RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 189.407 van 12 januari 2009
in de zaak A. 121.998/X-10.989.

In zake :

1. Rita TYVAERT,
   die woonplaats kiest bij
   advocaat P. TAILLY,
   kantoor houdende te 8810 LICHTERVELDE,
   Europalaan 51,
2. (in de vordering tot schorsing)
   Helena TYVAERT (overleden),
   woonplaats gekozen hebbende bij
   advocaat P. TAILLY,
   kantoor houdende te 8810 LICHTERVELDE,
   Europalaan 51

tegen :

1. de gemeente KORTEMARK,
   die woonplaats kiest bij
   advocaat L. OCKIER,
   kantoor houdende te 8500 KORTRIJK,
   Katteputstraat 3,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
   dat woonplaats kiest bij
   advocaat Y. FRANÇOIS,
   kantoor houdende te 8790 WAREGEM,
   Eertbruggestraat 10.

tussenkomende partij :

Marie VANSTEENKISTE,
die woonplaats kiest bij
advocaat L. DELACOURT,
kantoor houdende te 8000 BRUGGE,
Hamiltonpark 20.

D E R A A D V A N S T A T E, Xe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Rita TYVAERT en Helena TYVAERT op 3 juni 2002 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 26 maart 2002 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortemark waarbij aan Marie VANSTEENKISTE de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een meergezinswoning te Kortemark, Stationsstraat, kadastraal bekend sectie C, nr. 1500/e/e7;

Gelet op het arrest nr. 116.021 van 17 februari 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting, op 6 maart 2003 ingediend door Rita TYVAERT;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst, op 22 april 2003 ingediend door Marie VANSTEENKISTE;

Gelet op de beschikking van 2 juni 2003 die de tussenkomst van Marie VANSTEENKISTE toelaat;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 1 december 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de eerste verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 30 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BOVIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. TAILLY, die verschijnt voor de eerste verzoekende partij, van advocaat F. ROGGE, die loco advocaat L. OCKIER verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaat Y. FRANÇOIS, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van advocaat G. MAES, die loco advocaat L. DELACOURT verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd F. DE BUEL;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. <u>Overlijden van de tweede verzoekende partij</u>

1.1. Bij brief van 10 september 2002 deelt de raadsman van de verzoekende partijen mede dat Helena Tyvaert, de tweede verzoekster is overleden en dat "vermits de eerste verzoekende partij wettige erfgename is, die reeds inzake is, er geen reden is tot gedinghervatting".

1.2. Het beroep tot nietigverklaring wordt hierna nog enkel onderzocht in hoofde van de eerste verzoekster, hierna "de verzoekster".

2. <u>De feiten</u>

2.1. Op 20 december 2001 (datum van het ontvangstbewijs) dient Marie VANSTEENKISTE bij het college van burgmeester en schepenen van de gemeente Kortemark een aanvraag in tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor het "bouwen van een meergezinswoning/ wijziging goedgekeurde vergunning + regularisatie electriciteitscabine en gemene muur" op een perceel gelegen te Kortemark, Stationsstraat, kadastraal bekend sectie C, nr. 1500/e/e7, palend aan het pand gelegen Stationsstraat 11, waar de verzoekster woont.

2.2. Volgens de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Diksmuide-Torhout, vastgesteld bij koninklijk besluit van 5 februari 1979, is het betrokken perceel gelegen in woongebied. Het is niet gelegen binnen het beheersingsgebied van een bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan, en maakt evenmin deel uit van een niet vervallen verkaveling.

2.3. Tijdens het openbaar onderzoek, dat wordt gehouden van 27 december 2001 tot en met 28 januari 2002, wordt door de verzoekster een bezwaarschrift ingediend.

2.4. In zitting van 6 februari 2002 worden de ingediende bezwaren door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortemark onderzocht en ongegrond bevonden.

2.5. Op 6 maart 2002 verleent de gemachtigde ambtenaar een gunstig advies over de aanvraag.

2.6. Bij het thans bestreden besluit van 26 maart 2002 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortemark aan Marie VANSTEENKISTE de gevraagde stedenbouwkundige vergunning.

3. Ontvankelijkheid

3.1. Excepties van niet-ontvankelijkheid ratione temporis

3.1.1. De eerste verwerende partij werpt een exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens "ontijdigheid" op. Zij zet deze exceptie uiteen als volgt:

> "De bestreden beslissing dateert van 26.03.2002. Reeds op 02.04.2002 stuurde de raadsman van verzoeksters een fax aan konkluante waarin gemeld wordt dat verzoeksters ervan op de hoogte zijn dat er een bouwvergunning afgeleverd werd.
> Derhalve begon de termijn van 60 dagen om een annulatie- en/of schorsingsberoep in te stellen te lopen op 02.04.2002 om te eindigen op 31.05.2002.
> Het verzoekschrift werd gedateerd op 03.06.2002.
> De Raad van State en voorafgaandelijk het Auditoraat, zullen daar ambtshalve op willen toezien.
> Konkluante beroept zich aldus op de exceptie van onontvankelijkheid wegens laattijdheid".

3.1.2. De tussenkomende partij voert eenzelfde exceptie aan, hieraan toevoegend dat de verzoekster door haar mandaat als gemeenteraadslid, beter dan wie ook weet dat zij toegang heeft tot de afgeleverde bouwvergunningen.

3.1.3.1. Aangezien een stedenbouwkundige vergunning niet bekendgemaakt, noch aan derden betekend dient te worden, gaat voor een derde belanghebbende de in artikel 4 van het besluit van de Regent tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bepaalde beroepstermijn van zestig dagen in met de dag waarop hij kennis van heeft van de vergunning. Dit is, hetzij de dag de derde een voldoende kennis heeft van het

bestaan, de aard en de draagwijdte van de vergunning, hetzij de dag waarop hij kennis heeft kunnen nemen van de vergunning door binnen een redelijke termijn gebruik te maken van zijn inzagerecht.

3.1.3.2. In een op 2 april 2002 verstuurd faxbericht deelt verzoeksters raadsman aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kortemark mede dat “de mandanten hebben vernomen dat Uw bestuur op 26 maart jl. een bouwvergunning heeft uitgereikt aan mevrouw Marie Vansteenkiste” en verzoekt die raadsman het college hem “op grond van art. 32 van de grondwet, en het decreet betreffende de openbaarheid van bestuur (, ...) per kerende een faxexemplaar van dit besluit te willen bezorgen”.

Na een rappel van 9 april 2002, ontvangt verzoeksters raadsman op 11 april 2002 met een faxbericht, een afschrift van het bestreden besluit.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de verzoekster alleszins reeds op 2 april 2002 kennis hadden van het bestaan, de aard en de draagwijdte van de bestreden bouwvergunning. Aangezien de dies ad quem, 1 juni 2002, een zaterdag was, verstreek de beroepstermijn op 3 juni 2002, datum waarop het verzoekschrift ter post aangetekend werd verzonden. Het beroep is derhalve tijdig.

