

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN
VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2010/0046 van 17 augustus 2010
in de zaak 2010/0181/SA/3/0187

In zake:

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]

verzoekende partijen

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Vlaams-Brabant

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Michel VAN DIEVOET
kantoor houdende te 1000 Brussel, Boomstraat 14
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verwerende partij

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 27 januari 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Vlaams-Brabant op datum van 23 december 2010 waarbij een voorwaardelijke vergunning wordt verleend aan [REDACTED] voor het verkavelen, met inbegrip van de aanleg van nieuwe verkeerswegen, van een goed met als ligging 3270 Scherpenheuvel-Zichem, [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 een afschrift van het administratief dossier neergelegd.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 5 mei 2010, alwaar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

De tweede verzoekende partij en advocaat Filip VAN DIEVOET die *loco* advocaat Michel VAN DIEVOET verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

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

III. FEITEN

Op 7 augustus 2009 dient [REDACTED], met zetel te 3000 Leuven, [REDACTED], vertegenwoordigd door de heer [REDACTED], gedelegeerd bestuurder, bij de verwerende partij een aanvraag in voor het verkavelen van een goed met wegenis aanleg (22 loten voor de oprichting van eengezinswoningen en 2 loten voor de oprichting van meergezinswoningen). De aanvraag heeft betrekking op percelen gelegen te 3270 Scherpenheuvel-Zichem, [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

De percelen zijn, zoals blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit 7 november 1978 vastgestelde gewestplan Aarschot-Diest, deels woonuitbreidingsgebied, woongebied en waterwinningsgebied. Het voorwerp van de aanvraag bevindt zich tevens deels binnen de grenzen van het bij koninklijk besluit van 29 september 1972 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg nr. 2 dat voorziet in een zone voor wegenis.

Ter gelegenheid van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 24 augustus 2009 tot 23 september 2009, werden vijf bezwaarschriften, waaronder één petitie met 117 handtekeningen, ingediend. Ook door de huidige verzoekende partijen werd een bezwaarschrift ingediend.

Op 20 augustus 2009 brengt de cel Archeologie van het Agentschap RO-Vlaanderen (thans het Agentschap Ruimte en Erfgoed) een gunstig advies uit. In het advies legt de gewestelijke erfgoedambtenaar een aantal bindende voorwaarden op met het verzoek deze voorwaarden op te nemen in de stedenbouwkundige vergunning.

Het advies van de Vlaamse Maatschappij voor Watervoorziening van 28 augustus 2009 is gunstig onder voorbehoud.

Op 25 september 2009 deelt het Agentschap Natuur en Bos met betrekking tot het voorstel tot boscompensatie mee dat een aanpassing ervan dient overwogen te worden. Het advies van het Agentschap Natuur en Bos van 21 oktober 2009 is ongunstig en doet, met inbegrip van het aangepaste compensatievoorstel, het volgende gelden:

“...

Tijdens een terreincontrole door een afgevaardigde van het Agentschap Natuur en Bos werd vastgesteld dat:

- *het te verkavelen goed deels bezet is met gemengd bos;*
- *het resterende goedgedeelte hoofdzakelijk in gebruik is als akkerland;*
- *er een woning met bijgebouwen op het goed staat;*
- *voetwegen aangetroffen werden die omzoomd zijn met inheemse hagen;*
- *er een Populierenrij groeit.*

Uit het dossier kan afgeleid worden dat:

- *er 36 bouwloten op het goed voorzien worden. Van deze bouwloten worden er drie voorzien om vier appartementsblokken in te planten.*
- *er nieuwe wegenis wordt voorzien;*
- *de officiële voetweg nr. 36 verplaatst wordt;*

- voor de realisatie van het project een ontbossing noodzakelijk is. Hiertoe werd een compensatievoorstel voorgelegd.

Op het verkavelingsplan kon niet afgeleid worden waar het bos, de akker, de voetwegen, de hagen en de Populierenrij gelegen zijn.

