

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 166.081 van 19 december 2006
in de zaak A. 176.191/X-12.993.**

In zake : Bart VERHOEVEN,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat R. HENS,
 kantoor houdende te 2930 BRASSCHAAT,
 Bredabaan 161/1

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST,
 dat woonplaats kiest bij
 Advocaat C. MARINOWER,
 kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
 Consciencestraat 7.

tussenkomen de partij :

 Jozef KUSTERMANS,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaten D. LINDEMANS en F. DE PRETER,
 kantoor houdende te 1000 BRUSSEL,
 Keizerslaan 3.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Bart VERHOEVEN op 25 augustus 2006 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 26 juni 2006 van de Vlaamse Minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende eensdeels, inwilliging van het beroep van Jozef KUSTERMANS tegen het uitblijven van een beslissing van de Bestendige Deputatie van de provincieraad van Antwerpen, en anderdeels, voorwaardelijke afgifte van de stedenbouwkundige vergunning voor het rooien van bomen, het oprichten van een nieuw serrecomplex voor tomatenteelt, een loods-werkplaats, een wateropslagtank, 4 hoogspanningscabines, 2 wateropvangbekkens en de aanleg van verharding op percelen gelegen te Wuustwezel , Vaasweg zn, kadastraal gekend onder 3^{de} afdeling, sectie A, nrs. 351h, 348l, 340g en 340d/deel;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur A. EYLENBOSCH;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 19 oktober 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 november 2006;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat H. VERMEIREN die loco Advocaat R. HENS verschijnt voor de verzoekende partij, van Advocaat K. HULPIAU die loco Advocaat C. MARINOWER verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat F. DE PRETER die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het andersluidend 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;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de Auditeur-generaal;

Overwegende dat Jozef KUSTERMANS met een verzoekschrift van 11 september 2006 heeft gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

Overwegende dat Jozef KUSTERMANS eigenaar is van een melkveebedrijf te Wuustwezel, Popendonkseweg; dat de verzoeker woont aan de Maxburgdreef 57 die met de Popendonkseweg verbonden is door de Vaasweg; dat Jozef KUSTERMANS op 20 juli 2004 bij het College van burgemeester en schepenen van de gemeente Wuustwezel een aanvraag heeft ingediend voor het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor "het rooien van bomen, het oprichten van een nieuw serrecomplex voor tomatenteelt (305,50m x 304,38m) + loods-werkplaats (100m x 40m) + wateropslagtank (2000 m³) + 4 hoogspanningscabines (3m x 7,70m) + 2 wateropvangbekkens (2166 m² + 2939 m²) + aanleg van verharding met 48 parkeerplaatsen" op percelen gelegen te Wuustwezel, Vaasweg ZN, kadastraal bekend sectie A, nr 351h, 348l, 340g en 340d/deel; dat dit complex aan de oostelijke zijde komt te liggen achter de eigendom van de verzoeker;

dat tijdens het openbaar onderzoek dat wordt georganiseerd van 27 juli 2004 tot 25 augustus 2004 onder meer door de verzoeker een bezwaarschrift wordt ingediend; dat het college van burgemeester en schepenen op 29 november 2004 een ongunstig advies heeft uitgebracht; dat de gemachtigde ambtenaar op 21 maart 2005 een voorwaardelijk gunstig advies heeft uitgebracht; dat bij besluit van 4 april 2005 van het college van burgemeester en schepenen aan Jozef KUSTERMANS de stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd; dat Jozef KUSTERMANS op 27 april 2005 beroep heeft ingesteld tegen voormelde weigeringsbeslissing bij de Bestendige Deputatie van de provincieraad van Antwerpen; dat hij op 10 januari 2006 door de bestendige deputatie wordt gehoord in verband met zijn beroep; dat bij besluit van 12 januari 2006 van de bestendige deputatie aan Jozef KUSTERMANS de stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd; dat dit besluit niet ter kennis werd gebracht van de aanvrager voordat deze op 16 januari 2006 beroep had ingesteld bij de Vlaamse Minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening tegen het uitblijven van een beslissing van de bestendige deputatie; dat bij ministerieel besluit van 26 juni 2006 het beroep van Jozef KUSTERMANS voorwaardelijk wordt ingewilligd;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State tot de schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring 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 dat de verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van artikel 53, §2, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerd decreet ruimtelijke ordening), doordat de Vlaamse minister geoordeeld heeft dat het bij hem ingestelde hoger beroep door de aanvrager rechtsgeldig zou zijn, terwijl er reeds door de bestendige deputatie een beslissing was genomen, zodat door de aanvrager geen hoger beroep bij de Vlaamse minister meer kon worden ingesteld; dat de verzoeker dit middel uiteenzet als volgt:

