

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 177.508 van 30 november 2007
in de zaak A. 183.592/X-13.306.**

In zake :

1. Jos PONET,
2. de b.v.b.a. KAMAJO,
die woonplaats kiezen bij
advocaat J. RAETS,
kantoor houdende te 3830 WELLEN,
Bosstraat 6b

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat L. DEHAESE,
kantoor houdende te 3500 HASSELT,
Luikersteenweg 187.

DE WND. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Jos PONET en de b.v.b.a. KAMAJO op 24 mei 2007 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 28 september 2005 van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar waarbij aan het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap - Afdeling Wegen en Verkeer de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de herinrichting van het kruispunt N725 Ringlaan en N717 Schulensebaan te Lummen;

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 20 augustus 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 september 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. RAETS, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat M. ROOSEN die loco advocaat L. DEHAESE verschijnt voor de verwerende partij;

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;

1. Feiten

Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak zich in de huidige stand van het geding als volgt aandienen:

1.1. Op 17 juni 2005 dient het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap - Afdeling Wegen en Verkeer bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in om stedenbouwkundige vergunning voor de herinrichting van het kruispunt N725 Ringlaan en N717 Schulensebaan te Lummen.

De aanvraag betreft het aanleggen van een rotonde ter hoogte van bedoeld kruispunt.

De eerste verzoekende partij is eigenaar van een gebouw aan het betrokken kruispunt waarin de tweede verzoekende partij café “De Luman” exploiteert. De eerste verzoekende partij verklaart het naastliggend pand, Schulensebaan 5/A te bewonen.

Volgens het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan Hasselt-Genk is het gebied waarop het bestreden besluit betrekking heeft, gelegen in woongebied, woongebied met landelijk karakter en in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De betrokken percelen zijn niet gelegen binnen een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg en/of ruimtelijk uitvoeringsplan, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

1.2. Naar aanleiding van het openbaar onderzoek dienen de verzoekende partijen bezwaar in waarbij zij wijzen op het verlies van parkings aan de herberg ingevolge de geplande herinrichting van het kruispunt.

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar neemt volgend standpunt in :

“Er werd in overleg met de ontwerpers van de rotonde en met de afdeling Wegen en Verkeer Limburg onderzocht of het mogelijk was de voorziene rotonde te verschuiven en op die manier meer ruimte voor parking aan de handelszaak en/of het appartementsgebouw te creëren. Om technische redenen en om reden van het statuut van de weg voor het uitzonderlijk zwaar vervoer bleek dit evenwel niet mogelijk. Gezien de dringende noodzaak om dit kruispunt aan te passen in functie van de verkeersveiligheid en in het kader van de actie ‘wegwerken van gevaarlijke punten en wegvakken in Vlaanderen’, dient het openbaar belang te primeren. Het gemeentebestuur van Lummen kan na een algemene studie over de parkeerproblematiek in de gemeente de aanleg van een randparking langs de Ringlaan onderzoeken”.

1.3. Het college van burgemeester en schepenen van Lummen adviseert voorwaardelijk gunstig op 29 augustus 2005 :

“Er bestaat geen aanleiding tot weigering van de bouwvergunning van Afdeling Wegen en Verkeer op voorwaarde dat een oplossing geboden wordt voor het parkeerprobleem”.

1.4. Bij besluit van 28 september 2005 geeft de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar de vergunning af.

Dit is het bestreden besluit.

Onder de hoofding “Bestaanbaarheid met de onmiddellijke omgeving” valt het volgende te lezen :

“Door dit project wordt een bestaand kruispunt heringericht in functie van de verkeersveiligheid. De ruimtelijke impact is bijgevolg gering. Aangezien het kruispunt ook door middel van groenvoorziening wordt ingekleed, zal ook op dit vlak een verbetering ten opzichte van de bestaande situatie worden gerealiseerd.

Het verlies van parkings op privé-terrein weegt niet op tegen het algemeen belang dat door dit project wordt nagestreefd. De gemeente Lummen kan in een algemene studie inzake de parkeerproblematiek de aanleg van een randparking langs de Ringlaan onderzoeken”.

1.5. De verzoekende partijen verklaren kennis te hebben genomen van de afgifte van de bestreden vergunning na ontvangst van het schrijven van 22 maart 2007 van het aankoopcomité Hasselt houdende een voorstel van akte houdende minnelijke onteigening;

2. Ten gronde

2.1. 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 beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.2.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat de verzoekende partijen het volgende aanvoeren:

“4. Omtrent het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Het nadeel dat de verzoekende partijen dreigen te lijden is een moeilijk te herstellen ernstig nadeel :

%0De verzoekende partijen lijden een ernstig nadeel:

De eerste verzoekende partij is eigenaar van het gebouw gelegen aan de Schulensebaan 5 en verhuurt dit gebouw aan tweede verzoekende partij, die er het café ‘De Luman’ exploiteert.