Na onderzoek van het compensatievoorstel overwoog het Agentschap Natuur en Bos een aanpassing van dit voorstel. In het kader van art. 90bis §5, 3^{de} lid werd de aanvrager in kennis gesteld van dit aangepast compensatievoorstel. Het Agentschap Natuur en Bos ontving tot op heden geen bezwaren tegen deze aanpassingen of een alternatief compensatievoorstel van de aanvrager. Bijgevolg kan het Agentschap Natuur en Bos een definitieve beslissing aangaande dit compensatievoorstel nemen.

Advies

Het Agentschap Natuur en Bos geeft een formeel negatief advies voor de verkavelingsaanvraag.

Motivatie:

Volgens het Decreet betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu van 1997, kortweg het Natuurdecreet, dient de vergunningverlenende overheid steeds rekening te houden met het "Integratiebeginsel" conform art 16 van het Natuurdecreet:

"Als voor een activiteit op grond van wetten, decreten of besluiten een vergunning of een toestemming van de overheid, dan wel een kennisgeving of melding aan de overheid vereist is, draagt deze overheid er zorg voor door het opleggen van voorwaarden of het weigeren van de vergunning of toestemming dat er geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan."

Die verplichting tot het aan de dag leggen van voorzorg en voorzichtigheid is van toepassing ongeacht de bestemming van de grond op het gewestplan. De term vermijdbare schade is zo op te vatten dat alles in het werk moet gesteld worden om schade aan de natuur te vermijden.

Rekening houdend met het art. 16 van het Natuurdecreet wenst het Agentschap Natuur en Bos er op te wijzen dat er bij deze verkavelingsaanvraag geen rekening werd gehouden met de bestaande groenelementen. Het voorgelegde verkavelingsontwerp impliceert de verwijdering van alle groenelementen op het goed wat de totale vernietiging van alle natuurelementen inhoudt. Bijgevolg is het Agentschap van oordeel dat dit verkavelingsontwerp onaanvaardbaar is. In het verkavelingsontwerp dient ons inziens:

- een bosoppervlakte bewaard te blijven als groene ruimte;
- het bestaande voetwegenpatroon met aanpalende inheemse hagen geïntegreerd te worden in het verkavelingsontwerp.

Daarnaast wenst het Agentschap voor Natuur en Bos op te merken dat achter de bestaande woningenrij, welke langs de [REDACTED] en de [REDACTED] gebouwd werden, er ons inziens een bufferstrook van minimaal 10m breedte met bos bewaard dient te blijven.

Het Agentschap is ook van oordeel dat gelet dat er een grote bouwdichtheid wordt voorzien er in deze verkaveling nood is aan een openbaar parkje.

Derhalve kunnen wij ons niet akkoord verklaren met de gevraagde verkavelingsaanvraag.

Beoordeling compensatievoorstel

Indien u als vergunningverlenende overheid deze motivatie niet wenst te volgen en ondanks hogervermeld argumenten toch een verkavelingsvergunning wenst af te leveren, dient het door het Agentschap voor Natuur en Bos aangepaste compensatievoorstel integraal deel uit te maken van de verkavelingsvergunning vergunning.

Tijdens de terreincontrole werd vastgesteld dat een deel van het bos ontstaan is na 1990. Bossen die spontaan ontwikkeld zijn na 1990 zijn niet compensatieplichtig in zover ze de leeftijd van 22 jaar niet bereikt hebben.

Het bos dat ontstaan is voor 1990 is wel compensatieplichtig. De oppervlakte van dit compensatieplichtige bos werd in het compensatievoorstel opgenomen.

Om de privacy van de bewoners van de woningen, welke langs de [REDACTED] en de [REDACTED] gebouwd werden, te garanderen werd door het Agentschap voor Natuur en Bos een minimale bosstrook in de achtertuin van de loten 22 t.e.m. 29 als BOS bewaard.

De resterende bosstroken smaller dan 10m breedte dienen ten laatste in het eerste plantseizoen na het beëindigen van de ruwbouwwerken van de in te planten woning aangevuld te worden met inheemse struiken tot een plantverband van 1.5m x 1.5m bereikt wordt.

...

Betreffende de ter gelegenheid van het openbaar onderzoek ingediende bezwaren neemt het college van burgemeester en schepenen van de stad Scherpenheuvel-Zichem op 12 oktober 2009 het volgende standpunt in:

“...