"De minister motiveert de rechtsgeldigheid van het hoger beroep als volgt:
'Overwegende dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen aan de aanvrager werd betekend op 12 december 2004 (lees 13 april 2005); dat betrokkene beroep heeft ingesteld bij de bestendige deputatie bij middel van een ter post op 27 april 2005 aangetekend schrijven; dat het beroep

bij de bestendige deputatie is ingediend in de vorm en binnen de termijn door de wet bepaald en dienvolgens ontvankelijk is; dat huidig hoger beroep bij gebreke van een kennisgeving van de beslissing van de bestendige deputatie binnen de termijn, zoals bepaald in artikel 53, §2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, geldig ingesteld is; dat de door de bestendige deputatie getroffen beslissing d.d. 12 januari 2006 immers niet aan de betrokken partijen werd betekend.'

Met het oordeel van de Vlaamse minister kan verzoeker het niet eens zijn.

Op 4 april 2005 werd de vergunning aangevraagd door de heer Jozef Kustermans door het college van burgemeester en schepenen te Wuustwezel geweigerd.

Door de heer Kustermans werd hiertegen een beroep ingediend bij de bestendige deputatie van de Provincie Antwerpen op 27 april 2005, waarbij werd gevraagd om te worden gehoord.

Op 10 januari 2006 werd de heer Jozef Kustermans, samen met diens raadsman, mr. De Preter en diens adviseur, de heer De Poorter, gehoord.

Voor de zitting van 10 januari 2006 kon kennis worden genomen van het verslag van de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar.

In dit verslag werd door de provinciaal stedenbouwkundig ambtenaar geadviseerd aan de Bestendige Deputatie dat de aanvraag vanuit het oogpunt van de goede ruimtelijke ordening niet kan aanvaard worden.

Op 12 januari 2006 heeft de bestendige deputatie besloten het beroep van de heer Jo Kustermans tegen het besluit van 4 april 2005 van het college van burgemeester en schepenen van Wuustwezel niet in te willigen en geen vergunning te verlenen (ref. ROBR/05-131/MK/HP).

Daarna heeft verzoeker evenwel moeten vaststellen dat de heer Jo Kustermans op 16 januari 2006, na de beslissing van de Bestendige Deputatie, bij de Vlaamse Regering een beroep heeft ingediend tegen het uitblijven van een beslissing door de bestendige deputatie van de Provincieraad van Antwerpen.

Het beroep bij de Vlaamse regering werd ingesteld nadat door de bestendige deputatie reeds uitspraak werd gedaan.

Overeenkomstig artikel 53, §2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, kan de aanvrager enkel in beroep gaan bij de Vlaamse regering bij gebreke van een beslissing van de bestendige deputatie, na afloop van de termijn waarbinnen deze plaats moet hebben (zijnde 75 dagen in het geval van een hoorzitting).

Artikel 53, §2, 3e lid e.v. van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996:

'De aanvrager kan bij de Vlaamse regering in beroep gaan bij gebreke van een beslissing van de bestendige deputatie, na afloop van de termijn waarbinnen deze plaats moest hebben. Dit beroep wordt bij een ter post aangetekende brief gezonden aan de Vlaamse regering, die een afschrift ervan aan het college en de bestendige deputatie stuurt binnen vijf dagen na ontvangst.

