

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.785 van 6 november 2008
in de zaak A. 188.921/X-13.842.**

In zake : 1. Helena SMEETS,
 2. Hendrika ALBRECHTS,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaten W. MERTENS en A. BEELEN,
 kantoor houdende te 3580 BERINGEN,
 Scheigoorstraat 5

tegen :

de deputatie van de provincieraad van LIMBURG,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. WAUTERS,
kantoor houdende te 3500 HASSELT,
Gouverneur Roppesingel 131.

tussenkommende partij :

de b.v.b.a. MAXIM PALACE,
die woonplaats kiest bij
advocaat G. KINDERMANS,
kantoor houdende te 3870 HEERS,
Steenweg 161.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE Xe KAMER,

Gezien het enig verzoekschrift Helena SMEETS en Hendrika ALBRECHTS op 10 juli 2008 hebben ingediend, en waarin zij de schorsing van de tenuitvoerlegging vorderen van het besluit van 15 mei 2008 van de deputatie van de provincieraad van Limburg waarbij het beroep van de b.v.b.a. MAXIM PALACE tegen het uitblijven van een beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maasmechelen over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning voor het aanleggen van een parking op een perceel gelegen te Maasmechelen, Ringlaan 412, kadastraal bekend sectie E, nr. 931/127, wordt ingewilligd en de vergunning wordt verleend onder voorwaarden;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 5 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad S. DE TAEYE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. BEELEN, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat K. WAUTERS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat G. KINDERMANS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

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;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De rechtspleging

Met een verzoekschrift van 23 juli 2008 heeft de b.v.b.a. MAXIM PALACE gevraagd om in het geding te mogen tussenkomen. Er is grond om het verzoek in te willigen.

2. De feiten

2.1. De tussenkomende partij baat aan de Ringlaan nr. 412 te Maasmechelen een feestzaal met dansgelegenheid uit. De verzoeksters zijn omwonenden van die feestzaal. Overeenkomstig het besluit van 18 mei 1994 van de Vlaamse regering houdende vaststelling van het plan tot gedeeltelijke wijziging van het gewestplan Limburgs Maasland, ligt de inrichting in woongebied. Zij is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een ruimtelijk uitvoeringsplan, noch van een bijzonder plan van aanleg of een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

2.2. Op 16 januari 2007 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maasmechelen een aanvraag in tot het bekomen van een stedenbouwkundige vergunning voor het aanleggen van een parking naast haar feestzaal. De aanvraag heeft betrekking op het perceel gelegen te Maasmechelen, kadastraal bekend sectie E, nr. 931/127. Bij de aanvraag zit een beschrijvende nota, foto's en een formulier betreffende de statistiek van de bouwvergunningen. De aangevraagde parking heeft een oppervlakte van 787m².

2.3. Tijdens het openbaar onderzoek, dat plaats vindt van 2 februari 2007 tot en met 4 maart 2007, dienen de verzoeksters een bezwaarschrift in. Zij doen onder meer gelden dat de aanvrager nergens vermeldt dat het een aanvraag tot regularisatie van een bestaand bouwbedrijf uitmaakt, vermits de grond reeds verschillende maanden wordt gebruikt als parking. Volgens hen is de milieuvergunning geschorst zolang de bouwvergunning voor de parking niet is verleend. De aanvraag zou ook niet verenigbaar zijn met de gewestplanbestemming. Dit zou des te meer het geval zijn nu de onmiddellijke omgeving van de inrichting een woonpark is. Bovendien geeft de aanvraag aanleiding tot hinder en overlast, aldus de verzoeksters.

