

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 134.294 van 13 augustus 2004
in de zaak A. 147.762/X-11.772.**

In zake : 1. Robert FRANS,
2. Emiel KIEBOOMS,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat G. JACOBS,
kantoor houdende te 1140 BRUSSEL,
Gemeenschappenlaan 2

tegen :

het Vlaamse Gewest,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat Ph. DECLERCQ,
kantoor houdende te 3010 LEUVEN,
Tiensesteenweg 271.

tussenkommende partij :

O N T het COMMISSARIAAT-GENERAAL VOOR DE
BEVORDERING VAN DE LICHAAMELIJKE
W I K K E L I N G ,
DE SPORT EN DE OPENLUCHTRECREATIE (BLOSO),
dat woonplaats kiest bij
Advocaat K. RONSE,
kantoor houdende te 1050 BRUSSEL,
Louizalaan 149, bus 20.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Robert FRANS en Emiel KIEBOOMS op 16 februari 2004 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 30 april 2003 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar houdende afgifte van een stedenbouwkundige vergunning aan het BLOSO tot "gedeeltelijke omgevingsaanleg van het Bloso-domein (grond-, water-, wegenwerken & aanplantingen)" te Zemst, Tervuursesteenweg, kadastraal bekend tweede afdeling, Sectie B;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur Ch. BAMPES;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 30 april 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 mei 2004;

Gehoord het verslag van Staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat G. JACOBS, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van Advocaat G. HAVET die, loco Advocaat Ph. DECLERCQ verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaten K. RONSE en V. PETITAT, die verschijnen voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur Ch. BAMPS;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat het BLOSO met een verzoekschrift van 10 maart 2004 heeft gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

1. De feiten

Overwegende dat de tussenkomende partij op 14 januari 2003 een stedenbouwkundige vergunning vraagt voor de "gedeeltelijke omgevingsaanleg van het BLOSO-domein (grond-, water-, wegenwerken & aanplantingen)" op een terrein, gelegen aan de Tervuursesteenweg te Zemst, kadastraal bekend tweede afdeling, Sectie B; dat gedurende het openbaar onderzoek één bezwaar wordt ingediend; dat, na gunstige adviezen van enkele instanties, het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zemst op 7 april 2003 stelt dat er tegenstrijdigheden en onduidelijkheden in het dossier zijn zodat het niet mogelijk is advies uit te brengen en dat het dossier volgens de gemaakte bemerkingen dient te worden aangepast;

Overwegende dat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar op 30 april 2003 met het bestreden besluit de gevraagde vergunning geeft;

2. De ontvankelijkheid

2.1. Overwegende dat de verwerende partij en de tussenkomende partij in een exceptie van onontvankelijkheid *ratione temporis* stellen dat de verzoekende partijen naar eigen zeggen slechts na de aanvang der werken op 14 januari 2004 kennis hebben gekregen van het bestreden besluit, doch dat het bestreden besluit werd aangeplakt op 15 december 2003 en dat de verzoekende partijen door negen maanden te wachten na het nemen van het bestreden besluit niet de nodige waakzaamheid aan de dag hebben gelegd, temeer daar er voordien informatievergaderingen en een openbaar onderzoek waren en de overheidsopdrachten in het Bulletin der Aanbestedingen worden bekendgemaakt;

Overwegende dat de verwerende partij en de tussenkomende partij geen enkel bewijs van de voorgehouden aanplakking op 15 december 2003 bijbrengen; dat van de verzoekende partijen niet kan worden verwacht dat zij in het Bulletin der Aanbestedingen op zoek gaan naar mogelijke verwijzingen waaruit de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning kan worden afgeleid; dat uit geen enkel element van de zaak blijkt dat de verzoekende partijen eerder op de hoogte waren van het bestaan van het bestreden besluit dan door de aanvang der werken omstreeks 14 januari 2004; dat de exceptie wordt verworpen;

2.2. Overwegende dat de tussenkomende partij een exceptie van gebrek aan belang opwerpt omdat de door de verzoekende partijen voorgehouden onwettigheid in het bestreden besluit betrekking heeft op percelen op 625 en op 700 meter afstand en omdat zulks dus geen betrekking heeft op de onmiddellijke nabijheid;