3.1.3.3. De exceptie kan niet worden aangenomen.

3.2. <u>Exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang</u>

3.2.1. De eerste verwerende partij werpt op dat de verzoekster “het nodige belang” mist. Zij zet deze exceptie uiteen als volgt:

> “Verzoeksters hebben zich nooit verzet tegen de aktename van een transformator klasse 3.
> Deze aktename werd nochtans openbaar gemaakt en van eerste verzoekster, in haar hoedanigheid van gemeenteraadslid, kan allicht nog meer dan van een ander burger verwacht worden dat zij daar aandacht voor heeft.
> Bovendien blijkt uit de stedenbouwkundige nota en daarbijgevoegde bijlagen dat verzoekster op 14.02.2001 akkoord gingen met de inplanting van de electriciteitscabine op de perceelgrens (cfr. de uiteenzetting sub 2.3.).
> Wat de bouw zelf betreft, is het zo dat de aangevochten bouwvergunning in wezen een herhaling is van een vorige vergunning, die door verzoeksters niet aangevochten werd, met één belangrijk verschil, met name dat er aan de zijde van de Stationsstraat één bouwlaag weggelaten werd, waardoor het gebouw minder hoog is”.

3.2.2. De tweede verwerende partij werpt op dat “de heer en mevrouw Veraverbeke-Tyvaert hun akkoord (hebben) betuigd met het heroprichten van de

gemene muur, de bouw en inplanting van de garages en de elektriciteitscabine", zodat, "aangezien verzoekende partij in se akkoord gaat met de werken, (...) impliciet doch zeker besloten (kan) worden dat er instemming is met de bestreden beslissing."

3.2.3. Ook de tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekster op grond van dezelfde argumenten als deze aangevoerd door de eerste verwerende partij.

3.2.4.1. Uit de brief van 6 februari 2001 blijkt dat het akkoord van de verzoekster enkel betrekking heeft op het vervangen van de bestaande gemene muur door een nieuwe gemene muur. Het aangehechte mede voor akkoord ondertekende plan blijkt slechts een klein deelplan te zijn dat bovendien niet overeenstemt met het plan dat is vergund. Op dit plan is de "electriciteitscabine" niet aangeduid, doch enkel een kleine ruimte voor "electr." naast een kleine ruimte voor "water en gas". Daarenboven dient te worden vastgesteld dat de "aktename" voor de transformator (milieuvergunning klasse 3) geen voor vernietiging vatbare rechtshandeling is. Ook het feit dat de verzoekster een vorige vergunning niet heeft aangevochten heeft niet tot gevolg dat zij thans niet meer over het vereiste belang beschikt om een nieuwe vergunning aan te vechten.

3.2.4.2. De exceptie kan niet worden aangenomen.

4. Ten gronde

4.1. Eerste middel

In de memorie van wederantwoord doet de verzoekende partij afstand van het eerste middel.

4.2. Tweede middel

4.2.1. In een tweede middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 43, § 1 en § 2 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 (hierna: het gecoördineerde decreet), van artikel 195quinquies van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening (hierna: DRO), en van de artikelen 2 en 3 van de wet van

29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Zij zet dit middel uiteen als volgt:

"De aanvraag van Vansteenkiste Marie betreft, zoals blijkt uit de feitenuiteenzetting en uit de stukken, een regularisatieaanvraag, waarvoor een ontvangstbewijs is afgeleverd op 20 december 2001.

Alsdan bepaalde art. 159 van het decreet van 18 mei 1999 dat, in de gevallen bedoeld in art. 158, §1 van dat decreet (d.w.z. in de gevallen waarin een vergelijk kon worden getroffen met de stedenbouwkundige inspecteur omdat de inbreuk niet sloeg op bestemmingsvoorschriften en de zonder vergunning uitgevoerde werken voor vergunning in aanmerking kwamen) een 'vergunning (kan) worden verleend volgens de vergunningsprocedure van dit decreet', met dien verstande echter dat vooraf een vergelijk kon getroffen worden met de inspecteur en de transactiesom werd betaald.

De te volgen vergunningprocedure op zich was/is echter voor de regularisatieaanvraag dezelfde als voor een voorafgaandelijke aanvraag. Materieelrechtelijk kon echter geen regularisatievergunning verleend worden voor zonder vergunning uitgevoerde werken, die strijdig waren met de planbestemming (zonevreemde werken).

Nochtans heeft art. 14 van het decreet van 13 juli 2001 in het decreet van 18 mei 1999 een artikel 195 quinquies ingevoegd, dat - terecht of ten onrechte - de naam heeft meegekregen van het 'amnestiedecreet'. Inmiddels reeds gewijzigd door art. 8 van het decreet van 8 maart 2002 (B.S. 23 maart 2002), maakt het de door art. 145 bis, §1, van het decreet van 18 mei 1999 (art. 9 van het decreet van 13 juli 2001) ingestelde uitzonderingsregeling voor bepaalde zonevreemde werken toepasselijk op eerder zonder vergunning uitgevoerde zonevreemde werken mits de aanvraag daartoe wordt ingediend vòòr 1 februari 2003 en mits aan de voorwaarden van art. 145 bis, §1 doro dd. 18 mei 1999 is voldaan. Blijkens de parlementaire werken wordt de mogelijkheid van art. 145 bis, §1, voorzegd aangezien als een uitzonderingsregeling met het karakter van een effectief basisrecht of grondrecht. Tot de voorwaarden waaraan moet worden voldaan, behoort niet een onderzoek naar de goede plaatselijke aanleg.

Het advies van de stedenbouwkundige ambtenaar, gehecht aan het bestreden besluit, verwijst uitdrukkelijk naar 'ART 43' (bedoeld is: art. 43 dro 22 oktober 1996). Het vermeldt dat de aanvraag gelegen is in woongebied en slaat op 'de regularisatie bouwen van een appartementsgebouw, regularisatie bouwen elektriciteitscabine en regularisatie bouwen gemene muur'. Het advies draagt als datum 6 maart 2002.

Nochtans stuurt de gemachtigde ambtenaar een eveneens op 6 maart 2002 datum-dragende brief aan het college van burgemeester en schepenen met volgende inhoud:

> 'In bijlage vindt U mijn gunstig advies inzake de in rand vermelde stedenbouwkundige vergunning. Dit advies werd afgeleverd op basis van art. 195 quinquies van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening.
>
> Art. 158 van het vigerende decreet voorziet momenteel echter dat regularisaties enkel kunnen vergund worden na het doorlopen van een vergelijkprocedure. Dit juridisch knelpunt staat het afleveren van een wettelijke vergunning in de weg.
>
> In het Vlaams Parlement, wordt momenteel een wijziging van dit art. 158 besproken (het zgn. ontkoppelingsdecreet). De stemming wordt einde februari 2002 verwacht.
>
> U kunt het dossier administratief voorbereiden. Ik verzoek U echter met aandrang om de vergunning slechts te verlenen na het van kracht worden van dit zgn. ontkoppelingsdecreet'.