De aanvrager of zijn raadsman, alsook het college of zijn gemachtigde worden op hun verzoek door de Vlaamse regering of diens gemachtigde gehoord. Wanneer een partij vraagt te worden gehoord, worden ook de andere partijen opgeroepen.'

In casu werd het beroep bij de Vlaamse regering duidelijk ingediend na de beslissing van de Bestendige Deputatie d.d. 12 januari 2006.

Van zodra de bestendige deputatie een beslissing heeft genomen, staat voor de aanvrager geen beroep meer open bij de Vlaamse minister.

Ten onrechte stelt de minister dat het hoger beroep in casu rechtsgeldig zou zijn ingesteld quod non, doordat de door de bestendige deputatie getroffen beslissing dd. 12 januari 2006 immers niet aan de betrokken partijen werd betekend.

In het artikel 53, §2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, staat duidelijk bepaald dat door de aanvrager enkel nog in beroep kan gekomen worden 'bij gebreke van een beslissing' en NIET 'bij gebreke van betekening van een beslissing'.

Tegen een beslissing, al dan niet tijdig genomen door de bestendige deputatie, staat voor de aanvrager geen administratieve beroepsmogelijkheid meer open bij de Vlaamse regering.

(...)

Het besluit van de bestendige deputatie genomen d.d. 12 januari 2006 is volstrekt wettig.

(...)

Buitendien is het in casu zeer duidelijk dat de heer Jozef Kustermans, dan wel diens advocaat, reeds op de hoogte waren van het negatieve besluit van de bestendige deputatie.

Enerzijds omdat het verslag van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar en de hoorzitting van 10 januari 2006 uitwezen dat een negatieve beslissing zou genomen worden.

Anderzijds doordat de advocaat van de heer Jozef Kustermans in diens beroepschrift van 16 januari 2006 stelt dat tot op heden de bestendige deputatie nog geen uitspraak omtrent het beroep heeft betekend.

Hieruit kan afgeleid worden dat zij ten tijde van het instellen van het hoger beroep wel degelijk op de hoogte waren van de beslissing van de bestendige deputatie.

In strijd met artikel 53, §2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, heeft de Vlaamse minister geoordeeld dat het hoger beroep ingesteld door advocaat Dirk Lindemans, namens de heer Jozef Kustermans op 16 januari 2006, geldig is";

Overwegende dat artikel 53, §2, derde lid, van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, bepaalt wat volgt:

"De aanvrager kan bij de Vlaamse regering in beroep gaan bij gebreke van een beslissing van de bestendige deputatie, na afloop van de termijn waarbinnen deze plaats moest hebben. Dit beroep wordt bij een ter post aangetekende brief gezonden aan de Vlaamse regering, die een afschrift ervan aan het college en de bestendige deputatie stuurt binnen vijf dagen na ontvangst(...)";

Overwegende dat uit de gegevens van de zaak onomstotelijk blijkt dat het beroep bij de Vlaamse regering werd ingesteld nadat de bestendige deputatie reeds een beslissing over het beroep van de aanvrager had genomen; dat dit overigens niet wordt betwist;

Overwegende dat de verwerende partij evenwel stelt dat het hoger beroep bij de Vlaamse regering rechtsgeldig werd ingesteld aangezien de beslissing van de bestendige deputatie op het ogenblik van het instellen van het beroep nog niet aan de aanvrager was betekend;