Overwegende dat uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat de verzoekende partijen eigenaar en bewoner zijn van een woning die paalt aan het terrein waarop het bestreden besluit betrekking heeft; dat het niet relevant is dat de aangevoerde onwettigheden zich op de door de tussenkomende partij aangehaalde afstanden situeren, gezien het ondeelbare karakter van de stedenbouwkundige vergunning; dat de verzoekende partijen alleen daardoor al blijk geven van het vereiste belang; dat de exceptie wordt verworpen;

3. Beoordeling

3.1. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1.1. Overwegende, wat de eerste door artikel 17, § 2, gestelde voorwaarde betreft, dat de verzoekende partijen in een eerste middel "het ontbreken van de feitelijk en rechtens vereiste juridische grondslag (opwerpen), evenals de schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van (de) bestuurshandelingen, evenals de schending van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, algemene beginselen van behoorlijk bestuur"; dat zij in een tweede onderdeel van dat middel in essentie aanvoeren dat uit een vergelijking tussen de voorafgaande adviezen en het bestreden besluit blijkt dat dit laatste uitgaat van een verkeerde en onvolledige kennis van de feitelijke elementen van de aanvraag, minstens dat deze feitelijke elementen niet in het bestreden besluit worden aangegeven en beoordeeld, dat uit de bestreden beslissing niet de omvang en uitgestrektheid van de vergunde werken blijken, dat die werken veel ruimer blijken te zijn dan aangegeven in het bestreden besluit, dat met het bestreden besluit op zeer algemene wijze "grond-, water-, wegenwerken en aanplantingen" worden vergund, dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zemst in zijn advies heeft gewezen op tegenstrijdigheden omtrent het verwijderen van verharding, het vergroten van de bestaande parking, het aanleggen van een nieuwe toegang en op onduidelijkheden over het materiaal voor verhardingen, over het al dan niet afbreken van de brug achter het personeelsgebouw, over de vraag wat er met de sloten gebeurt, hoe de aanvulling van de beek gebeurt, op welke wijze een grote ronde waterpartij wordt voorzien, in hoeverre de gracht wordt doorgetrokken tot de spoorlijn en hoe groot het grondverzet is, over de functie van het op het masterplan grijs gekleurde gedeelte en op het feit dat het plan geen aanduidingen van de hoogte bevat, dat in het bestreden besluit met geen woord over dit alles wordt gerept en dat de vergunning op onredelijke, minstens op onzorgvuldige wijze is gegeven;

Overwegende dat de verwerende partij op het tweede onderdeel van het eerste middel in essentie antwoordt dat in het bestreden besluit het advies van het college van burgemeester en schepenen, dat noch positief noch negatief is, wordt besproken en door middel van een aantal voorwaarden in het beschikkend gedeelte wordt opgenomen, namelijk door op concrete wijze de toepassing van natuurtechnische milieubouw voor de oevers van vijvers, beken en grachten te voorzien, de aard van verharding en parkeervlakken aan te geven en concrete regels ter bevordering van de interne en externe verkeersveiligheid op te leggen, dat aldus in de vergunning rekening wordt gehouden met de juiste feitelijke omstandigheden en dat het college van burgemeester en schepenen alleszins niet heeft gemeend een ongunstig advies te moeten geven;

Overwegende dat de tussenkomende partij er betreffende het tweede onderdeel van het eerste middel in essentie aan toevoegt dat onder "grond-, water-, wegenwerken en aanplantingen" redelijkerwijs het aanleggen van grachten, het openleggen van beken, het kappen van bomen en heraanplantingen kunnen worden gebracht, dat het college van burgemeester en schepenen geen positief noch een negatief advies heeft gegeven doch enkele onduidelijkheden heeft vastgesteld, dat in het bestreden besluit niet van dat advies wordt afgeweken doch dat het advies in de vergunningsvoorwaarden wordt geïncorporeerd om aan de gemaakte opmerkingen tegemoet te komen, dat voor de kapping van de bomen in het bestreden besluit wordt verwezen naar het advies van de afdeling Bos en Groen dat impliciete kapmachtiging inhoudt en dat het besluit derhalve gemotiveerd is en niet afwijkt van het advies van het college van burgemeester en schepenen;