2.4. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Maasmechelen neemt geen beslissing over de aanvraag, en de tussenkomende partij tekent tegen dit stilzwijgen op 2 februari 2008 beroep aan bij de verwerende partij. Met een brief van 6 februari 2008 vraagt de tussenkomende partij om gehoord te worden, samen met haar advocaat en de architect. Op 14 februari 2008 wordt zij uitgenodigd op een hoorzitting die op 18 maart 2008 zal doorgaan. In dit schrijven wordt gevraagd om nog bijkomende stukken op te sturen, met name drie exemplaren van het plan of de plannen van de bouwwerken. Met een brief van 27 februari 2008 worden deze plannen opgestuurd.

2.5. Met een brief van 7 maart 2008 vragen de verzoeksters eveneens om te worden gehoord. De afdelingschef wijst er in een brief van 10 maart 2008 evenwel op dat de regelgeving niet in de mogelijkheid voorziet voor derden om gehoord te worden.

2.6. In een nota van 17 maart 2008 concludeert de provinciale administratie dat het dossier onvolledig is samengesteld. Volgens deze nota blijven

de nodige aanpassingen van ondergeschikte orde en kunnen zij mogelijks met een toelichtende nota worden verduidelijkt. Nog steeds volgens de nota is het vanuit ruimtelijk oogpunt wenselijk dat het uitvoeren van de gepaste beplantingen als voorwaarde bij een vergunning wordt opgelegd. Ter zake is een bijkomend gedetailleerd beplantingsplan voor de voorziene groenaanleg noodzakelijk. Het beroepschrift wordt voorwaardelijk gunstig geadviseerd.

2.7. Met een schrijven van 20 maart 2008 deelt de verwerende partij aan de raadsman van de tussenkomende partij mee dat uit het onderzoek van het dossier is gebleken dat een vergunning enkel in overweging kan worden genomen als bijkomende stukken worden bijgebracht, met name :

“/ Met een bijkomende tekening moet duidelijkheid gegeven worden:
- over het reliëf van het goed voor en na de uitvoering van de geplande werken, met verwijzing naar een referentiepeil,
bv. 1. peil dorpel inkomdeur feestzaal
2. peil as van de weg (Ringlaan) ter plaatse van de in-/uitrit van de parking
- over het peil van de belendende percelen (links en achter).

/ Voor het perceel 931L27 (perceel van de parking) moet een gedetailleerd beplantingsplan worden uitgewerkt, voor de op het inplantingsplan voorgestelde groenstroken. Een ontwerp dient voorafgaand voor akkoord voorgelegd te worden”.

2.8. Nadat het bijkomend beplantingsplan en andere bijkomende gegevens zijn verstrekt, stelt de provinciale administratie voor het beroep in te willigen, onder voorwaarden dat de parking wordt uitgevoerd volgens de voorstelling van het beplantingsplan, dat de aangeduide beplantingen volledig worden aangeplant binnen één jaar na het bekomen van de vergunning en dat deze beplantingen in goede staat onderhouden blijven.

2.9. Op 15 mei 2008 neemt de deputatie de thans bestreden beslissing.

3. De grondvoorwaarden tot schorsing

Krachtens artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

4. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

4.1. Standpunt van de partijen

4.1.1. De verzoeksters voeren in hun verzoekschrift het volgende moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan:

“De tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing berokkent verzoekers moeilijk te herstellen en ernstige nadelen.

In de periode dat de bvba Maxim Palace zonder stedenbouwkundige vergunning het perceel door haar klanten liet gebruiken als een braakliggende parking (begin 2006 - 06.05.2008) hebben verzoekers reeds klacht ingediend bij de stedenbouwkundig inspecteur.

Deze heeft toen op 19.10.2006 wel een P.V. opgesteld, maar op de vraag van verzoekers om de staking van het gebruik van de gronden als parking te bevelen werd niet ingegaan (...).

Evenmin werd er door de stedenbouwkundig inspecteur een herstellvordering ingeleid bij de territoriaal bevoegde Correctionele rechtbank/ de rechtbank van eerste aanleg.

