

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 166.003 van 18 december 2006
in de zaak A. 175.129/X-12.953.**

In zake : 1. Christian BOUCTOT,
 2. Frank PEETERS,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat D. VANDENBULCKE,
 kantoor houdende te 3090 OVERIJSE,
 Brusselsesteenweg 506

 3. Philippe VANDE CASTEELE,
 wonende te 2900 SCHOTEN,
 Klamperdreef 7

tegen :

de gemeente SCHOTEN.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Christian BOUCTOT, Frank PEETERS en Philippe VANDE CASTEELE op 19 juli 2006 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 23 augustus 2005 van het College van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten waarbij aan Bruno VAN MARCKE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend tot het oprichten van een vrijstaande woning aan de Kievitdreef 5 te Schoten, kadastraal bekend onder sectie A, nr. 95k;

Gelet op het arrest nr. 163.901 van 20 oktober 2006 waarbij de debatten worden heropend en waarbij de zaak wordt opgeroepen op de terechtzitting van 10 november 2006;

Gehoord het verslag van Staatsraad G. DEBERSAQUES;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. VANDENBULCKE die verschijnt voor de verzoekende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur A. EYLENBOSCH;

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 de verwerende partij op de terechtzitting niet aanwezig noch vertegenwoordigd was; dat zij derhalve geacht wordt met de vordering tot schorsing in te stemmen, zulks met toepassing van artikel 4, vierde lid van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State; dat die vermoede instemming weliswaar voor de Raad van State niet kan betekenen dat de schorsing zou dienen te worden bevolen ook indien op zicht van de vordering tot schorsing blijkt dat de wettelijke voorwaarden daartoe niet zijn vervuld;

Overwegende dat de begunstigde van de bestreden vergunning - die niet in de debatten is tussen gekomen - met een schrijven van 12 oktober 2006 aan de Raad van State heeft meegedeeld dat hij "wenst af te zien van de stedenbouwkundige vergunning d.d. 23/8/05 en inmiddels een nieuwe aanvraag tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning heeft ingediend"; dat bij arrest nr. 163.901 van 20 oktober 2006 tot het heropenen van de debatten werd besloten teneinde de partijen de gelegenheid te geven hun standpunt ter zake te laten kennen; dat ter terechtzetting de verzoekende partijen erop wijzen dat zij noch kennis, noch inzicht hebben van de inhoud van de voornoemde intentie en aanvraag; dat zij stellen dat derhalve dit schrijven geen enkele incidentie heeft op het verloop van de voorliggende procedure; dat in deze stand van het geding bij gebreke aan verweer van de verwerende partij daarmee kan worden ingestemd;

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;

Overwegende, wat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, dat de verzoekende partijen in de vordering tot schorsing doen gelden wat volgt :

"1.a In ruimtelijke ordening is de moeilijke herstelbaarheid van het ernstig nadeel evident. (...)

1.b De rechtspraak van de gewone rechter bevestigt dat het miskennen van de wetgeving ruimtelijke ordening in het woonparkgebied De Zeurt ook een

ernstige schade aan het milieu aanbrengt: dit maakt uiteraard ook een MTHEN uit.

1.c De wetgeving ruimtelijke ordening zelf bepaalt ook dat een schending van de verkavelingsvoorschriften een ernstig nadeel teweegbrengt. Daarom sluit artikel 158 van het D.R.O. van 18 mei 1999 in dat geval uitdrukkelijk een vergelijk uit en blijven de strafvordering en het recht op herstel in natura volledig gehandhaafd.

2. De controle op de naleving van de wetgeving ruimtelijke ordening is in de Gemeente Schoten verbeterd, doch blijkt nog steeds ontoereikend en niet dissuasief.

Zo werd het - in 2004 - haast volledig gerooide perceel, Spechtendreef, van 5.000 m², nog steeds niet wederaangelegd ondanks het annulatiearrest (...) De (lokale) overheid streeft dus niet eens de snelle heraanleg na, ook niet een jaar na kennis genomen te hebben van een annulatiearrest.