De bezwaren en opmerkingen worden niet weerhouden behalve wat betreft de inplanting van het appartement op lot 34:

Onderhavige verkavelingsaanvraag is volgens het gewestplan Aarschot-Diest, K.B. 7 november 1978, gelegen in een woonuitbreidingsgebied. Volgens de bepalingen van het gewestplan zijn woonuitbreidingsgebieden uitsluitend bestemd voor groepswoonbouw zolang de bevoegde overheid over de ordening van het gebied niet heeft beslist, en zolang, volgens het geval, ofwel die overheid geen besluit tot vastlegging van de uitgaven voor voorzieningen heeft genomen, ofwel omtrent deze voorzieningen geen met waarborgen omklede verbintenis is aangegaan met een promotor. De Deputatie van Vlaams-Brabant besliste op 23 december 2004 om de ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied “Stenen Molen – fase I”, onder bepaalde voorwaarden vrij te geven. In deze voorwaarden werd o.a. gesteld om in deze eerste fase 30 sociale en 30 private woongelegenheden te realiseren. In samenspraak met het O.C.M.W., de sociale bouwmaatschappij Diest Uitbreiding en de [REDACTED] werd hierin voorzien en werd de stedenbouwkundige studie door de verschillende instanties aanvaard. In een latere fase werd de stedenbouwkundige studie, opgesteld door Technum n.v., m.b.t. het woonuitbreidingsgebied “Stenen Molen” door alle actoren aanvaard en goed bevonden.

Procedure: gezien er percelen vervat zijn van het O.C.M.W. werd de procedure opnieuw gestart en werd het dossier naar de overheid gestuurd die een beslissing omtrent de verkavelingsaanvraag zal nemen.

Infovergadering: de infovergadering werd georganiseerd door Sociaal Wonen Leuven en door Diest Uitbreiding. De plannen werden voldoende uiteengezet door het aangestelde bureau. Er werd tijdens de vergadering voldoende ruimte gegeven om vragen te stellen m.b.t. dit project.

Strengere voorschriften in de [REDACTED]: de [REDACTED] is gelegen in het B.P.A. nr. 2 en heeft tot gevolg dat de goedgekeurde voorschriften dienen nageleefd te worden. Fase 1 van het woonuitbreidingsgebied "Stenen Molen" ligt niet in dit B.P.A. zodat volgens de stedenbouwkundige studie andere voorschriften kunnen worden toegepast.

Fase 3: in fase 3 zou de privacy kunnen geschonden worden voor de woning gelegen in [REDACTED]. De behandeling van deze opmerking zal gebeuren bij de wijziging van het B.P.A. nr. 2 die voor de uitvoering van fase 3 noodzakelijk is.

Verkeersontsluiting: bedoeling is om de verkeersontsluiting van deze nieuwe verkaveling niet te laten verlopen langs de [REDACTED] maar langs de nieuwe hoofdwegenis naar de [REDACTED]. De aansluiting met de [REDACTED] kan voorzien worden met verkeersremmende maatregelen zodat deze slechts door plaatselijk verkeer benut wordt.

Ontbossing + milieueffectenrapport: de percelen binnen het verkavelingsontwerp zijn gelegen in een woonuitbreidingsgebied. De ontbossing wordt geregeld volgens de wettelijke bepalingen inzake compensatie dat door het Agentschap Natuur en Bos zal beoordeeld worden. Tevens kan gesteld worden dat voor fauna en flora in dit gebied geen beschermende maatregelen van toepassing zijn (ligt niet in een veengebied, vogelrichtlijngebied of habitatgebied).

Wegen: het wegenisdossier zal later in een apart dossier behandeld worden waar ook de waterafvoer zal bestudeerd worden.

Onduidelijkheden m.b.t. de kadasternummers in de verschillende documenten en brieven: dit betreft een materiële fout die geen weerslag heeft op de procedure en behandeling van het verkavelingsdossier.