Overwegende dat de door artikel 53, §1, derde en vierde lid, van het gecoördineerd decreet ruimtelijke ordening bepaalde termijn waarbinnen de bestendige deputatie aan de aanvrager, aan het college en aan de gemachtigde ambtenaar kennis dient te geven van haar beslissing geen vervalt termijn, maar een termijn van orde is; dat het de aanvrager vrijstaat een beslissing van de bestendige deputatie af te wachten, ook al is voormelde termijn verstreken; dat, aangezien de bestendige deputatie reeds een beslissing had genomen over het bij haar ingestelde beroep, er krachtens voormelde bepaling van artikel 53, § 2, derde lid, van hetzelfde decreet, voor de aanvrager geen mogelijkheid tot hoger beroep bij de Vlaamse regering meer openstond; dat de omstandigheid dat deze beslissing aan de aanvrager nog niet ter kennis was gebracht aan deze vaststelling geen afbreuk doet; dat een gebrek in de kennisgeving of het niet ter kennis brengen van een besluit de rechtsgeldigheid van dat besluit niet aantast; dat voormelde bepaling van artikel 53, § 2, derde lid, duidelijk en niet voor interpretatie vatbaar is, dat dit overigens ook blijkt uit de toelichting verstrekt door de Vlaamse minister bevoegd voor de ruimtelijke ordening in de plenaire vergadering van het Vlaams Parlement op 25 april 2000: "(...) Een geweigerde bouwvergunning die nadien opnieuw wordt geweigerd door de bestendige deputatie, kan niet meer ter goedkeuring aan de minister worden voorgelegd. Anders gesteld: tweemaal neen is definitief neen" (Hand. Vl. Parl., Plenaire vergadering - Nr. 54 - 25 april 2000, blz. 20); dat de Vlaamse Minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening op het eerste gezicht ten onrechte heeft geoordeeld dat het beroep van de aanvrager tegen de beslissing van 4 april 2005 van het College van burgemeester en schepenen van de gemeente Wuustwezel bij gebreke van een kennisgeving van de beslissing van de bestendige deputatie binnen de termijn, zoals bepaald in artikel 53, § 2, van het gecoördineerd decreet betreffende de ruimtelijke ordening, geldig werd ingesteld, aangezien "de door de bestendige deputatie getroffen beslissing d.d. 12 januari 2006 (...) niet aan de betrokken partijen werd betekend"; dat het eerste middel ernstig is;

Overwegende dat, wat de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde betreft, de verzoeker uiteenzet wat volgt:

" Door de bestreden beslissing wordt de heer Jozef Kustermans toegestaan over te gaan tot de oprichting van een serrecomplex met een omvang van +/-10 ha.

Over een lengte van ongeveer 340m en een breedte van bijna 350m wordt een 7m hoge glazen wand opgetrokken (92.988,09 m²).

Hierbij worden tevens volgende constructies ingeplant:

- een loods-werkplaats opgericht met afmetingen van 100m op 40m, zijnde 400 m² - de kroonlijsthoogte bedraagt ca 6m met een nokhoogte van ca 9m70;
- een wateropslagtank van 2.000 m³, diameter van 16m en hoogte van 10,60m;
- 4 hoogspanningscabines (3m x 7m70 met een hoogte van 3m);
- 2 wateropvangbekkens (2.166m² en 2.939m²);
- de aanleg van een verharding met 48 parkeerplaatsen. De te verharden oppervlakte bedraagt 97,80m².

Het optrekken van de voorgenomen constructies en de exploitatie van het bedrijf zullen onvermijdelijk belangrijke zichthinder, geluidshinder en overlast met zich meebrengen.

Het grootschalig project ligt in het onmiddellijk gezichtsveld van verzoekers woning.

Achteraan de woning van verzoeker bevindt zich een weide die eigendom is van diens schoonvader.

Deze weide grenst over de volledige breedte achteraan aan de percelen waarop het serrecomplex is voorzien.

Het open en vrij uitzicht dat verzoeker thans geniet wordt volledig door het oprichten van het serrecomplex met aanhorigheden ontnomen.

Aan de heer Kustermans wordt weliswaar opgelegd het ontworpen groenscherm zoals aangeduid op het inplantingsplan, aan te planten.

Dit groenscherm, waarvoor trouwens nergens een hoogte wordt bepaald of opgelegd, brengt geen soelaas voor het gegeven dat de serres met een hoogte van 7 meter het open en landschappelijke uitzicht van verzoeker gans wegnemen.