Het is dan ook duidelijk dat het voor verzoekers bijzonder moeilijk zal zijn om het herstel in de oorspronkelijke staat te verkrijgen wanneer de schorsing van de bestreden beslissing niet wordt bevolen en de aanvrager de verharde en ingerichte parking aldus zal kunnen aanleggen.

Verder heeft Uw Raad in de arresten nrs. 166.912 en 177.832 aangegeven dat het de parking is die overlast berokkent:

‘Aangenomen kan worden dat de uitbating van een feestzaal in een dergelijke rustige en groene omgeving een grote negatieve impact heeft voor de omwonenden. Het argument in verband met de aantasting van het woonklimaat is dan ook ernstig.

Het blijkt niet dat er middels de bijzondere exploitat(ie)voorwaarden een beperking van het aantal bezoekers werd opgelegd. Uit een folder van de exploitant blijkt dat er ruimte is voor 200 tot 700 personen. In de hierboven genomen beslissing van de

Weliswaar werden voorwaarden opgelegd om de geluidshinder te beperken, doch zoals de verzoekende partijen terecht opmerken kunnen deze maatregelen, die vooral betrekking hebben op de hinder die binnen de inrichting wordt geproduceerd, wellicht niet vrijdelen dat er lawaai op de parking zal zijn. Het lijkt inderdaad onvermijdelijk dat er met dergelijke bezoekersaantallen lawaaihinder op de parking zal zijn, omdat niet gemakkelijk te vermijden valt dat mensen praten, lachen en roepen, autodeuren dichtslaan, en in bepaalde gevallen met enig lawaai de wagen doen optrekken. Of parkeerwachters dit zullen kunnen beletten wanneer grote aantallen mensen op- en afgaan, is zeer de vraag. Minstens bestaat er een risico op lawaaihinder.’

En dan vermeldde de Raad van State nog niet de geluidshinder van de autoradio's en van de claxonnerende feestvierders, het vandalisme en het wildplassen, etc.

Bij nagenoeg alle feesten die er plaatsvinden bestaat de standaardprocedure er in dat alle auto's in groepsverband samen aankomen (cf. 200 tot zelfs 1000 bezoekers, (...)) en dat vervolgens op de parking een claxonconcert te horen wordt geven.

Het zou verkeerd zijn om deze nadelen thans niet meer in de beoordeling te betrekken en als het ware tabula rasa te maken van deze nadelen omdat zij reeds aangenomen werden ten tijde van de milieuvergunning.

De vraag die zich bij de toepassing van art. 17 van de gecoördineerde wetten stelt is immers of de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een MTHEN berokkent.

Wanneer ingevolge de tenuitvoerlegging van een beslissing een situatie van overlast (nog bijkomend) verergert, dan berokkent zij daarmee dan ook onmiskenbaar een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel.

In casu staat vast dat door de bestreden beslissing het gebruik van de parking als verlengde van de feestzaal/ buitenfeestruimte - en bijgevolg de overlast - alleen maar verder zal toenemen.

Door de aanvraag zal er immers een ingerichte, verharde en deels geasfalteerde zone komen, waar nog meer voertuigen gebruik van zullen willen maken (waardoor de geluidshinder komende van de voertuigen nog dichterbij verzoekers wordt gebracht) en waarop het ook bijzonder aangenaam vertoeven zal zijn voor talrijke feestvierders die van de buitenlucht willen genieten, terwijl het momenteel in essentie nog een braakliggend stuk grond betreft.

Het aantal feestvierders dat van die mogelijkheid gebruik zal maken zal bijgevolg nog verder toenemen, met alle hinder vandien (geluidshinder, wildplassen, etc.).

Daarbij komt nog dat ingevolge het rookverbod dat bij KB van 13.12.2005 is ingevoerd en dat voor wat horecazaken betreft op 01.01.2007 in werking is getreden, het aantal feestvierders dat van die parking gebruik zal (moeten) maken nog verder zal doen toenemen omdat er in de feestzaal niet meer gerookt mag worden.