Uit de verwijzing naar de stemming in het parlement omtrent het voorstel tot ontkoppelingsdecreet die ‘wordt (verwacht) einde februari 2002’ moet worden afgeleid dat zowel het advies als de brief, ofschoon beiden 6 maart als datum dragen, in werkelijkheid dagtekenen van vóór 27 februari 2002, dag waarop het Vlaams parlement inderdaad het ontkoppelingsdecreet heeft aangenomen, hetwelk op 8 maart 2002 door de Vlaamse regering is bekrachtigd (B.S., 23 maart 2002).

Er is derhalve dubbelzinnigheid omtrent de datum waarop het advies van de stedenbouwkundige ambtenaar is gegeven.

Maar er is vooral ook dubbelzinnigheid omtrent de juridische context waarin dit advies is tot stand gekomen. Eensdeels wordt verwezen naar art. 43 dro 22 oktober 1996, dat betrekking heeft op het voorafgaandelijk eensluidend advies van de stedenbouwkundige ambtenaar en dat de gevallen opsomt waarbij deze kan afwijken van o.m. de gewestplannen mits is voldaan aan de goede plaatselijke aanleg en, anderdeels, wordt verwezen naar art. 195 quinquies doro dd. 18 mei 1999 dat verwijst naar art. 145 bis (§1) van dat decreet, hetwelk de gevallen regelt waarin, ten titel van uitzondering, de voorschriften van o.m. de gewestplannen mogen terzijde geschoven worden, gevallen waarin de appreciatiemarge van de stedenbouwkundige ambtenaar veel geringer is en enkel mag slaan op de in die decreetsbepaling uitdrukkelijk gestelde voorwaarden.

Wegens deze dubbelzinnigheid, resp. tegenstrijdigheid, die Uw Raad niet toelaat zijn wettigheidstoezicht uit te oefenen, moet het besluit voor onwettig worden gehouden. Zulke motivering staat immers gelijk met afwezigheid van motivering”.

4.2.2.1. Het gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar vermeldt als datum 6 maart 2002.

4.2.2.2. De verzoekster heeft tegen dat advies geen procedure tot inschrijving wegens valsheid ingesteld, zodat de vermelde datum van het advies als vaststaand moet worden beschouwd.

4.2.2.3. Het gunstig advies van de gemachtigde ambtenaar is, ondanks hetgeen hieromtrent is vermeld in zijn begeleidend schrijven van dezelfde datum, niet verleend in toepassing van artikel 195quinquies DRO, maar, zoals uitdrukkelijk vermeld in dat advies, op grond van artikel 43 van het gecoördineerde decreet, en concreet op grond van de overeenstemming van de aanvraag met de gewestplanbestemming woongebied en de verenigbaarheid ervan met de goede plaatselijke aanleg.

De vermeldingen in de begeleidende brief -ook al stemmen deze niet overeen met het in bijlage verzonden advies- kunnen dan ook niet dienstig worden ingeroepen ter adstructie van een middel tot nietigverklaring van het bestreden besluit.

4.2.2.4. Het middel wordt verworpen.

4.3. Derde middel

4.3.1. In een derde middel voert de verzoekster de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Zij zet dit middel uiteen als volgt:

> "Deze bepalingen luiden als volgt:
>
> 'Art.2. De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.
>
> Art. 3. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.
>
> Zij moet afdoende zijn'.
>
> Uw Raad beslist vast 'dat enkel rekening kan worden gehouden met de in de beslissing zelf opgenomen redengeving' (...).
>
> In zijn bezwaarschrift heeft de eerste verzoekster o.m. de volgende twee opmerkingen geformuleerd:
>
> '(...) Toch moeten we hier vermelden dat er op het vlak van veiligheid een probleem ontstaat, wanneer men een evacuatieniveau creëert boven de 10 m, maar het komt eigenlijk aan de burgemeester, als hoofd van de brandweer, toe om te beslissen of hij deze verantwoordelijkheid op zich neemt.
>
> (...)
>
> Vanaf de Stationstraat gezien, voorziet de aanvrager links achteraan op het bouwterrein 2 dubbele garages met daarachter een open koer (tegen de scheidingsmuur met onze eigendom) en ernaast een lokaal (met een grootte van 2,90 m op 4,50 m) met als bestemming 'electriciteitscabine'. Wij hebben liever die cabine liever niet in de onmiddellijke omgeving van onze tuin, waarin onze eigen kinderen spelen en ook de kinderen voor wie Rita Tyvaert zorgt als onthaalmoeder. Bovendien heeft haar hoogbejaarde inwonende grootmoeder een pacemaker.
>
> Wij vragen dat de elektriciteitscabine geplaatst wordt in een garage langs de 10de Linie Regimentstraat. Door de verlaging van het appartementsgebouw met één bouwlaag (3 appartementen) heeft de aanvrager 3 garages over. Er is geen enkele noodzaak om de cabine te plaatsen in een garage in de onmiddellijke omgeving van onze tuin.
>
> Op heden is het wetenschappelijk helemaal niet bewezen dat een dergelijke elektriciteitscabine ongevaarlijk zou zijn. Zolang dit niet bewezen is, is het beter dergelijke cabines te vermijden of minstens de omwonenden aan de eventuele gevaren ervan niet bloot te stellen. Wij verwijzen naar de GSM-masten, waaromtrent de rechtbanken, met inbegrip van de Raad van State, herhaaldelijk in die zin hebben beslist.
>
> Wij hebben dan ook ernstige bezwaren tegen de inplanting van de cabine op de uithoek van het perceel. Oorspronkelijk was het zelfs de bedoeling de verluchting van de cabine rechtstreeks in onze tuin te laten gebeuren! Wij vinden dit niet uit, het stond zo getekend op het plan dd. 20.6.2000 van de W.V.E.M.
>
> Voor de W.V.E.M. zou de cabine langs de 10de Linie Regimentstraat zelfs goedkoper zijn, aangezien de door haar te plaatsen aanvoerleiding van hoogspanning dan zoveel korter zou zijn.

Mogelijks zal de aanvrager erop wijzen dat er reeds kosten werden gemaakt om de cabine op de voorgenomen plaats in te planten. Als dat zo is, dan wensen wij erop te wijzen dat die werken zonder vergunning en dus illegaal werden uitgevoerd. O.m. om die reden werden de werken stilgelegd en dit zowel door de Voorzitter van de Rechtbank in kort geding, als door Stedenbouw. Eveneens om dezelfde reden heeft Uw college de bouwvergunning die zij 24.10.2001 had verleend voor de elektriciteitscabine, op eigen initiatief ingetrokken op 5.12.2001. Bijgevolg kan de aanvrager deze illegale werken onmogelijk inroepen als argument om de cabine te behouden op de voorgenomen plaats. Mogelijks zal de aanvrager inroepen dat zij de elektriciteitscabine liever niet binnenin het appartementscomplex heeft, omdat de appartementen erboven en ernaast hierdoor moeilijker zouden kunnen verkocht worden. Als de aanvrager dit argument zou inroepen, zou zij ons hiermee gelijk geven. Het zou dan immers komen vast te staan dat wij niet alleen staan met onze vrees voor een elektriciteitscabine in onze onmiddellijke omgeving, en dat de aanvrager dit beseft. Waarom dan nog de cabine persé willen behouden op de voorgenomen plaats. Om ons te tergen? Omdat wij dit perceel niet hebben willen aankopen?