Inplanting + schaal appartementen: wat de inplanting van de appartementen betreft kunnen we stellen dat deze op voldoende afstand staan t.o.v. de aanpalende woningen in de [REDACTED] behalve het appartement op lot 34. Dit appartement staat slechts op 4 meter van de perceelsgrens en op meter van de woning [REDACTED]. We stellen daarom voor om de inplanting van het appartement op lot 34 te beperken tot op 10 meter van de perceelsgrens i.p.v. 4 meter zoals aangeduid op het verkavelingsplan en het appartement op lot 34 dient, langs de zijde van de woning [REDACTED], voor de helft van de bebouwbare oppervlakte het gabarit te respecteren van de andere woningen in de verkaveling. De andere helft van de bebouwbare oppervlakte mag voorzien worden met een derde bouwlaag zoals voorgesteld in de stedenbouwkundige studie (omgevingsrapport). De parkappartementen op de loten 35 en 36 worden zo ingericht dat de voorgevel georiënteerd wordt naar de parkzone. Tevens mag in het dak geen opgaande woonlaag voorzien worden. Ten slotte dient rondom de parkappartementen een beplanting te worden voorzien die bestaat uit inheemse bomen en struiken zodat een schending van de privacy naar de aangrenzende bewoners tot een strikt minimum zal herleid worden.

...

Eveneens op 12 oktober 2009 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Scherpenheuvel-Zichem, mede gelet op het ingenomen standpunt betreffende de ingediende bezwaren, een gunstig (pre-)advies en suggereert hierbij de volgende voorwaarden:

“...

wordt een gunstig advies uitgebracht onder de voorwaarden het parkappartement op lot 34 in te planten op 10 meter van de perceelsgrens van de woning [REDACTED] i.p.v. 4 meter zoals aangeduid op het verkavelingsplan. Het appartement op lot 34 dient, langs de zijde van de woning [REDACTED], voor de helft van de bebouwbare oppervlakte het gabarit te respecteren van de andere woningen in de verkaveling. De andere helft van de bebouwbare oppervlakte mag voorzien worden met een derde bouwlaag zoals voorgesteld in de stedenbouwkundige studie (omgevingsrapport). De parkappartementen op de loten 35 en 36 worden zo ingericht dat de voorgevel georiënteerd wordt naar de

parkzone. Tevens mag in het dak geen opgaande woonlaag voorzien worden. Rondom de parkappartementen dient een beplanting te worden voorzien die bestaat uit inheemse bomen en struiken zodat een schending van de privacy tot een strikt minimum zal herleid worden.

...”

In zitting van 29 oktober 2009 neemt de gemeenteraad van de stad Scherpenheuvel-Zichem een beslissing over de aanleg van nieuwe gemeentelijke verkeerswegen:

“... ”

Overwegende dat de verkavelingsaanvraag de aanleg van nieuwe gemeentelijke verkeerswegen omvat;

Overwegende dat de aanvraag werd onderworpen aan een openbaar onderzoek, op de wijze zoals bepaald bij het Besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000 en latere wijzigingen; dat vijf bezwaarschriften of opmerkingen werden ingediend;

Overwegende dat het Schepencollege in zitting van 12 oktober 2009 deze bezwaarschriften deels heeft weerhouden;

Gelet op het verkavelingsontwerp van de aanvrager waarbij het tracé van de hoofdwegenis wordt vastgesteld op 5 meter uit de as van de ontworpen wegenis (rooilijn van 10 meter), en verder zoals aangeduid op het bijgevoegde verkavelingsplan,

Gelet op de bespreking;

... ”

Besluit:

Art. 1. Het tracé van de wegenis zoals voorgesteld op het verkavelingsplan (fase 1) wordt goedgekeurd (5 meter uit de as van de ontworpen hoofdwegenis – totale rooilijn van 10meter).

Art. 2. De stroken grond gelegen tussen deze rooilijnen zijn bestemd om ingelijfd te worden in het openbaar domein van de wegenis en dienen gratis aan de stad afgestaan te worden voor het openbaar nut.

... ”

Op 19 november 2009 keurt de deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant het voorstel van de gemeenteraad van de stad Scherpenheuvel-Zichem van 2 juni 2009 om voetweg nr. 36 van de atlas der buurtwegen van Scherpenheuvel gedeeltelijk te verplaatsen.