3.a Na het annulatiearrest moet de bouwheer in casu de uitgevoerde werken onwerkzaam maken en het erf (= Kievitdreef 5) in de oorspronkelijke toestand herstellen en de aangebrachte werken moeten in beginsel afgebroken worden: louter daarom is een schorsing van de vergunning aangewezen, vermits de werken niet beëindigd zijn en de bouwheer zelf moet behoed worden van het risico van afbraak en verdere heraanleg. Men merke op dat artikel 158 van het DRO van 18 mei 1999 een vergelijk uitsluit en het recht op herstel in de oorspronkelijke toestand terdege consolideert. (zie 1.c)

3.b Indien de Gemeente oppert dat het risico tot afbraak en herstel in natura desalniettemin de facto miniem of denkbeeldig is omdat de overheid (te) veel gedooft, staat het risico tot een MTHEN evenzeer vast: zowel verzoekers als de buurtbewoners en trouwens ook de overheid moeten immers behoed worden van het uitblijven van een afbraak van werken die - wederrechtelijk uitgevoerd in de wijk De Zeurt - een MTHEN aanbrengen en aldus ook een ernstige schade aan het milieu aanbrengen (zie 1.b + 1.c). Dit voordeel kunnen allen precies bekomen dankzij een schorsingsarrest.

4.a Verder duldt het milieu, d.w.z. de natuur, niet dat gedurende de ganse duur van de annulatieprocedure men geen werk zal van maken van de heraanleg van het perceel in de oorspronkelijke toestand en dat het herstel van 5.000 m² oppervlakte in het woonparkgebied uitblijft. Dit is des te minder te dulden dat het perceel Kievitdreef 5 aanpaalt ten westen aan het beschermd goed De Belhoeve, ten noorden aan het park Peerdbos en ten oosten aan een perceel dat nog niet bebouwd is. Het is een ecologisch waardevol perceel zoals blijkt uit de waarnemingen van dieren en fauna vanuit het chalet, aangelegd op het perceel Kievitdreef 7: ook de kaalslag moet hersteld worden, gesteld dat de vergunning 2005-119 onwettelijk is (...).

4. b Verzoekers verwijzen ook naar het arrest nr. (...) waarin terecht werd gesteld: 'dat, immers, eensdeels hoe ernstiger de door de verzoekende partij aangevoerde middelen, hoe groter de kans op een uiteindelijke vernietiging van de bestreden beslissing, en hoe moeilijker te verantwoorden de verzoekende partij het door haar beschreven nadeel - mits het minimaal aan de vereisten van ernst en moeilijke herstelbaarheid voldoet - te laten ondergaan in afwachting van de uitspraak over de grond van de zaak; dat anderdeels hoe zwaarwichtiger de onrechtmatigheid die in het ernstig bevonden middel wordt aangeklaagd, hoe harder die geacht kan worden aan te komen voor de verzoekende partij'. Hierboven toonden verzoekers reeds genoegzaam aan dat de thans bestreden beslissing prima facie onwettig blijkt.

4.c Een ernstige machtsoverschrijding kan leiden tot het voorhanden zijn van een risico tot een MTHEN, hetgeen in casu blijkt uit de ernstige middelen. Men kan moeilijk verzoeker verplichten om de vastgestelde onwettigheden - zie supra de uiteenzetting van het middel - te duiden gedurende de ganse 'eenvoudige' annulatieprocedure.

5. Alleen een schorsingsarrest kan bewerkstelligen dat de (lokale) overheid meteen meer ijver aanstuurt op het spoedig herstel in de oorspronkelijke toestand van het perceel Kievitdreef 5 zonder het annulatiearrest af te wachten.

6.a Hiermee is ook het mogelijk verweer beantwoord dat 'vermits de bouwheer iedereen voor voldongen feiten zette', er geen belang tot de schorsing is. Dit eventueel verweer gaat niet op: na de schorsing moet het ganse erf immers meteen hersteld worden in de oorspronkelijke toestand, zonder het annulatie-arrest te moeten afwachten. Het is hierbij zinvol te stellen dat de Gemeente na een schorsingsarrest motu proprio de vergunning 2005-219 meteen zal intrekken en dat de bouwheer zich ernaar zal schikken.

6. b Wanneer blijkt dat de situatie van de verzoekers door de bestreden akte nadelig beïnvloed wordt ten opzichte van de onmiddellijk daaraan voorafgaande situatie, welke hersteld zou kunnen worden als de schorsing bevolen wordt - dit is in casu precies het geval -, wijst de Raad van State de exceptie van het ontbreken van belang af. (...)