Op 14.2.2001 hebben wij, om de aannemer ter wille te zijn, hem schriftelijke toelating gegeven om ter hoogte van de voorgenomen elektriciteitscabine een stuk tuinmuur en een stuk platenafsluiting te vervangen door een nieuwe tuinmuur om het bouwen van garages aldaar mogelijk te maken. Die toelating betrof tevens het wegnemen van een boomstruik.

Het geschrift dd. 14.2.2001 houdt echter helemaal geen toelating in om een elektriciteitscabine te bouwen. Dit stuk werd niet met dit oogmerk opgemaakt. In dit stuk is er enkel sprake van de cabine, maar wordt er hierover geen enkele verdere precisering gegeven. Het W.V.E.M.-plan dd. 20.6.2000, dat wij op 14.2.2001 eveneens ondertekend hebben, vermeldt enkel de afmetingen van het lokaal waarin de cabine voorzien was, maar geen enkele verdere detaillering qua vermogen en spanning en bestemming'.

Wat het veiligheidsaspect betreft, wordt enkel gezegd dat 'de brandweer geen opmerkingen heeft m.b.t. de evacuatie, zie verslag C.J./287/03 dd. 30 januari 2002'.

Wat de hoogspanningscabine en de ermede verbandhoudende gezondsheidsproblematiek betreft, komt het antwoord substantieel hierop neer dat 'volgens de verklaring dd. 8 februari 2002 van de W.V.E.M. er geen gezondsheidsrisico is'.

Motivering door verwijzing naar externe documenten is enkel overeenkomstig de wet wanneer die stukken ofwel in de akte zelf overgenomen worden, ofwel er aan gehecht worden om er één geheel mee uit te maken. Het staat immers niet aan de bestuurde om die stukken bij de administratie te gaan opsporen. De enkele verwijzing naar een extern stuk waarvan de inhoud niet bekend gemaakt wordt volstaat destemin wanneer het blijkt te gaan om een 'verklaring' van een belanghebbende derde, te dezen de West-Vlaamse Elektriciteitsmaatschappij (W.V.E.M.), die in de kwestieuze cabine onderdak heeft gekregen om de buurt van de nodige elektrische stroom te voorzien".

4.3.2.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt

rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een andere bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat deze afdoende moeten zijn.

4.3.2.2. De beslissing van het college van burgemeester en schepenen over de tijdens het openbaar onderzoek over een aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning ingediend bezwaar is een voorbereidende handeling, die niet valt onder de toepassing van voormelde wet, ook al is de weerlegging van de bezwaarschriften ook in de bestreden stedenbouwkundige vergunning opgenomen.

4.3.2.3. Het middel wordt verworpen.

4.4. Vierde middel

4.4.1. In een vierde middel voert de verzoekster de schending aan van "het beginsel van de goede ruimtelijke ordening, neergelegd o.m. in" artikel 4 DRO en artikel 19, derde lid, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen, van artikel 23, derde lid, 4/ van de Grondwet, in samenhang met het preventie-, het voorzorgs- en het standstill-beginsel, neergelegd in artikel 95, derde lid, en artikel 174, tweede lid, van het EG-verdrag, en in artikel 1.2.1, § 2 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, evenals het zorgvuldigheidsbeginsel. Zij zet dit middel uiteen als volgt:

> "1. Het beginsel van de goede ruimtelijke ordening, dat blijkens art. 4 DORO dd. 18 mei 1999 uitdrukkelijk dient betrokken te worden op de gevolgen die de aard van een bouwproject kan hebben voor het leefmilieu, verzet er zich tegen dat de overheid een project, te dezen een elektriciteitscabine van 15.000 volt omzeggens palend aan het erf van verzoekers toelaat dat onmiskenbaar een potentieel zeer ernstig risico inhoudt voor schadelijke gevolgen op de menselijke gezondheid.
> Zulk project is evenmin te verenigen met art. 23, derde lid, 4/ van de grondwet dat ieder burger inzonderheid het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu garandeert. Die bescherming houdt in dat de toestand, wanneer hij reeds niet goed is, alvast niet meer mag verslechteren. De Commissie Bocken stelde : 'Gezien het feit dat deze toestand slecht is, moet alleszins minstens een verdere achteruitgang worden tegengegaan' (...). Die vaststelling heeft geleid tot het decretaal erkennen van het standstill-beginsel.
> De ingeroepen grondwettelijke bepaling roept eveneens het preventie- en voorzorgsbeginsel op wat inhoudt dat de overheid bij haar optreden ertoe gehouden is ervoor te zorgen, eensdeels, dat schade die naar alle waarschijnlijkheid zal ontstaan (zeker risico) zich niet kan voordoen en, anderdeels, dat ook niet met volledige zekerheid in te schatten risico's,

doch die niet totaal aleatoir zijn doch vermoedelijk en waarschijnlijk (onzekere risico's), voorkomen worden.

2. De aangevoerde grondwettelijke bepaling en de er door de verzoekende partijen mede in samenhang gebrachte beginselen, die thans opgenomen zijn in het decreet van 5 april 1995, een bron van dwingend recht, hebben een internationale voorgeschiedenis.

   Zo is er de door het Amerikaanse Congres in 1973 aangenomen Endangered species act, die de overheden oplegt er alles aan te doen om te voorkomen dat de habitat van bedreigde dier- of plantensoorten zou vernietigd of gewijzigd worden. De voorbereidende werken ervan houden volgende waarschuwing in :

   > 'Quand nous rendons homogènes les habitats dans lesquels vivent ces plantes et animaux, et quand nous augmentons la pression qui pèsent sur eux pour obtenir les produits qu'ils sont à même de nous fournir (habituellement involontairement), nous menaçons leur - et même notre propre - héritage génétique.
   >
   > La valeur de cet héritage génétique est, littéralement, incalculable. Du point de vue le plus étroit, il est de l'intérêt du genre humain de minimiser la perte des variations génétiques. La raison en est simple: ils sont des ressources potentielles. Ils sont la clé de puzzles dont nous n'avons pas la solution, et peuvent fournir des réponses a des questions que nous n'avons pas encore appris a poser.
   >
   > Pour prendre un exemple simple, mais adéquat : une des substances chimiques critique pour la régulation de l'ovulation chez les humains a été trouvée dans une plante commune. Depuis qu'elle a été découverte et analysée, les hommes ont pu la reproduire synthétiquement, mais si elle n'avait jamais existé, ou si elle avait disparu avant que nous ne connaissions ses potentialités, nous n'aurions jamais essayé de synthétiser celles-ci en premier lieu.
   >
   > Qui sait ou peut dire quels remèdes potentiels pour le cancer ou une autre maladie, présente ou future, peuvent être trouvées dans la structure de plantes qui sont encore inconnues ou insuffisamment analysées... Dépasser notre propre intérêt nous impose d'être prudents.
   >
   > L'institutionnalisation de la précaution est au coeur de la loi'.