Met een beslissing van 23 december 2009 keurt de verwerende partij de aanvraag goed:

“... ”

HISTORIEK

Voor de ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied werd voorafgaandelijk een stedenbouwkundige studie opgemaakt. Deze stedenbouwkundige studie werd aanvaard bij beslissing van de gemeenteraad van 9 oktober 2006. De voetweg nr. 36 van de atlas van de buurtwegen van Scherpenheuvel werd gedeeltelijk verplaatst bij besluit van de deputatie van 19 november 2009.

BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN DE AANVRAAG

De aanvraag situeert zich in de zuidwestelijke woonlob van de hoofdgemeente Scherpenheuvel, op wandelafstand van het historisch centrum, het zwembad, de sporthal, het cultureel centrum en het warenhuis Colruyt. Het eigendom grenst in het oosten aan de ■■■■, in het noorden aan de ■■■■, in het westen aan de ■■■■ en in het zuiden aan de ■■■■. Het betreft verschillende kadastrale percelen. Aan de noordzijde van het eigendom bevindt zich een voormalige hoeve. De omliggende gronden zijn in gebruik

als weiland. Het westelijk deel van het eigendom is gedeeltelijk bebost. Langs de [REDACTED] bevinden zich enkele ééngezinswoningen in open of halfopen verband. Aan de [REDACTED] bestaat de bebouwing voornamelijk uit ééngezinswoningen in halfopen verband. De bebouwing aan de [REDACTED] (westzijde) en de [REDACTED] (zuidzijde) bestaat eerder uit vrijstaande ééngezinswoningen.

De voorliggende verkavelingsaanvraag voorziet in de eerste fase van de ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied "Stenen Molen". De aanvraag omvat 22 loten bestemd voor ééngezinswoningen en twee loten bestemd voor appartementen. De loten 1 tot en met 4, 9 tot en met 14 en 18 tot en met 21 zijn bestemd voor halfopen bebouwing. Op de loten 22 tot en met 29 is de inplanting voorzien tegen de noordwestelijke perceelsgrens en op een minimale afstand van 6 m van de zuidelijke perceelsgrens. Loten 34 en 35 zijn voorzien voor appartementen in het park. Per lot wordt één appartementsgebouw voorzien, omvattende 109 appartementen. Lot 35 is slechts bebouwbaar na afbraak van de bestaande woning en aanhorigheden. De aanvraag omvat tevens nieuwe wegenis en de aanleg van een parkzone, bestemd om in te lijven in het openbaar domein.

WATERTOETS

De voorliggende verkavelingsaanvraag werd onderworpen aan de watertoets. De aanvraag is niet gelegen in een recent overstroomd gebied of een overstromingsgebied. Het verkavelen van een eigendom heeft op zich geen schadelijk effect. De voorliggende aanvraag omvat nog geen wegeniswerken, zodat er in het voorliggende project geen verhardingen voorzien worden.

Het is pas bij de uitvoering van de verkaveling, dat er bijkomende verharde en bebouwde oppervlakte zal worden gerealiseerd. Elke aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor zowel de wegenis- en infrastructuurwerken als voor de gebouwen zal op dat ogenblik onderworpen worden aan de watertoets.

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Met het voorgestelde verkavelingsontwerp wordt een eerste aanzet gegeven van de ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied "Stenen Molen". In deze eerste fase wordt de 'hoofdontsluitingsdrager' gerealiseerd, zodat de ontsluiting van de nieuwe woonwijk onmiddellijk verzekerd wordt. Tussen de [REDACTED] en de [REDACTED] wordt voor de zwakke weggebruiker een nieuwe verbinding gerealiseerd waardoor er voor hen een vlotte verbinding ontstaat met o.a. het historisch centrum, het zwembad, de sporthal en het cultureel centrum. Er wordt tevens aangesloten op de [REDACTED], een reeds bestaande ontsluitingsweg aan de noordzijde. Deze ontsluiting is enkel voorzien voor de noordoostelijke hoek van de verkaveling. Het overige gedeelte van de verkaveling zal worden ontsloten via de 'nieuwe hoofdontsluitingsdrager'.

