overstijgen en daarom, bij gebrek aan nadere en meer concrete gegevens die de Raad toelaten de ernst ervan te onderzoeken en te beoordelen, de gebeurlijke schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing evenmin kunnen verantwoorden.

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 partij niet voldoende aantoont 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 Raad verwierpt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.
2. 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 27 oktober 2015, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

met bijstand van

Lieselotte JOPPEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Lieselotte JOPPEN

Filip VAN ACKER