   Die preventiewet bracht het Amerikaans Hoog Gerechtshof ertoe op 15 juni 1978 de stillegging te bevelen van de werken aan een reeds bijna voltooide stuwdam, die reeds miljarden dollars had gekost, en zulks omdat een kleine endemische vissoort er definitief dreigde door verloren te gaan (...').

   De Conferentie van Rio van 13 juni 1992 - een niet dwingend juridisch instrument - proclameerde als vijftiende beginsel dat :

   > 'Teneinde het milieu te beschermen zullen staten naar hun vermogen op grote schaal de voorzorgsbenadering moeten toepassen. Daar waar ernstige of onomkeerbare schade dreigt, dient het ontbreken van volledige wetenschappelijke zekerheid niet als argument te worden gebruikt voor het uitstellen van kosten-effectieve maatregelen om milieu-aantasting te voorkomen'

   Sedertdien werden die beginselen echter in meerdere bilaterale en multilaterale verdragen opgenomen, waardoor hun rechtskracht toenam. Zo werden een aantal milieubeginselen inmiddels door het Verdrag van Amsterdam in 1997 definitief in het EG-recht opgenomen. Zo werd het integratiebeginsel werd naar voren verplaatst en opgenomen in art. 6 (ex art. 3 C) EG-verdrag, dat luidt : 'De eisen inzake milieubescherming moeten worden geïntegreerd in de omschrijving en uitvoering van het beleid en het optreden van de Gemeenschap, als

bedoeld in artikel 3, in het bijzonder met het oog op het bevorderen van duurzame ontwikkeling.' Het beginsel van het streven naar een hoog beschermingsniveau kreeg een plaats in art. 2 (ex art. 2) EG-verdrag. 'De gemeenschap heeft tot taak (...) het bevorderen van (...) een hoog niveau van bescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu (...)'. Het vereiste van het streven naar een hoog beschermingsniveau blijft ook vervat in art. 95 lid 3 (ex art. 100 A lid 3) en art. 174 lid 2 (ex art. 130 R lid 2) EG-verdrag, waarin ook nog steeds wordt vermeld dat het beleid van de Gemeenschap 'berust op het voorzorgsbeginsel en het beginsel van het preventief handelen, het beginsel dat milieuaantastingen bij voorrang aan de bron dienen te worden bestreden, en het beginsel dat de vervuilen betaalt'. (...).

lnternrechtelijk zou de grondwetsherziening van 31 januari 1994 de waarborg van het recht op een gezond leefmilieu constitutioneel verankeren.

Het milieubeleidsdecreet van 5 april 1995 zou vervolgens de reeds in het internationaal recht opgenomen beginselen transplanteren in het positief recht van het Vlaamse gewest.

Op federaal niveau is het voorzorgsbeginsel opgenomen in de wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België. Art. 4, §3 bepaalt: 'Het voorzorgsbeginsel betekent dat preventieve maatregelen moeten worden getroffen, indien er redelijke gronden tot bezorgdheid bestaan voor verontreiniging van de zeegebieden zelfs in de gevallen dat er geen overtuigend bewijs is van een oorzakelijk verband tussen het inbrengen van stoffen, energie en materialen in de zeegebieden (en) de schadelijke gevolgen'.

3. Ten onrechte zou men voorhouden dat deze normen en de erin opgenomen beginselen geen afdwingbare regelen zijn en slechts enkele abstracte algemene principes bevatten die nog verder in het interne recht moeten worden geïmplementeerd.

Inderdaad, eenmaal opgenomen in het geldend positief recht, heeft iedere norm een afdwingbaar karakter, of het nu om een vage en abstracte rechtsnorm gaat, dan wel om een norm die een zeer precieze gedragswijze voorschrijft.

Dit geldt zowel in het privaat recht als in het publiek recht.

In het privaat recht bepalen de artikelen 1382 en 1383 van het burgerlijk wetboek wat volgt :

> '1382. Elke daad van de mens, waardoor aan een ander schade wordt veroorzaakt, verplicht degene door wiens schuld de schade is ontstaan, deze te vergoeden.
>
> 1383. leder is aansprakelijk niet alleen voor de schade welke hij door zijn daad, maar ook voor die welke hij door zijn nalatigheid of door zijn onvoorzichtigheid heeft veroorzaakt'.

Ze zijn het schoolvoorbeeld van abstracte normen, die de burger en de overheid niet meer opleggen dan in hun dagelijkse omgang voorzichtig te zijn en derden geen schade te berokkenen. De concrete invulling daarvan is steeds zaak geweest van de doctrine en de jurisprudentie. Het is met de ingeroepen beginselen, die thuishoren in het publiek recht, niet anders. Zij leggen de overheid gedragsnormen op die zij bij haar handelen - zo reglementair als individueel - moet naleven, bij gebreke waarvan zij door de rechter zal gesanctioneerd worden. Op onvoorwaardelijke manier geformuleerd, dwingen ook abstracte normen de overheid ertoe te handelen in de door de beginselen aangegeven zin. Wanneer de wetgever ze als richtsnoer uitvaardigt, verbindt hij zich ertoe ze in acht te nemen, net zoals hij de

ondergeschikte overheden ertoe verplicht zich eraan te conformeren. De beginselen mogen dus niet worden gelijkgesteld met aanbevelingen, vrome wensen of surrogaten van goede voornemens.
De voorbereidende werken van het decreet van 5 april 1995 zeggen zelf ook zeer nadrukkelijk:

> 'De doelstellingen en beginselen in art. 1.2.1 worden uitdrukkelijk in een normatieve tekst opgenomen omdat zij richtinggevend zijn voor het beleid en bijgevolg als leidraad kunnen dienen bij de interpretatie van andere bepalingen van dit ontwerp. Ook kunnen zij door de rechter in aanmerking worden genomen bij de marginale toetsing van administratieve beslissingen. In dit verband wenst de Vlaamse regering te wijzen op de rechtspraak van het Hof van Justitie van de EG (...), waarin sommige beginselen erkend in art. 130r van het -EG-Verdrag werden gehanteerd bij de toetsing van nationale maatregelen aan de verdragsbepalingen'. (...).
>
> Het arrest nr. 45.854, Stallaert, dd. 28 januari 1994 heeft een middel, geput uit de schending van het vroeger art. 1 DRO dd. 22 oktober 1996 (thans art. 4 DORO dd. 18 mei 1999) gegrond bevonden, wat noodzakelijk inhoudt dat die bepaling, ofschoon ook slechts algemene doelstellingen inhoudend, geacht werd normatieve en afdwingbare waarde te hebben. Ook het arrest nr. 91.932, v.z.w. Boter-straatcomité, dd. 29 december 2000 heeft zulk middel ernstig bevonden
>
> Zulke decretale formuleringen zijn derhalve geenszins vrijblijvend (...).
>
> Wat specifiek art. 23, derde lid, 4**/** van de grondwet en art. 1.2.1, § 2, van het milieubeleidsdecreet van 5 april 1995 betreft, heeft Uw Raad in het arrest Jacobs nr. 80.018 van 29 april 1999 (...) uitdrukkelijk het lastens de overheid afdwingbaar karakter ervan erkend. Rechtsoverweging 5.1.4.1 van het arrest luidt als volgt :
>
> > 'Overwegende dat artikel 23 van de Grondwet voor eenieder het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu inhoudt; dat dit grondrecht onder meer lijkt in te houden dat de versoepeling van de bestaande milieunormen slechts als verenigbaar met de Grondwet kan worden geacht indien daarvoor dwingende redenen voorhanden zijn; dat het uit die bepaling voortvloeiend 'standstillbeginsel' voor het Vlaamse Gewest is neergelegd in het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid; dat artikel 1.2.1, § 2 van dat decreet immers bepaalt :
> >
> > 'Op basis van een afweging van de verschillende maatschappelijke activiteiten streeft het milieubeleid naar een hoog beschermingsniveau. Het berust onder meer op het voorzorgsbeginsel en het beginsel van preventief handelen, het beginsel dat milieu-aantastingen bij voorrang aan de bron dienen te worden bestreden, het standstillbeginsel en het beginsel dat de vervuiler betaalt';
> >
> > dat de Vlaamse regering deze beginselen dient indachtig te zijn wanneer zij op grond van artikel 20 van het milieuvergunningsdecreet van 28 juni 1985 algemene of per categorie van inrichting geldende milieuvoorwaarden uitvaardigt;'