De verkaveling voorziet in een gedifferentieerde woontypologie. Er wordt zowel een aanbod van één- als meergezinswoningen voorzien. De appartementen worden ingeplant langs de voorziene parkzone. Door de creatie van deze publiek toegankelijke groene ruimte is op deze plaats een verdichting verantwoord. De afstand van de appartementen ten opzichte van de percelen aan de [REDACTED] is beantwoordt aan de normaal gehanteerde en algemeen gebruikte normen. Voor lot 34 dient, overeenkomstig het advies van het college van burgemeester en schepenen de afstand tot de noordelijke perceelsgrens tot minimaal 10 m te worden gebracht. Zo wordt de afstand tot de perceelsgrens ook hier minimaal even groot als de maximale hoogte van het gebouw. De ééngezinswoningen worden ingeplant op een gebruikelijke afstand van 6 m van het openbaar domein. De tuin van deze loten is op het zuiden gericht.

De voorgestelde stedenbouwkundige voorschriften voldoen aan de gangbare stedenbouwkundige normen die algemeen in de omgeving worden gehanteerd. Afhankelijk van het type, gekoppeld of vrijstaand, wordt voor de woningen een maximale bouwdiepte van 15 m of 17 m op het gelijkvloers en 12 m op de verdieping voorzien. De kroonlijsthoogte is voorzien op 6 m of tussen 6 m en 6,50 m. De daken zullen hellend of plat zijn. Voor de appartementen wordt een ruimere bouwdiepte van 16 m voorzien, maar door de inplanting in de parkzone zullen deze gebouwen als afzonderlijke volumes in een groene omgeving worden ervaren. De hoogte is voorzien op maximaal 10 m, doch een mogelijke derde bouwlaag zal ondergeschikt blijven aan de onderliggende bouwlagen. Door het verplicht gebruik van platte daken blijven ook deze volumes beperkt in hoogte. De voorgestelde stedenbouwkundige voorschriften staan garant voor een voldoende integratie in de omgeving.

...

Dit is de bestreden beslissing.

IV. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De bestreden beslissing werd, zoals blijkt uit het attest van aanplakking, bekendgemaakt op 29 december 2009. De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en vernietiging van het besluit van 23 december 2009 werd ingesteld met een aangetekende brief van 27 januari 2010 zodat aangenomen moet worden dat het beroep tijdig werd ingesteld.

V. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

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

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen omschrijven het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij menen te lijden als volgt:

“...

Samen met de eerder vermelde middelen willen we hier aantonen dat de uitvoering van de betwiste vergunning voor ons ernstig en moeilijk te herstellen nadelen zal teweeg brengen. Om enig onherstelbaar nadeel te vermijden, vragen wij dan ook deze vergunning tot de uitspraak over de vernietiging te schorsen.

Door de betwiste vergunning wordt een verkaveling goedgekeurd waarin voorzien is in de bouw van onder meer twee omvangrijke appartementsgebouwen. Het appartementsgebouw (lot 35) dat grenst aan ons perceel, bevat drie bouwlagen (10 meter) en heeft een grondoppervlakte van 40 meter op 16 meter. Bovenop de enorme omvang van het gebouw komt het hoogteverschil tussen de bestaande bebouwing en het te bouwen appartementsgebouw. In concreto betekent het voor ons een verschil van 3,5 meter verder gaande op enerzijds de meting van onze tuinarchitecte (2,5 meter hoogte verschil tussen onze bouw en de achtergrens van de tuin) en anderzijds het bij de

aanvraag gevoegde plan met hoogtelijnen (nog 1 meter). De impact van het appartementsgebouw van lot 35 is voor ons bijgevolg dat van een appartementsgebouw met de afmetingen: 40 meter breedte, 16 meter diepte en 13,5 meter hoogte.

In de onmiddellijke omgeving staan enkel eengezinswoningen gekoppeld per twee. De omvang van het appartementsgebouw zal door zijn afmetingen veel omvangrijker zijn dan al de gebouwen in de onmiddellijke omgeving. Dat er geen dergelijke gebouwen zich in onze omgeving situeren, is dit een bebouwing waaraan met zich niet kan verwachten in deze omgeving.