Zowel de eerste als de tweede verzoekende partij zullen een ernstig nadeel lijden ingevolge de geplande werken:

- Voor de tweede verzoekende partij zal dit nefaste gevolgen hebben. Het cliënteel zal zeer sterk afnemen omwille van diverse redenen en zij zal afstevenen op een faillissement. De exploitatie van het café is de enige activiteit die de tweede verzoekende partij effectief uitoefent :

B Potentiële bezoekers zullen onvermijdelijk afgeschrikt worden door het parkeerprobleem. Momenteel parkeren de bezoekers hun wagen zowel voor het gebouw als op de tegenoverliggende berm langs de Schulense Baan.

Na het uitvoeren van de werken zal deze mogelijkheid verdwijnen, hetgeen ook expliciet wordt bevestigd in de verantwoordingsnota van de technische dienst van de gemeente Lummen :

‘Er zal geen parkeermogelijkheid meer zijn aan ‘De Luman’ noch op de tegenoverliggende berm. We durven veronderstellen dat sommige klanten hun wagen toch nog in de buurt, op een onwettige wijze, zullen stallen. Dit zal tot zeer gevaarlijke situaties op (de) rotonde leiden. Er blijft alleen nog de mogelijkheid om te parkeren op de berm in de Burgemeester Briersstraat’(…)

B Bovendien zal het potentieel cliënteel ook afgeschrikt worden door het feit dat de rust in het café en op het terras zal verminderen : Indien de werken worden uitgevoerd, komt het café, en zeker het terras, als het ware op de rotonde te liggen.

De rust zal op tweevoudige wijze verminderen :

. De parking voor het gebouw zal onvermijdelijk verdwijnen, waardoor de buffer tussen de weg en het terras, die voorheen wél aanwezig was, zal verdwijnen.

. Bovendien verandert door het plaatsen van een rotonde, de richting van het verkeer: momenteel rijdt men langs het perceel waarop het gebouw van eerste verzoekende partij zich bevindt en dienen de bestuurders opzij te kijken om binnen te kunnen kijken. Indien de rotonde er zal zijn, zullen de autobestuurder(s) die de rotonde volgen, recht op het gebouw kijken en automatisch binnen kijken.

B Tenslotte ontstaat er een verkeersonveilige situatie door het parkeerprobleem.

Uw Raad heeft eerder reeds een verkeersonveilige situatie aanvaard als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Verzoekende partijen citeren uit de verantwoordingsnota van de technische dienst :

‘Er zal geen parkeermogelijkheid meer zijn aan ‘De Luman’ noch op de tegenoverliggende berm. We durven veronderstellen dat sommige klanten hun wagen toch nog in de buurt, op een onwettige wijze, zullen stallen. Dit zal tot zeer gevaarlijke situaties op (de) rotonde leiden. Er blijft alleen nog de mogelijkheid om te parkeren op de berm in de Burgemeester Briersstraat’ (...)

- De tweede verzoekende partij zal eveneens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel lijden.

Hij woont in de woning pal naast het café.

Zijn privacy zal eveneens geschonden worden en het verkeer zal opschuiven naar zijn woning toe. Eerste verzoekende partij zal evenzeer geconfronteerd worden met een verkeersonveilige situatie. Bovendien zal de verhuurovereenkomst opgezegd worden indien tweede verzoekende partij niet meer op een rendabele wijze kan uitbaten en het einde van de huur zal voor eerste verzoekende partij een zware financiële aderlating betekenen.

Eerste verzoekende partij is werkende vennoot en zaakvoerder - bedrijfsleider in de bvba en zijn activiteit in de BVBA is zijn enige bron van inkomsten. De eerste verzoekende partij brengt zijn aanslagbiljet bij, waaruit blijkt dat hij uitsluitend inkomsten heeft uit de vennootschap, enerzijds als bedrijfsleider, anderzijds als zelfstandige.

Hij haalt derhalve al zijn inkomsten uit zijn activiteit in het café en uit de verhuur van het gebouw.

% Het ernstig nadeel is ook moeilijk te herstellen.

Om het geschetste nadeel op een efficiënte wijze te bestrijden, dient de ten uitvoerlegging van de bestreden beslissing te worden geschorst. Zoniet blijft de beslissing immers uitvoerbaar, zal de vergunninghouder het rondpunt kunnen inrichten en zal het nadeel ten volle intreden, en dit vooraleer een uitspraak mag worden verwacht van uw Raad in de vernietigingsprocedure. Bovendien leert de ervaring dat wanneer een vergunde constructie - zelfs illegaal - afgewerkt is, het bijzonder moeilijk wordt om het nadeel dat dit meebrengt terug ongedaan te maken. Dit lukt slechts na het voeren van lange en kostelijke procedures en zal in elk geval veel tijd in beslag nemen. De enige effectieve mogelijkheid om dit te beletten is te vermijden dat de vergunde constructies opgericht worden en de werken uitgevoerd worden, hetgeen veronderstelt dat de ten uitvoerlegging van de vergunning wordt geschorst.