Het besluit is derhalve dat, eenmaal opgenomen in het positief intern recht, die bepalingen en beginselen gewis tegen de overheid kunnen ingeroepen worden en mitsdien, in de weerkaatsing, door de overheid bij haar handelen moeten betrokken worden.

4. Eerste verzoekster heeft in haar bezwaarschrift aangevoerd wat volgt:

‘Vanaf de Stationstraat gezien, voorziet de aanvrager links achteraan op het bouwterrein 2 dubbele garages met daarachter een open koer (tegen de scheidingsmuur met onze eigendom) en ernaast een lokaal (met een grootte van 2,90 m op 4,50 m) met als bestemming ‘electriciteitscabine’.

Wij hebben liever die cabine liever niet in de onmiddellijke omgeving van onze tuin, waarin onze eigen kinderen spelen en ook de kinderen voor wie Rita Tyvaert zorgt als onthaalmoeder. Bovendien heeft haar hoogbejaarde inwonende grootmoeder een pacemaker.

Wij vragen dat de elektriciteitscabine geplaatst wordt in een garage langs de 10de Linie Regimentstraat. Door de verlaging van het appartementsgebouw met één bouwlaag (3 appartementen) heeft de aanvrager 3 garages over. Er is geen enkele noodzaak om de cabine te plaatsen in een garage in de onmiddellijke omgeving van onze tuin.

Op heden is het wetenschappelijk helemaal niet bewezen dat een dergelijke elektriciteitscabine ongevaarlijk zou zijn. Zolang dit niet bewezen is, is het beter dergelijke cabines te vermijden of minstens de omwonenden aan de eventuele gevaren ervan niet bloot te stellen. Wij verwijzen naar de GSM-masten, waaromtrent de rechtbanken, met inbegrip van de Raad van State, herhaaldelijk in die zin hebben beslist.

Wij hebben dan ook ernstige bezwaren tegen de inplanting van de cabine op de uithoek van het perceel. Oorspronkelijk was het zelfs de bedoeling de verluchting van de cabine rechtstreeks in onze tuin te laten gebeuren! Wij vinden dit niet uit, het stond zo getekend op het plan dd. 20.6.2000 van de W.V.E.M.

Voor de W.V.E.M. zou de cabine langs de 10de Linie Regimentstraat zelfs goedkoper zijn, aangezien de door haar te plaatsen aanvoerleiding van hoogspanning dan zoveel korter zou zijn.

Mogelijks zal de aanvrager erop wijzen dat er reeds kosten werden gemaakt om de cabine op de voorgenomen plaats in te planten. Als dat zo is, dan wensen wij erop te wijzen dat die werken zonder vergunning en dus illegaal werden uitgevoerd. O.m. om die reden werden de werken stilgelegd en dit zowel door de Voorzitter van de Rechtbank in kort geding, als door Stedenbouw. Eveneens om dezelfde reden heeft Uw college de bouwvergunning die zij 24.10.2001 had verleend voor de elektriciteitscabine, op eigen initiatief ingetrokken op 5.12.2001. Bijgevolg kan de aanvrager deze illegale werken onmogelijk inroepen als argument om de cabine te behouden op de voorgenomen plaats. Mogelijks zal de aanvrager inroepen dat zij de elektriciteitscabine liever niet binnenin het appartementscomplex heeft, omdat de appartementen erboven en ernaast hierdoor moeilijker zouden kunnen verkocht worden. Als de aanvrager dit argument zou inroepen, zou zij ons hiermee gelijk geven. Het zou dan immers komen vast te staan dat wij niet alleen staan met onze vrees voor een elektriciteitscabine in onze onmiddellijke omgeving. en dat de aanvrager dit beseft. Waarom dan nog de cabine persé willen behouden op de voorgenomen plaats. Om ons te tergen? Omdat wij dit perceel niet hebben willen aankopen?

Op 14.2.2001 hebben wij, om de aannemer ter wille te zijn, hem schriftelijke toelating gegeven om ter hoogte van de voorgenomen elektriciteitscabine een stuk tuinmuur en een stuk platenafsluiting te

vervangen door een nieuwe tuinmuur om het bouwen van garages aldaar mogelijk te maken. Die toelating betrof tevens het wegnemen van een boomstruik.

Het geschrift dd. 14.2.2001 houdt echter helemaal geen toelating in om een elektriciteitscabine te bouwen. Dit stuk werd niet met dit oogmerk opgemaakt. In dit stuk is er enkel sprake van de cabine, maar wordt er hierover geen enkele verdere precisering gegeven. Het W.V.E.M.-plan dd. 20.6.2000, dat wij op 14.2.2001 eveneens ondertekend hebben, vermeldt enkel de afmetingen van het lokaal waarin de cabine voorzien was, maar geen enkele verdere detaillering qua vermogen en spanning en bestemming.'

5. Door desalniettemin de regularisatievergunning toe te staan op de enkele vaststelling dat de belanghebbende elektriciteitsmaatschappij heeft verklaard dat er geen gezondheidsrisico's zouden zijn, heeft het besluit alle in het middel aangevoerde wetsbepalingen geschonden.

Het is immers van algemene bekendheid dat de in een hoogspanningscabine opgewekte elektrische en magnetische velden schadelijk kunnen zijn voor de menselijke gezondheid en o.m. oorzaak kunnen zijn van leukemie bij jonge kinderen en voor ernstige ongemakken kunnen zorgen bij hartpatiënten en dragers van een pacemaker. Dit geldt vooral voor de magnetische velden. Meerdere internationale studies wijzen op een verband tussen magnetische velden van een bepaalde sterkte en kinderleukemie.

De omstandigheid 'dat er op verschillende locaties in Kortemark elektriciteitscabines in de buurt van bebouwing voorkomen, o.m. aan de achterkant van het gemeentehuis, ...)' is, gelet op het stand-still beginsel, uiteraard geen relevante overweging.