Het lot dat het voorwerp uitmaakt van de bestreden beslissing grenst bovendien rechtstreeks aan de tuin van eerste verzoekster en het ligt recht tegenover het perceel van tweede verzoekster zodat deze bijkomende hinder des te ingrijpender zal zijn (...).

Tenslotte l(ij)den verzoekers ook nog een ernstig en moeilijk te herstellen moreel nadeel wanneer de aanvrager de werken kan uitvoeren op basis van een beslissing die strijdig is met de substantiële pleegvorm van het openbaar onderzoek en de bevoegdheidsregels en/ of met de rechten van verdediging en het onpartijdigheidsbeginsel (cf. supra, eerste middel)".

4.1.2. De verwerende partij repliceert in haar nota als volgt :

"In de eerste plaats zijn verzoekende partijen volledig te kwader trouw wanneer zij stellen dat de schorsingszaken van uw Raad in het raam van de milieuvergunningen vooral een MTHEN hebben weerhouden omwille van de mogelijke lawaaihinder op de parking. Reeds uit het door verzoekende partijen aangehaalde uittreksel blijkt het tegenovergestelde. Bovendien kunnen die schorsingszaken geen betrekking hebben op huidige aanvraag, minstens toch niet volledig, daar huidige aanvraag vooral de uitbreiding van een bestaande parking betreft en dus als voorwerp heeft een constructie, die nog niet aanwezig is. Dergelijke constructie kon uw Raad nog niet betrekken in eerdere beoordelingen betreffende het MTHEN.

Huidige aanvraag heeft juist als doel om één (minder) aspect van het MTHEN, aanvaard door uw Raad in de andere zaak, te 'counteren'. De goedgekeurde voorziening heeft expliciet als voorwaarde opgelegd (de) aanleg van een beplanting om het geheel te integreren in de omgeving.

De bijkomende parkinggelegenheden zullen op zich totaal geen MTHEN veroorzaken. Verzoekende partijen tonen ook niet met concrete gegevens aan dat dit het geval zou zijn.

Het handhaven van de orde en rust op het openbaar domein behoort in de eerste plaats tot de bevoegdheid van de gemeente. Verwerende partij heeft vastgesteld dat tussenkomende partij parkeerwachters inschakelt om de parkeerproblematiek zoveel mogelijk in te perken. De aanwezigheid van deze parkeerwachters wordt niet ontkend door verzoekende partijen.

Verzoekende partijen insinueren dan dat de gemeente niet afdoende zou optreden. Hieraan kan verwerende partij niet verhelpen. Juridisch bestaan er afdoende middelen voor een inwoner van een gemeente om haar bestuur te laten optreden, wanneer er stedenbouwkundig of op het vlak van milieu inbreuken worden gepleegd. Deze opmerking aangaande het mogelijk nadeel vloeit echter niet rechtstreeks voort uit de bestreden beslissing en is bijgevolg niet relevant.

Het schorsen van de vergunning zal de hinder niet voorkomen maar eventueel slechts verergeren aangezien de feesten dan zouden doorgaan zonder de nodige parkeerplaatsen voor de bezoekers.

Er is geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel”.

4.1.3. De tussenkomende partij betoogt in haar verzoekschrift tot tussenkomst wat volgt :

“Eisers als verzoekers tot schorsing tonen geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan.

Vooreerst dient erop gewezen te worden dat zij zelf toegeven dat reeds diverse handelszaken en feestzalen in de nabije omgeving aanwezig zijn.

Het is geenszins aangetoond dat de activiteiten van verzoekster enige bijkomende hinder veroorzaken die een onrechtmatige verstoring van het burenevenwicht zou impliceren.

Dit geldt des te meer, nu ondermeer door de genomen maatregelen inzake parkeerwachters en geluidsbegrenzer eventuele hinder tot het absolute minimum en sociaal aanvaardbare wordt herleid.