Een eerste nadeel van een appartementsgebouw met dergelijke omvang en zoals omschreven in de aanvraag, is de aantasting van onze privacy. De omschrijving van het gebouw, zijnde een gebouw met 10 appartementen en evenveel terrassen, is er een grotere aantasting van de privacy dan bij een eengezinswoning. Er zal vanuit de appartementen rechtstreeks zicht zijn op ons perceel langs de achterzijde, daar dit net inkijk geeft op onze private ruimten, zijnde zitkamer en achtertuin. Daar er geen enkel groen scherm is voorzien of verplicht, is er hieraan op geen enkele wijze tegemoet gekomen. Er wordt in de vergunning verwezen naar de ligging in een park. Maar het plan beperkt het park tot de zone vooraan het appartementsgebouw, zodat het voor ons geen gevolg heeft. Een groene buffer zou hierbij een oplossing bieden. Door het park achteraan te situeren zou dit opgelost kunnen worden.

Door de omvang van het gebouw zal het voor ons een grove aantasting van ons leefklimaat betekenen. Wij zullen wanneer we in onze leefruimte buiten kijken geen lucht meer zien. Hiervoor mogen we op niet meer dan een halve meter van het raam gaan staan. Verder zal er geen zoninval meer zijn net wanneer dit gewenst is. In de vergunning steunt men zich op de 45gradenregel. Deze regel houdt geen rekening met de zonstand in de wintermaanden. Net wanneer de zon gewenst is en energie kan doen sparen zal er in heel de woning geen zonlicht binnenvallen in de vijf wintermaanden.

Door het park vooraan te voorzien en de ingang langs de achterzijde te voorzien, is de overlast groter dan bij een gewone woning. Dit zou eenvoudig voorkomen kunnen zijn door het park achteraan te situeren en de ingang voor de garage vooraan te voorzien. Ook hier werd geen rekening mee gehouden, noch door de gemeenteraad, noch door de vergunningverlenende overheid.

Naast de nadelen die direct voortvloeien uit de bouw van het appartementsgebouw op zich, stelt zich een mogelijk nadeel van wateroverlast. Gezien de huidige toestand van de grond en het aflopend terrein, zal er moeten voorzien worden in een degelijke waterafvoer. Door in de vergunning geen onderzoek te vragen naar de waterhuishouding, is er ons inziens voorbijgegaan aan een wettelijke verplichting én een unieke mogelijkheid om voorafgaand aan de individuele aanvragen de nodige maatregelen op te leggen.

Wij achten het voor alle partijen aangewezen om tot de definitieve beslissing over de vergunning hieruit geen verdere gevolgen te laten voortvloeien. Daar de beslissing tot goedkeuring van de verkavelingsaanvraag zal leiden tot de aanvraag voor de aanleg van de wegenis en aanvragen voor bouwvergunningen, zou dit uiteindelijk leiden tot de uitvoering van de betwiste bouwwerken, die wanneer ze tot stand komen zeer moeilijk tot vaak niet kunnen hersteld worden.

...

De verwerende partij doet met betrekking tot het aldus omschreven moeilijk te herstellen ernstig nadeel het volgende gelden:

“... ”

De verzoekende partijen menen dat zij bij gebreke aan een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de volgende moeilijk te herstellen ernstige nadelen zullen lijden:

- *Aantasting van de privacy.*
- *Aantasting van het leefklimaat (cf. aantasting van de lichtinval/zonlicht).*
- *Wateroverlast.*

Deze argumentatie moet worden verworpen.

1. Een vordering tot schorsing dient een uiteenzetting van de feiten te bevatten die kunnen aantonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de verzoekende partijen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel (MTHEN) kan berokkenen (artikel 4.8.13 VCRO).

Het komt de verzoekende partijen toe op concrete wijze, en met de nodige precisie en overtuigingskracht, uiteen te zetten welke de aard en de omvang is van het nadeel dat zij dreigen te zullen lijden indien de bestreden beslissing zou worden ten uitvoer gelegd. Een betoog dat beperkt blijft tot vaagheden en algemeenheden kan niet volstaan om het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aannemelijk te maken.

R.v.St. nr. 194.630, 24 juni 2009, Bogaert e.a.; R.v.St. nr. 193.901, 5 juni 2009, Antonissens; R.v.St. nr. 185.064, 1 juli 2008, Reusen.