Al evenmin relevant is de omstandigheid .dat verzoekers geen mathematisch sluitend wetenschappelijk bewijs van hun bezwaar hebben aangebracht, nu het ingeroepen voorzorgsbeginsel precies ervan uitgaat dat potentiële risico's moeten vermeden worden, zelfs al is het causaal verband vooralsnog niet ten volle wetenschappelijk vastgesteld, zoals trouwens letterlijk wordt gesteld in de Belgische marienemilieuwet van 20 januari 1999.

Het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat de verwerende partij minstens vooraf grondig wetenschappelijk advies inwon bij onafhankelijke derden en/of instanties teneinde zich een gefundeerd oordeel te kunnen vormen omtrent de vraag of er een redelijke grond voor bezorgdheid bestaat of niet. Zulks klemt destemeer daar alternatieve mogelijkheden voorhanden zijn, die overigens voor de elektriciteitsmaatschappij goedkoper uitvallen.

Het is, tenslotte, niet omdat men in het verleden doorgaans achteloos aan dit aspect is voorbijgegaan, dat met dezelfde achteloosheid in de toekomst zou kunnen doorgegaan worden".

4.4.2.1. Artikel 23, derde lid, 4/ van de Grondwet bepaalt:

"Art. 23. Ieder heeft het recht een menswaardig leven te leiden.

Daartoe waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen. Die rechten omvatten inzonderheid:

(...)

4/ het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu".

Artikel 249 van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Gemeenschap bepaalt:

> "Voor de vervulling van hun taak en onder de in dit Verdrag vervatte voorwaarden stellen het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk, de Raad en de Commissie verordeningen en richtlijnen vast, geven zij beschikkingen en brengen zij aanbevelingen of adviezen uit.
>
> Een verordening heeft een algemene strekking. Zij is verbindend in al haar onderdelen en is rechtstreeks toepasselijk in elke Lid-Staat.
>
> Een richtlijn is verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke Lid-Staat waarvoor zij bestemd is, doch aan de nationale instanties wordt de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen.
>
> Een beschikking is verbindend in al haar onderdelen voor degenen tot wie zij uitdrukkelijk is gericht.
>
> Aanbevelingen en adviezen zijn niet verbindend".

De bepalingen van het Verdrag zelf hebben hoe dan ook geen directe werking in het nationale recht. In zoverre de schending van de artikelen 95, derde lid en 174, tweede lid van dit Verdrag wordt ingeroepen, is het middel niet ontvankelijk.

Artikel 23, derde lid van de Grondwet bepaalt onder meer dat eenieder recht heeft op de bescherming van een gezond leefmilieu. Zonder dat de Raad van State zich dient uit te spreken over de vraag of de genoemde bepaling te dezen op zichzelf als toetsingsgrond kan worden ingeroepen, moet in elk geval worden vastgesteld dat de overheid over een ruime vrijheid beschikt in de keuze van de middelen om het genot van het genoemde recht te verzekeren. Uit de genoemde grondwetsbepaling volgt niet dat de overheid verplicht is om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren voor het bouwen van een electricteitscabine waarvan niet wordt betwist dat zij voldoet aan alle wettelijke vereisten.

4.4.2.2. In zoverre het middel is gesteund op de schending van artikel 4 DRO dient te worden vastgesteld dat de verzoekster niet uiteenzet waarin te dezen de schending van deze bepaling is gelegen. Het middel is in zoverre niet ontvankelijk.

4.4.2.3. Artikel 1.2.1, § 2 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, bepaalt:

> "§ 2. Op basis van een afweging van de verschillende maatschappelijke activiteiten streeft het milieubeleid naar een hoog beschermingsniveau. Het berust onder meer op het voorzorgsbeginsel en het beginsel van preventief handelen, het beginsel dat milieuaantastingen bij voorrang aan de bron dienen

te worden bestreden, het standstill-beginsel en het beginsel dat de vervuiler betaalt".

Deze bepaling heeft betrekking op het nemen van maatregelen inzake "milieubeleid". De schending ervan kan dan ook niet dienstig worden ingeroepen ten aanzien van een beslissing over een aanvraag om stedenbouwkundige vergunning, die geen beleidsmatige beslissing maar een individuele rechtshandeling is.

4.4.2.4. Wat ten slotte de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur betreft, vermeldt het bezwaarschrift van de verzoekster met betrekking tot de gevaren van de electriciteitscabine:

"Op heden is het wetenschappelijk helemaal niet bewezen dat een dergelijke electricitietscabine ongevaarlijk zou zijn. Zolang dit niet bewezen is, is het beter dergelijke cabines te vermijden of minstens de omwonenden aan de eventuele gevaren ervan niet bloot te stellen. Wij verwijzen naar de GSM-masten, waaromtrent de rechtbanken, met inbegrip van de Raad van State, herhaaldelijk in die zin hebben beslist".

Het college van burgemeester en schepenen heeft dit bezwaar beantwoordt als volgt:

"Overwegende dat de bezwaarmakers stellen dat de electriciteitscabine mogelijk gevaar inhoudt en beter in een garage langs de 10de Linie Regimentstraat zou geplaatst worden ;

Overwegende dat de electriciteitscabine op 2,9 meter van de scheiding wordt ingeplant wat niet de onmiddellijke omgeving van de tuin van de aanvrager is en wat stedenbouwkundig aanvaardbaar is ;

Overwegende dat erop verschillende locaties in KORTEMARK electriciteitscabines in de buurt van bebouwing voorkomen, ondermeer aan de achterkant van het gemeentehuis staat er een gelijkaardige middenspanningscabine ;

Overwegende dat uitspraken van rechtbanken met betrekking tot GSMmasten niet kunnen geëxtrapoleerd worden naar electriciteitscabines ;

Overwegende dat in tegenstelling tot GSM-masten, electriciteitscabines reeds vele jaren bestaan en dat volgens de verklaring dd. 08.02.2002 van de WVEM er geen gezondheidsrisico is ;

Overwegende dat volgens de WVEM alleen rechtstreeks contact met de potentiaal gevaar inhoudt (electrocutie) en dat de bezwaarmakers hiervan volledig afgeschermd zijn door de muren rond de cabine en de scheidingsmuur ;

Overwegende dat de bezwaarmakers betwisten dat de schriftelijke toelating dd. 14.02.2001 toestemming inhoudt voor het bouwen van een electriciteitscabine ;

Overwegende dat de electriciteitscabine een transformator van 250 kVA bevat en over een klasse 3 milieuvergunning moet beschikken, dewelke op 11.10.2001 verleend is ;

Overwegende dat voor een dergelijke cabine de toelating van de buren wettelijk niet vereist is ;

Overwegende dat de electriciteitscabine voldoet aan de wettelijke vereisten ;

Overwegende dat de electriciteitscabine ondergebracht wordt in een kleine annexe aan de vergunde garages ;

Overwegende dat door de inplanting achter de bestaande meergezinswoning de stedenbouwkundige impact gering is ;

Overwegende dat de bouwhoogte van de electriciteitscabine in overeenstemming is met de afstand tot de perceelsgrens ;

Overwegende dat de bezwaarmakers stellen dat er een restterrein zal ontstaan dat enkel toegankelijk zal zijn via de electriciteitscabine ;

Overwegende dat dit een terechte opmerking is, dat deze restgrond niet dienstig is voor de meergezinswoning en beter bij een aanpalend perceel zou gevoegd worden ;

Overwegende dat in de vergunning in de voorwaarden zal opgelegd worden dat er een deur moet voorzien worden in de garage tegen de scheidingsmuur, uitgevend op de open koer en het restterrein waardoor -het restterrein bereikbaar is via de garage, indien het restterrein niet zou verkocht worden aan een aanpalende eigenaar".