De navolgende aan het bundel toegevoegde stukken tonen duidelijk aan dat het uitzicht op het open landschap volstrekt wordt ontnomen:

- een luchtfoto van het landschap: deze foto laat toe vast te stellen dat in de onmiddellijke omgeving van de woning van verzoeker het landschap bestaat uit weiden en akkers, zijnde een open landschap
(...)
- een plan met aanduiding van de woning van verzoeker en de aanduiding van de plaats waar het serrecomplex met loods wordt gebouwd: hieruit blijkt dat vanuit de woning en tuin van verzoeker een rechtstreeks zicht bestaat op het geplande serrecomplex
(...)
- foto's genomen vanuit de tuin van verzoeker die aangeven dat verzoeker nu een open en vrij uitzicht heeft
(...)

Daarnaast betekent deze inplanting en bedrijvigheid onbetwistbaar een ernstige aantasting van het woongenot, de privacy en de leefkwaliteit van verzoeker.

(...)

De exploitatie van de serres zal immers veel geluidshinder en overlast tot gevolg hebben.

De momenteel heersende rust en stilte zullen ernstig verstoord worden door o.a. de voorziene generatoren, warmtekrachtkoppeling en stookinstallatie.

Daar de WKK (warmtekrachtkoppeling) installaties en de transformatoren gans de nacht zullen draaien, zal ook serieus aan nachtrust ingeboet moeten worden.

Tevens zal er geluidshinder ontstaan ten gevolge van het bijkomend drukke verkeer van enerzijds het zware goederentransport: aan- en afvoeren van goederen, het laden en lossen van goederen, transport van energie, leeggoed, meststoffen en toebehoren, en anderzijds het woon- en werkverkeer.

Het op te richten serrecomplex met diens aanhorigheden brengt voor verzoeker terdege een moeilijk te herstellen ernstige nadeel met zich mee in de zin van artikel 17, §2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State";

Overwegende dat het bestreden besluit aan Jozef Kustermans de stedenbouwkundige vergunning verleent voor "het rooien van bomen, het oprichten van een nieuw serrecomplex voor tomatenteelt (305,50m x 304,38m) + loodswerkplaats (100m x 40m) + wateropslagtank (2000 m³) + 4 hoogspanningscabines (3m x 7,70m) + 2 wateropvangbekkens (2166m² + 2939m²) + aanleg van verharding met 48 parkeerplaatsen"; dat de voorgenomen constructies zullen worden opgetrokken achter verzoekers woning; dat de verzoeker met verwijzing naar de bij het verzoekschrift gevoegde foto's voldoende concrete en precieze gegevens bijbrengt die aannemelijk maken dat hem het open en vrij zicht dat hij thans achter zijn woning geniet door het oprichten van het betrokken serrecomplex met een oppervlakte van ongeveer 10 ha en de hiervoor vermelde aanhorigheden zal worden ontnomen; dat op het eerste gezicht niet valt in te zien hoe het opgelegde groenscherm, waarvoor overigens nergens een hoogte wordt opgelegd, soelaas kan bieden voor de zichthinder die veroorzaakt zal worden door de op te richten constructies met afmetingen zoals de vergunde; dat verzoekers uiteenzetting voldoende concrete en precieze gegevens bevat die aannemelijk maken dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen in de zin van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat is voldaan aan 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 bevelen;

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Jozef KUSTERMANS in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 26 juni 2006 van de Vlaamse Minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening houdende eensdeels, inwilliging van het beroep van Jozef KUSTERMANS tegen het uitblijven van een beslissing van de Bestendige Deputatie van de provincieraad van Antwerpen, en anderdeels, voorwaardelijke afgifte van de

stedenbouwkundige vergunning voor het rooien van bomen, het oprichten van een nieuw serrecomplex voor tomatenteelt, een loods-werkplaats, een wateropslagtank, 4 hoogspanningscabines, 2 wateropvangbekkens en de aanleg van verharding op percelen gelegen te Wuustwezel , Vaasweg zn, kadastraal gekend onder 3^{de} afdeling, sectie A, nrs. 351h, 348l, 340g en 340d/deel.

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 negentien december 2006, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	G. DEBERSAQUES,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

P. LEMMENS.