Verzoekster krijgt voortdurend felicitaties van iedereen die de zaak bezoekt en gaat er prat op dat zij werkelijk de meest verregaande milieunormen respecteert en de uitbating op zodanige wijze exploiteert dat iedere hinder wordt vermeden.

Eisers hebben zich echter voorgenomen dat de zaak van verzoekster moet gesloten worden en rusten niet zolang hun doel niet is bereikt.

Zo wordt reeds jarenlang een dossier samengesteld door het neerleggen van allerlei onterechte klachten door het opjatten van mensen, door het uitlokken van reacties waarop verzoekster en haar personeelsleden nooit ingaan.

Verzoekster denkt eraan om strafklacht neer te leggen opzichts eisers wegens stalking en wegens lasterlijke aangifte, temeer daar zowel de gemeentelijke administratieve diensten als de politiediensten van Maasmechelen de voortdurende kwaadwillige oproepen van eisers hartsgrondig beu zijn.

Volledigheidshalve wenst verzoekster de aantijgingen te ontkennen die worden geformuleerd in processen-verbaal en in verschillende verslagen die eisers zelf hebben opgesteld.

Gezien de afwezigheid van moeilijk te herstellen nadeel alleen reeds dient het verzoek tot schorsing te worden afgewezen.

Verder dient erop gewezen te worden dat het hier enkel gaat over een stedenbouwkundige vergunning en niet over het gebruik of de exploitatie van de parking, dus niet over de milieuvergunning.

Verzoekster brengt een schrijven bij van de politiediensten, mede-ondertekend door de burgemeester waaruit blijkt dat er geen hinder aanwezig is, en dat het de eisers zijn die geen gesprek wensen. (...)

Verzoekster brengt eveneens een proces-verbaal van vaststelling bij van een gerechtsdeurwaarder waaruit blijkt dat er geen sprake is van hinder (...)."

4.2. Beoordeling

4.2.1. De verzoeksters situeren hun nadeel in de eerste plaats op het vlak van de geluidshinder, die echter niet het rechtstreekse gevolg is van het bestreden besluit, maar van de verleende milieuvergunning. Bovendien tonen de verzoeksters de ernst van de aangevoerde geluidshinder ingevolge het parkeren en het publiek op de vergunde parking niet aan. Er bestaat immers reeds een aanzienlijke parking bij de inrichting, waarvan de tussenkommende partij middels stukken van de lokale politie en een gerechtsdeurwaarder aantoont dat zij geen geluidsoverlast genereert, terwijl de door het bestreden besluit vergunde uitbreiding met 33 parkeerplaatsen relatief beperkt is.

Het komt eerder aannemelijk voor dat de bestreden beslissing niet tot een verslechtering van de situatie van de verzoeksters zal leiden. Immers zal zij niet alleen bijdragen tot een vermindering van het parkeren langs de openbare weg, wat blijkens een document van de lokale politie door de omwonenden als een probleem wordt ervaren, en waarvan niet direct valt in te zien dat dit voor de verzoeksters, die zich in hun beroepschrift tegen de door het college van burgemeester en schepenen verleende milieuvergunning over een tekort aan parkeerplaatsen hebben beklagd, niet het geval zou zijn. Bovendien zal het parkeren op het kwestieuze perceel, waarvan de verzoeksters zelf aangeven dat het reeds als parking wordt gebruikt, op een meer geordende manier en achter een groenscherm gebeuren.

4.2.2. Het moreel nadeel, gesteld dat het al ernstig zou zijn, kan worden weggenomen door de morele genoegdoening die de gebeurlijke vernietiging van het bestreden besluit zal schenken.

4.2.3. Er is niet voldaan aan één van 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. Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de b.v.b.a. MAXIM PALACE wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

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

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de tussenkomst wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zes november 2008, door :

de H.	S. DE TAEYE,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	G. SCHEVENEELS,	griffier,

De griffier,

De voorzitter,

G. SCHEVENEELS.

S. DE TAEYE.