Uit deze motivering blijkt dat het college het bezwaar heeft onderzocht en beantwoord.

De zorgvuldigheidsplicht houdt niet in dat de vergunningverlenende overheid, indien in een bezwaarschrift slechts in algemene bewoordingen wordt aangevoerd dat het wetenschappelijk niet bewezen is dat de inrichting waarvoor de vergunning wordt aangevraagd ongevaarlijk is, "minstens vooraf grondig wetenschappelijk advies (had moeten inwinnen) bij onafhankelijke derden en/of instanties teneinde zich een gefundeerd oordeel te kunnen vormen omtrent de vraag of er een redelijke grond voor bezorgdheid bestaat of niet".

De verzoekster betwist niet dat niet is voldaan aan alle wettelijke vereisten voor de inplanting van een dergelijke electriciteitscabine (15.000 volt) op de betrokken plaats (klasse 3 milieuvergunning).

4.4.2.5. De "Endangered species act" en het vijftiende beginsel van de Conferentie van Rio van 13 juni 1992 bevatten geen in het Belgische interne recht afdwingbare rechtsregels. De wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België bevat geen op de betrokken aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning toepasselijke bepalingen.

Krachtens artikel 144 van de Grondwet behoren geschillen over burgerlijke rechten tot de uitsluitende bevoegdheid van de rechtbanken.

De Raad van State is derhalve niet bevoegd kennis te nemen van een beweerde schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek.

4.4.2.6. Het middel kan niet worden aangenomen.

4.5. Vijfde middel

4.5.1. In een vijfde middel, dat slechts in de memorie van wederantwoord wordt ontwikkeld, voert de verzoekster de schending aan van artikel 109 DRO, en artikel 3, § 3, artikel 8, vijfde lid en artikel 11, § 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2002 (lees: 2000) betreffende de openbare onderzoeken over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingsaanvragen. Zij zet dit middel uiteen als volgt:

> "Uit de samenlezing van die bepalingen volgt dat het openbaar onderzoek substantieel tot doel heeft, eensdeels, om degenen die bezwaren zouden hebben tegen de bouwaanvraag de mogelijkheid te bieden hun bezwaren en opmerkingen te doen gelden, anderdeels, aan de bevoegde overheden de nodige inlichtingen en gegevens te verstrekken opdat zij met kennis van zaken zouden kunnen oordelen. De formaliteit van het openbaar onderzoek is daarom een substantiële pleegvorm.
>
> Daaruit volgt dat, op straffe van anders de waarborgen die de voornoemde reglementaire procedure van openbaarmaking aan de belanghebbende derden biedt volkomen te negeren, deze substantiële pleegvorm wordt miskend indien, na de formaliteit van het openbaar onderzoek, aan de oorspronkelijk bij het college van burgemeester en schepenen ingediende bouwaanvraag essentiële stukken of aanvullingen worden toegevoegd die niet aan de formaliteit van het openbaar onderzoek zijn onderworpen en die als grondslag dienen voor het advies van de gemachtigde ambtenaar en voor het nemen van de bestreden beslissing (R.v.St., nr. ..., dat duidelijk stelt dat het openbaar onderzoek is gevitieerd, niet alleen wanneer er naderhand gewijzigde plannen werden ingediend of wanneer in de bestaande plannen wijzigingen werden aangebracht, maar ook wanneer er stukken aan het dossier zijn toegevoegd, van aard de tot beslissen bevoegde overheid in haar besluitvorming te beïnvloeden).
>
> Te dezen is het openbaar onderzoek afgesloten op 28 januari 2002.
>
> Uit het administratief dossier, ter inzage gelegd door de verwerende partijen, moet blijken dat er een op 8 februari 2002 gedagtekend schrijven van de West-Vlaamse Elektriciteitsmaatschappij (W.V.E.M.) aan het dossier is toegevoegd met betrekking tot de in het bezwaarschrift van de verzoekende partij aangevoerde kwestie van de mogelijke gezondheidsschade, verbonden aan de exploitatie van de geplande elektriciteitscabine. Het blijkt dat het CBS het bezwaar van verzoekende partij hoofdzakelijk aan de hand van dit aanvullend document heeft verworpen zonder dat de verzoekende partij echter in de gelegenheid is geweest er op een nuttig ogenblik kritiek tegen aan te voeren. Dit klemt des te meer daar het gaat om een stuk dat uitgaat van de belanghebbende elektriciteitsmaatschappij zelf.
>
> Zoals ook vastgesteld in het geciteerde arrest nr. 120.764 gaat het te dezen geenszins om een simpele aanvullende inlichting, maar om een essentieel en determinerend beoordelingsgegevens zodat, zoals ook in dat arrest aangestipt, de omstandigheid dat de plannen niet gewijzigd werden, niet relevant is.
>
> Verzoekende partij kon van de inhoud, en mitsdien het belangwekkend karakter ervan in het kader van de bestreden besluitvorming, slechts kennis nemen na de neerlegging van het administratief dossier, zodat zij dit middel thans nog op ontvankelijke wijze kan opwerken. Het betreft trouwens een

substantieel vormvoorschrift, waarvan het verzuim ook ambtshalve zou moeten opgeworpen worden".

4.5.2.1. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat in het collegebesluit van 6 februari 2002 verzoeksters bezwaren in verband met het gezondheidsrisico verbonden aan de te plaatsen elektriciteitscabine worden verworpen, onder meer op grond van de overweging dat "volgens de mondelinge verklaringen van de WVEM er geen nadelige invloed is voor omwonenden".

Uit de stukken van het dossier blijkt dat de WVEM nadien haar mondelinge verklaring op 8 februari 2002 schriftelijk heeft bevestigd, hetgeen de eerste verwerende partij ertoe heeft gebracht in het bestreden besluit te overwegen dat "volgens de verklaring dd. 8 februari 2002 van de WVEM er geen gezondheidsrisico is".

4.5.2.2. De redenen op grond waarvan het college van burgemeester en schepenen een bezwaar verwerpt, dienen niet opnieuw aan een openbaar onderzoek te worden onderworpen, zoals de verzoekster meent te kunnen stellen.

4.5.2.3. Het middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

<u>Artikel 1</u>.

Het beroep wordt verworpen.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 350 euro, komen voor de helft ten laste van de eerste verzoekende partij, en voor de helft ten laste van de nalatenschap van de tweede verzoekende partij

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de eerste verzoekende partij.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf januari 2009, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	R. STEVENS,	kamervoorzitter,
	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEFRANC,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. TRUYENS. **R. STEVENS.**