7.a Wat de eventuele belangenafweging betreft, kan men vaststellen dat in uitvoering van de vergunning 2005-219 de bouwheer en (desgevallend) de architect, beiden inwoners van de wijk De Zeurt, reeds haast alle groen lieten wegrooien, in casu zelfs kennelijk meer dan hetgeen reeds ruim vergund was (wat trouwens leidde tot een stakingsbevel dd. 28 juni 2006). De bouwheer kan bezwaarlijk ontkennen dat dit verbod hem onbekend was, vermits hij sinds 1998 in de wijk woont en bouwde en vermits de Gemeente en de Vlaamse overheid vanaf 2000 ook herhaaldelijk informatiecampaagnes hebben gevoerd. Bovendien hebben bouwheer en architect nagelaten de bouwvergunning 2005-219 uit te hangen op de plaats der werkzaamheden en zo alle buurtbewoners voor voldongen feiten (hebben) gezet en de rechtsbescherming enigszins voor schut gezet.

7. b Ondertussen had de Gemeente op 22 november 2005 een teveel betaalde bouwtaks teruggestort op de rekening 408-0092041-53 (Belhouse Comm. Va, Bisschoppenhoflaan 384, Deurne). De vraag rijst of het financieel nadeel dat firma's na schorsing kan treffen, in aanmerking kan genomen worden bij voormelde eventuele belangenafweging.

7.c In de eventuele belangenafweging mag het belang van de bouwheer dan ook nog minder primeren";

Overwegende dat, wat het aantonen van de ernst van het nadeel betreft, een verzoeker zich niet mag beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dat hij integendeel zeer concrete gegevens moet aanvoeren waaruit blijkt dat hij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan, zodat de Raad van State kan nagaan of er al dan niet een dergelijk nadeel voorhanden is, en het voor de tegenpartijen mogelijk is om zich met kennis van zaken tegen de door de verzoeker aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen; dat wat de op algemene wijze aangevoerde schade aan het milieu betreft, dit bezwaarlijk kan worden aangenomen als een voldoende concrete duiding van het nadeel dat de verzoekende partijen persoonlijk ondergaan of dreigen te ondergaan ingevolge de tenuitvoerlegging van de thans bestreden beslissing; dat dezelfde vaststelling geldt voor het betoog dat inzake het behoeden van de bouwheer voor het risico van afbraak en verdere heraanleg en omgekeerd het behoeden van de verzoekende

partijen en buurtbewoners voor het uitblijven van een afbraak; dat verder de wettelijke voorwaarde van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel een constitutieve en autonome schorsingsvoorwaarde is; dat de aard evenals de graad van ernst van de ingeroepen middelen, en met andere woorden de graad van onwettigheid van een bestreden beslissing, in principe abstracte gegevens zijn die op zichzelf geen nadelige gevolgen genereren; dat bijgevolg het verwijzen in het verzoekschrift ter adstructie van het ernstig nadeel naar de (ernst van de) middelen en de samenhang tussen beide wettelijke voorwaarden niet volstaan om het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan te tonen; dat in dezelfde zin "het miskennen van de wetgeving ruimtelijke ordening" op zich het bestaan van een ernstig nadeel niet aantoont; dat de stelling dat alleen een schorsingsarrest zou kunnen bewerkstellingen dat de lokale overheid meer ijver aan de dag zou leggen om het herstel in de oorspronkelijke toestand van het persceel te bewerkstelligen geen gevolg is van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, maar een (feitelijk) gevolg kan zijn van een schorsingsarrest; dat dit geen nadeel is in de zin van artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat ondanks het feit dat de verzoekende partijen hun vermeende nadelen uitgebreid uiteenzetten, zij hun betoog vrij hypothetisch en vaag houden en onvoldoende concrete gegevens of overtuigende argumenten aanbrengen waaruit zou kunnen blijken dat de opgeworpen nadelen persoonlijk, ernstig en moeilijk te herstellen zijn; dat er evenmin redenen zijn om over te gaan tot belangenafweging; dat de uiteenzetting in het verzoekschrift tot schorsing geen afdoende en concrete gegevens bevat die aannemelijk maken dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen zoals bedoeld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat niet is voldaan aan een van de bij 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 kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen;

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien december 2006, door :

de H.	G. DEBERSAQUES,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

G. DEBERSAQUES.