Overwegende dat naar luid van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen de opgelegde motivering "afdoende" moet zijn; dat dit concreet betekent dat de opgegeven redenen het bestreden besluit moeten kunnen dragen; dat aan de door voornoemde wetsbepaling voorgeschreven motiveringsplicht is voldaan, wanneer de stedenbouwkundige vergunning duidelijk de met de plaatselijke aanleg of ruimtelijke ordening verband houdende redenen opgeeft waarop de vergunningverlenende overheid haar beslissing steunt, derwijze dat het de aanvrager of belanghebbende derden mogelijk is met kennis van zaken tegen de bestreden beslissing op te komen, en dat de Raad van State de hem opgedragen wettigheidscontrole kan uitoefenen; dat hij met andere woorden kan nagaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in

rechte en in feite juist zijn, of zij die correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen;

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zemst in zijn advies van 7 april 2003 op tal van concrete tegenstrijdigheden, onduidelijkheden en onvolledigheden in de vergunningsaanvraag wijst en daaruit besluit:

"Gelet op de tegenstrijdigheden omtrent de verhardingen, de onduidelijkheid i.v.m. de ronde waterpartij en de gracht t.h.v. de Tervuursesteenweg, het ontbreken van een bijzondere machtiging voor het verleggen van de Zwarte Beek, het plaatsen van een fontein in natuurgebied, de bepalingen van het bosdecreet omtrent het geheel of gedeeltelijk ontbossen van een terrein en het ontbreken van informatie i.v.m. diverse elementen is het niet mogelijk een advies uit te brengen over dit dossier. Het dossier dient volgens de gemaakte bemerkingen te worden aangepast.";

Overwegende dat dienaangaande in het bestreden besluit slechts wordt overwogen dat "de opmerkingen van het college-advies worden weerhouden en - rekening houdende met de adviezen van de afdeling Natuur en van de afdeling Bos en Groen - als voorwaarden mee opgenomen in het beschikkend gedeelte"; dat uit die voorwaarden prima facie niet kan worden opgemaakt dat zij betrekking hebben op en een einde stellen aan de door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Zemst in zijn advies opgemerkte tegenstrijdigheden, onduidelijkheden en onvolledigheden; dat derhalve prima facie evenmin kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen; dat het tweede onderdeel van het eerste middel ernstig is in de mate dat het betrekking heeft op de schending van de formele motiveringsplicht;

3.1.2. Overwegende dat, wat de tweede door voornoemd artikel 17, § 2, opgelegde voorwaarde betreft, de verzoekende partijen in essentie aanvoeren dat zij eigenaar en bewoner zijn van de woning aan de rand van het perceel waarop de vergunde werkzaamheden zullen plaatsvinden, dat het uitzicht aanzienlijk zal wijzigen, onder meer door het kappen van een groot aantal bomen, dat de aanleg van een soort wildwaterbaan wordt beoogd evenals nieuwe recreatieve activiteiten die aanzienlijke bijkomende (geluids)hinder zullen veroorzaken, dat de inbreuk op de ecologische waarde van het gebied een inbreuk op hun woon- en leefomgeving vormt, dat dit des te ernstiger is nu een deel van de werken in natuurgebied is

voorzien en dat het omwille van de vage bewoordingen in het bestreden besluit moeilijk is in te schatten welke bijkomende nadelen er nog worden veroorzaakt en dat de nadelen moeilijk te herstellen zijn omdat er ongeveer 1050 bomen zullen worden omgehakt en bepaalde landschapselementen onherroepelijk zullen verdwijnen;

Overwegende dat de verwerende partij in de nota in essentie antwoordt dat de nadelen uit het kappen van bomen slechts tijdelijk zijn omdat er heraanplanting is voorzien, dat geluidshinder en bijkomende last van recreanten niet worden bewezen, dat de nadelen door andere werken, zoals de aanleg van wegen en afwatering, niet ernstig zijn, dat die werken een manifeste revalorisatie vormen, dat het terrein reeds als recreatiegebied is bestemd en dat het aangevoerde nadeel dat betrekking heeft op het natuurgebied, wordt tegengesproken door het gunstige advies van de afdeling Natuur;