De verzoekende partijen citeert uit een arrest van Uw Raad :

‘Dat een verzoekende partij immers slechts die werken en handelingen moet dulden voor de uitvoering waarvoor een wettige vergunning is verleend; dat zelfs indien het herstel in de oorspronkelijke toestand wordt gevorderd door de eerste verzoekende partij en zelfs al zou de wegneming van de palen technisch eenvoudig zijn, dit niet belet dat het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand voor een particulier - die immers geen titularis is van een specifieke herstellenvordering ter zake en een beroep dient te doen op de procedures van gemeen recht - moeilijk te verkrijgen is(...)’;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota in essentie antwoordt dat de verzoekende partijen niet aantonen dat de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit hen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent;

2.2.3.1. Overwegende dat met betrekking tot de ernst van het nadeel de tweede verzoekende partij in essentie stelt dat haar cliënteel zal afnemen en dat zij zal afstevenen op een faillissement; dat zij hiertoe verwijst naar het verdwijnen van de parkeergelegenheid vóór de handelszaak en op de tegenoverliggende berm langs de Schulensebaan, naar de vermindering van rust in de herberg en op het terras dat voor het café ligt; dat de vermindering van rust zou te wijten zijn aan de omstandigheid dat de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit zou meebrengen dat de herberg en het terras, dat trouwens zou verdwijnen, als het ware op de rotonde komen te liggen en aan de verkeersonveilige situatie, veroorzaakt door het vermeende parkeerprobleem;

2.2.3.2. Overwegende dat vooreerst blijkt uit de verantwoordingsnota van de technische dienst van de gemeente Lummen dat de herinrichting van het kruispunt meebrengt dat een tiental parkeerplaatsen zouden kunnen verdwijnen; dat dit op dit ogenblik nog onzeker is, vermits blijkbaar nog onderhandeld wordt met de bevoegde overheid; dat vervolgens uit het dossier van de verzoekende partijen, dat een reeks foto's bevat, blijkt dat de ruime parkeermogelijkheid op de berm van de Burgemeester Briersstraat, die in de onmiddellijke omgeving van de handelszaak ligt, niet in het gedrang komt; dat de tweede verzoekende partij bijgevolg niet ernstig kan voorhouden dat de elementen die zij aanvoert, zouden kunnen leiden tot haar faillissement en dat de bewering van de verzoekende partijen, dat potentiële herbergbezoekers zouden worden afgeschrikt door het verlies van tien parkeerplaatsen, niet overtuigt omdat geografisch gezien de parkeergelegenheid langsheen de Burgemeester Briersstraat onmiddellijk aansluit op de parkeergelegenheid die zou verdwijnen door de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit; dat bijgevolg dit onderdeel van het aangevoerde nadeel niet ernstig is; dat hetzelfde geldt voor de rust in de herberg die zou afnemen, tengevolge van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit, vermits de herberg "De Luman", die de tweede verzoekende partij uitbaat, in een gebouw, eigendom van de eerste verzoekende partij, die laatstgenoemde verhuurt aan de b.v.b.a KAMAJO, gelegen is ter hoogte van het kruispunt van de Ringlaan met de Schulensebaan, zijnde precies de plaats waar een rotonde zou worden aangelegd; dat hieruit voortvloeit dat het

bestaand en potentieel cliënteel, op het eerste gezicht niet zal worden afgeschrikt door de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit;

2.2.3.3. Overwegende dat het eventueel inkomstenverlies dat de eerste verzoekende partij doet gelden evenmin een ernstig nadeel uitmaakt, vermits uit geen enkel concreet gegeven van het dossier van de verzoekende partijen blijkt dat de tweede verzoekende partij de huur niet meer zal betalen aan de eerste verzoekende partij en dat het omzetcijfer van de tweede verzoekende partij zal dalen, eens voornoemd kruispunt zal zijn uitgerust met een rotonde; dat hetzelfde geldt voor het persoonlijk nadeel dat de eerste verzoekende partij aanvoert, onder de vorm van een schending van haar privacy en van een verkeersonveilige situatie, nu het verkeer dichterbij haar woning zou rijden; dat daaraan wordt toegevoegd dat de eerste verzoekende partij in haar betoog geen enkele concrete aanduiding geeft betreffende de ligging van haar woning tegenover voornoemd kruispunt, zodat dit onderdeel van het nadeel zelfs niet kan worden beoordeeld;

2.2.3.4. Overwegende, tenslotte, dat de eventuele ongemakken die de eerste verzoekende partij zou kunnen ondervinden door de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit, op het eerste gezicht niet opwegen tegen de voordelen die zij kan halen uit de verbetering van de verkeersveiligheid op het kruispunt; dat hetzelfde geldt voor het aangevoerde nadeel van een eventuele inkijkmogelijkheid van automobilisten vanop de rotonde in de richting van de herberg;

2.3. Overwegende dat bijgevolg de ernst van het aangevoerde nadeel niet wordt aangetoond door de verzoekende partijen;

3. Overwegende dat bijgevolg niet is voldaan aan de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde 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 dertig november 2007, door :

de H.	D. MOONS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	G. SCHEVENEELS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

D. MOONS.