De verwerende partijen stellen vast dat de verzoekende partijen geen enkel concreet gegeven voorleggen van de door hen beweerde nadelen (simulatiefoto's, lichtinvalstudie,...). De vordering tot schorsing moet dan ook worden verworpen.

2. In ondergeschikte orde:

De verzoekende partijen geven een verkeerd beeld van de constructie die wordt voorzien op lot 35. Op de plannen (stuk 1.j.) en in de bestreden vergunning kan worden vastgesteld dat de constructie op ruime afstand is geconcentreerd van de woningen gelegen aan de noordelijke perceelsgrens (minstens 15m tot de perceelsgrens en 30m tot de eigenlijke woningen), de maximale hoogte wordt bepaald op 10m, enkel platte daken kunnen worden aangelegd, de derde bouwlaag moet op minimaal 3m van de achtergevel van de onderliggende bouwlagen worden gerealiseerd en mag niet worden bestemd voor bewoning. De aanpalende percelen worden eveneens gescheiden door de (verplaatste) voetweg nr. 36. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen voorhouden, betreft het kleine appartementsgebouwen (of ruime meergezinswoningen) en geen “enorme appartementsgebouwen”. Er is geen MTHEN aanwezig.

De verwerende partijen stellen daarnaast vast dat de beweerde nadelen hun rechtstreekse oorzaak niet in de thans bestreden verkavelingvergunning vinden, maar in de planologische bestemming die aan de betreffende gronden werd gegeven door het gewestplan, namelijk woongebied en woonuitbreidingsgebied.

R.v.St. nr. 193.899, 5 juni 2009, Wouters.

Een afstand van 15m tot de zijdelingse perceelsgrens en 30m tot de woningen is niet kennelijk onredelijk in woongebied (cf. normaalgezien 3m tot 6m tot de zijdelingse perceelsgrenzen). Dakterrassen zijn verboden zodat voor de privacy evenmin moet worden gevreesd. De lichtinval zal niet worden aangetast door een geringe (maximale) bouwhoogte van 10m. De afstand tot de bestaande bebouwing respecteert met een ruime marge de 45°-regel. De waterafvoer en de waterhuishouding vormen evenmin een probleem (advies VMW, voorwaarden, watertoets,...). Het MTHEN is niet aanwezig in hoofde van de verzoekende partijen, minstens worden de beweerdte nadelen niet op een concrete wijze aangetoond. Er kan bijgevolg geen sprake zijn van een ernstig nadeel. Het beroep tot schorsing- en nietigverklaring moet worden verworpen.

...

Beoordeling door de Raad

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

De verzoekende partij voeren als moeilijk te herstellen ernstig nadelen in essentie aan dat de uitvoering van de bestreden beslissing een aantasting van hun woonklimaat als gevolg van een verminderde (zon)lichtinval, een aantasting van hun privacy en het gevaar op wateroverlast aan.

De verzoekende partijen mogen zich in de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dienen integendeel concrete en precieze gegevens aan te reiken waaruit enerzijds de ernst van het nadeel blijkt dat zij ondergaan 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 aangevochten akte kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt. Bij dit alles 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.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partijen nalaten, in het bijzonder voor wat de door de verzoekende partijen voortgebrachte stukken betreft, voldoende concrete en precieze gegevens aan te reiken die de Raad toelaten om de ernst van het ingeroepen nadeel, meer specifiek de omvang van de aantasting van hun woonklimaat en privacy, evenals het potentiële risico op wateroverlast, daadwerkelijk te onderzoeken en vervolgens te beoordelen. Bij gebrek aan nadere gegevens, waarbij de Raad, zoals reeds gesteld, alleen rekening kan houden met wat in dat verband in het verzoekschrift werd aangevoerd en met de bij dat verzoekschrift gevoegde stukken, is het ingeroepen nadeel dan ook niet, minstens onvoldoende, ernstig.

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

B. Redenen die de schorsing rechtvaardigen

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

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De vordering tot schorsing wordt verworpen.
2. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing ten gronde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 17 augustus 2010, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,

 met bijstand van

Eddie CLYBOUW, griffier.

De griffier,

De voorzitter van de derde kamer,

Eddie CLYBOUW

Filip VAN ACKER