Overwegende dat de tussenkomende partij er in het verzoekschrift tot tussenkomst in essentie aan toevoegt dat de verzoekende partijen zich beperken tot algemene beweringen, dat het uitzicht van de verzoekende partijen niet zal veranderen na de werken of ten hoogste tijdelijk, dat er slechts selectief bomen zijn gekapt hetgeen past in een nauwkeurig uitgedacht natuurbeheersplan, dat er na verloop van tijd nieuwe aanplantingen zullen gebeuren, dat de werken de herwaardering beogen van een in verval geraakt domein en de ecologische waarde ervan zullen herstellen in plaats van te vernietigen, dat een soortendiversiteit van fauna en flora wordt beoogd waar deze thans verdrongen is door niet-inheemse vegetatie, dat de vrees van de verzoekende partijen dan ook ongegrond is, dat geen uitbreiding van de bestaande recreatieve infrastructuur wordt beoogd maar een betere ruimtelijke ordening en een optimale verweving van de bestaande functies, dat de verkeersoverlast zal verminderen vermits er méér parkeerplaatsen op het domein worden voorzien, dat een ringweg het gebied beter bereikbaar zal maken en dat een bufferzone, bestaande uit de ringgracht en een groene gordel, het binnengebied van het buitengebied, waar de verzoekende partijen wonen, zal afschermen van mogelijke hinder;

Overwegende dat de verzoekende partijen zich precies hierop steunen dat met het bestreden besluit een reeks werken wordt vergund overeenkomstig een vergunningsaanvraag, waarin onvoldoende duidelijk is weergegeven waar die werken precies zullen worden uitgevoerd en op welke wijze

en waarin zelfs bepaalde tegenstrijdigheden voorkomen; dat de ernst van de kritiek van de verzoekende partijen blijkt uit de bespreking van het tweede onderdeel van het eerste middel; dat het de verzoekende partijen derhalve niet ten kwade kan worden geduid dat zij de door hen aangevoerde nadelen niet preciezer kunnen specificeren dan zij in hun verzoekschrift hebben gedaan; dat de uitleg van de verwerende partij en de tussenkomende partij over de beoogde ecologische herwaardering van het gebied geen afbreuk doet aan voormelde onduidelijkheden, onvolledigheden en tegenstrijdigheden; dat, rekening gehouden met de omstandigheden van de zaak, de uiteenzetting van de verzoekende partijen voldoende concrete en precieze gegevens bevat die aannemelijk maken dat de onmiddellijk tenuitvoerlegging van het bestreden besluit door de uitvoering van de vergunde werken op het terrein naast hun woning een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten van de Raad van State;

3.2. Overwegende dat is voldaan aan de door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen;

4. Overwegende dat de tussenkomende partij doet gelden dat het voordeel dat de verzoekende partijen beogen met de vordering tot schorsing niet opweegt tegen het mogelijke nadeel voor de tussenkomende partij, dat het domein sedert 1932 als recreatief domein wordt geëxploiteerd, dat sedert 1977 uitbreidingen, verbouwing en aanpassing van de infrastructuur zijn stilgevallen, dat de thans aangevochten vergunning precies het verdere verval van het domein wil tegengaan, dat de belangen van de tussenkomende partij als Vlaamse openbare instelling niet zijn te vergelijken met het loutere privé-belang van de verzoekende partijen en dat het kennelijk onredelijk is de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te overwegen omwille van vage en algemene beweringen van twee omwonenden;

Overwegende dat niet valt in te zien waarom de belangen van de tussenkomende partij zoveel zwaarder zouden wegen dan deze van de verzoekende partijen, nu de tussenkomende partij toegeeft dat er sedert 1977 geen werken van betekenis op het domein zijn uitgevoerd en nu de schorsing slechts een tijdelijk en voorlopig karakter heeft; dat het verzoek tot belangenafweging wordt verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van het BLOSO in de vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 30 april 2003 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar houdende afgifte van een stedenbouwkundige vergunning aan het BLOSO tot "gedeeltelijke omgevingsaanleg van het Bloso-domein (grond-, water-, wegenwerken & aanplantingen)" te Zemst, Tervuursesteenweg, kadastraal bekend tweede afdeling, Sectie B.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien augustus 2004, door :

de HH. C. ADAMS,
 B. COLLIN,

wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

B. COLLIN.

C. ADAMS.